

Con sentenza n. 19851 del 6 maggio 2022 (dep. 19 maggio 2022), la sesta sezione della Corte di cassazione si è occupata del momento consumativo del delitto di malversazione ai danni dello Stato.

La condotta penalmente rilevante descritta dall'art. 316-bis c.p. è strutturalmente omissiva ("non destina"), sebbene, su un piano naturalistico, suscettibile di estrinsecarsi, indifferentemente, in comportamenti attivi oppure omissivi. Come in molti altri reati omissivi propri, dunque, la tipicità della fattispecie pone allora il problema di individuare il momento consumativo del reato di malversazione. In particolare, nel silenzio della legge, induce a chiedersi se tale momento coincida con la maturazione del termine eventualmente previsto nel contratto da cui origina l'erogazione del finanziamento oppure coincida con quello in cui - anche prima della scadenza del termine suddetto - il destinatario faccia delle somme un uso diverso da quello istituzionale, e cioè diverso dall'uso per cui le somme stesse erano state erogate.

In proposito, è doveroso premettere che il quesito sulla rilevanza del termine (ove previsto) non ammette una risposta unica, valida una volta e per tutte. Il tempo della "omessa destinazione" del finanziamento dipende, infatti, da una pluralità di fattori, relativi alle condizioni contrattuali e alla tipologia delle sovvenzioni/finanziamenti, che rendono imprescindibile il confronto dell'interprete con le specifiche situazioni concrete.

Prendendo le mosse dalla volontà del legislatore, va riconosciuto che tale tema era già presente al legislatore della riforma del 1990 sui delitti contro la Pubblica Amministrazione, come dimostra il fatto che, in sede di lavori parlamentari, il Governo presentò un emendamento con il quale si sarebbe voluto integrare il testo della disposizione, introducendo un esplicito richiamo al termine previsto nel contratto. L'emendamento fu peraltro ritirato, essendo state considerate dirimenti le osservazioni di chi, all'interno della Commissione Giustizia della Camera, aveva obiettato che una siffatta previsione avrebbe creato problemi, poiché ciò che rileva non è il ritardo in sé, ma l'omessa realizzazione dell'opera o del servizio. Incidentalmente, nel prendere atto di questa posizione, lo stesso Governo precisò come la malversazione si consumi non in virtù di una mera temporanea distrazione, bensì con l'effettiva destinazione degli stessi ad altra finalità. Il legislatore storico, dunque, evitò di assumere una posizione esplicita non già perché ritenesse configurabile il reato prima della scadenza dei termini contrattuali ma, esattamente al contrario, in ragione dell'interesse la cui tutela è specificamente perseguita dalla norma, vale a dire l'interesse a che le somme erogate per pubbliche finalità dallo Stato, dagli enti pubblici ovvero dagli organismi europei vengano realmente utilizzate per tali scopi.

Ciò spiega anche per quale ragione la dottrina quasi unanime ritenga che, quando nel contratto compare un termine essenziale - un termine, cioè, oltre il quale la realizzazione dell'opera o del servizio si rivelerebbe inutile - il reato si consumi con la scadenza di questo, e perché il dibattito si concentri, invece, sul trattamento delle situazioni in cui un termine essenziale manchi oppure l'opera o il servizio sia realizzato con ritardo (ritenendone in tal caso l'irrelevanza penale). In effetti, quando il contratto o la normativa preveda un termine e finché tale termine non è giunto a scadenza, quantomeno sul piano astratto, possono ben darsi casi in cui il privato, il quale abbia diversamente impiegato il denaro, per scopi imprenditoriali o anche personali, sia ancora in grado di realizzare l'opera o il servizio. Tanto può accadere, sempre in linea generale ed astratta, laddove egli conti su - e poi, come ovvio, effettivamente impieghi - entrate economiche che gli consentano comunque di adempiere, appunto nei termini, alle obbligazioni assunte.

In definitiva, il delitto di malversazione non può dunque considerarsi perfezionato fintanto che residuino spazi per la realizzazione della finalità istituzionale del finanziamento. A ragionare diversamente, si finirebbe infatti con l'anticipare il momento consumativo del reato, contravvenendo alla legge ed avallando indebitamente la discrezionalità giudiziaria. Beninteso, tale conclusione presuppone il rispetto delle altre condizioni essenziali eventualmente previste nella normativa di riferimento e/o nello specifico accordo contrattuale. Ai fini dell'irrelevanza penale è infatti necessario che l'erogazione non fosse subordinata a condizioni e vincoli ulteriori rispetto alla specifica destinazione pubblicistica per cui le somme sono erogate, condizioni e vincoli il cui mancato rispetto renda dimostrabile sul piano logico che la tutela che la fattispecie

intende predisporre è stata irreversibilmente frustrata.

Riferimenti Normativi:

- art. 56 c.p.
- art. 316-bis c.p.