

INTRODUZIONE

La corruzione rappresenta un problema endemico del nostro Paese, del quale da sempre si discute e che appare purtroppo ancora lontano dall'essere risolto.

Dopo l'indimenticabile stagione di “Tangentopoli” e la conseguente inchiesta cosiddetta “Mani Pulite”, vi sono stati anche negli ultimi anni casi clamorosi che hanno avuto un notevole risalto mediatico. Si pensi, uno fra tanti, alla vicenda ribattezzata “Mafia Capitale” della quale è stata offerta anche una ricostruzione televisiva supportata da frammenti di intercettazioni telefoniche ed atti di indagine.

Ciò che più colpisce è la naturalezza con cui pubblici ufficiali ed imprenditori parlano di appalti da spartirsi e di “acquisto” di favori. Le condotte illecite scoperte risultano inoltre perpetrate nel tempo e coinvolgono un numero considerevole di corrotti e corruttori che hanno creato un sodalizio criminale consolidato e che è stato chiamato da uno dei coinvolti intercettati (Carminati) “Mondo di mezzo” da intendersi come “luogo” di incontro di politici, imprenditori e malavita organizzata dove contrattare affari illegali e nel quale viene meno il netto divario fra classi sociali: previo consenso degli appartenenti vi può entrare chi ha bisogno di una “spinta” od offre la sua disponibilità per qualche “lavoretto” non certo pulito.¹

In tale contesto la corruzione non è rimasta soltanto tale, ma è divenuta il collante, l'oggetto comune di un'associazione a delinquere che la pubblica accusa ha ritenuto essere di tipo mafioso (ex. art 416 bis c.p.).²

Ma per un caso che è emerso e che ha (giustamente) suscitato clamore, ve ne sono stati, ve ne sono e ve ne saranno un'infinità che non verranno mai alla luce e che non saranno mai perseguiti.

Forse è anche questa la ragione che ha portato il legislatore del 2015 (v. *infra*) ad approvare una novella normativa che prevede uno sconto di pena per chi decide di rompere il silenzio attorno al *pactum sceleris*, quasi come se questa fosse l'unica soluzione per affrontare efficacemente i fenomeni corruttivi.

1 Il neologismo “Mondo di mezzo” si è fatto così spazio che allo stesso è adesso dedicata una voce della enciclopedia “Treccani”: “**mondo di mezzo** loc. s.le m. (fig.) Punto d'incontro tra interessi della politica e dell'imprenditoria e interessi della criminalità organizzata, in cui si organizzano e si trattano vantaggiosi affari illegali, che possono anche prevedere il reclutamento di manovalanza criminale”. Vedi: http://www.treccani.it/vocabolario/mondo-di-mezzo_res-080e22c0-89da-11e8-a7cb-00271042e8d9_%28Neologismi%29/

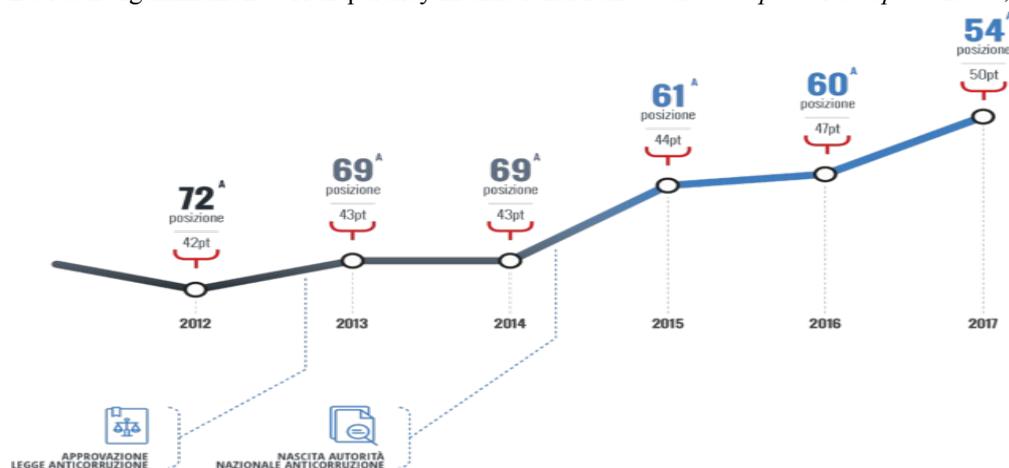
2 Tale definizione giuridica dei fatti contestati formulata a carico di alcuni dei coinvolti, non è stata riconosciuta nella sentenza di primo grado pronunciata dal Tribunale di Roma, sez. X, il 20 luglio 2017 ed è stata riqualficata in associazione per delinquere non aggravata (art. 416 c.p.). La Corte d'appello di Roma, sezione III penale, con sentenza del 11 settembre 2018 ha però ribaltato la decisione di primo grado riconoscendo il carattere mafioso dell'associazione per delinquere.

Venendo ai dati statistici relativi alla percezione della corruzione, bisogna riconoscere che dei miglioramenti negli ultimi anni vi sono stati. Se nella relazione di accompagnamento al Disegno di legge n. 19 presentato alla Presidenza del Senato il 15 marzo 2013 si riportava un peggioramento dell'indice di percezione della corruzione che portava l'Italia ad arretrare dal 69° al 72° posto su 178 paesi valutati³, nel 2017 il nostro Paese ha fatto un balzo in avanti collocandosi al 54° posto⁴. Tale miglioramento è dovuto, secondo l'organizzazione, in primo luogo all'approvazione della “legge anticorruzione” del 2012 ed alla creazione nel 2014 della Autorità Nazionale Anticorruzione oltre che all'approvazione del nuovo “Codice dei contratti pubblici” (anno 2016), all'introduzione dell'accesso civico (2013) e alla tutela dei cosiddetti *whistleblowers* (anni 2012 e 2017).

Sebbene non espressamente menzionata da Transparency International, si spera che abbia contribuito e che contribuisca ad un ulteriore miglioramento la Legge 27 maggio 2015, n. 69 recante “Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio” che andrò ad esaminare nei prossimi paragrafi.⁵

3 Dati dell'organizzazione “Transparency International Italia” sul *Corruption Perception Index*, dicembre 2012.

4



Fonte: Transparency International Italia www.transparency.it

5 Per completezza va detto che essa non rappresenta l'ultimo intervento legislativo in materia: la Legge 23 giugno 2017, n. 103 ha modificato l'art. 161 c. 2 c.p. relativo alla interruzione della prescrizione inserendo tra i reati per i quali questa non può comportare un aumento superiore alla metà dei tempi necessari a prescrivere, i delitti dei pubblici ufficiali contro la Pubblica Amministrazione.

Inoltre, mentre si sta scrivendo questo elaborato, è in fase di discussione alla Camera il Disegno di legge n. 1189 presentato il 24 settembre 2018 recante “Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici”. (V. in calce a Cap. 1)

CAPITOLO 1

La Legge “anticorruzione” 27 maggio 2015, n. 69

A meno di tre anni dall'approvazione della Legge 6 novembre 2012, n. 190 (c.d. “Severino”) il legislatore è tornato ad occuparsi nuovamente dei delitti *latu sensu* corruttivi commessi dai pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione e contenuti nel Capo I, Titolo II del Libro II del Codice Penale (artt. 314 – 335-bis) approvando il 27 maggio 2015, la legge n. 69 recante “*Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio*”, pubblicata sulla G.U. n. 124 del 30 maggio 2015. La *ratio* della norma è desumibile dalla relazione al disegno di legge n. 19 presentato da alcuni senatori, tra cui spicca il nome di Pietro Grasso, alla Presidenza del Senato il 15 marzo 2013 ed è sostanzialmente quella di intensificare la lotta alla corruzione intervenendo sull'efficacia generalpreventiva e repressiva della pena. Pur riconoscendo i risultati positivi ottenuti con la legge n. 190/2012 recante “Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione” i proponenti hanno condiviso la necessità di proseguire sulla stessa linea con una nuova serie di misure volte a “*rendere questa legge più incisiva e completa, per fare sì che possa finalmente rappresentare una svolta decisiva nel contrasto alla corruzione*”.¹

Vengono poi individuati i costi che i fenomeni corruttivi determinano per la pubblica amministrazione e l'economia nazionale e che vengono suddivisi in sei categorie:

- costi economici per la P.A. derivanti soprattutto dalla mancata individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa quale criterio base per l'affidamento di appalti e concessioni;
- costi sulla crescita del Paese causati dal venir meno dei benefici dovuti all'esplicitarsi della libera concorrenza;
- costi derivanti dalla perdita degli investimenti esteri causata dalla conoscenza dell'esistenza di prassi corruttive;
- costi per le imprese la cui crescita è tanto minore quanto maggiore è il tasso di corruzione;
- costi c.d. indiretti, come quelli derivanti dai ritardi nella definizione delle pratiche amministrative, dal cattivo funzionamento degli apparati pubblici, ecc.;
- costi c.d. di sistema che minano i valori che tengono insieme l'assetto democratico, quali, tra gli

¹ Relazione al D.d.l. n. 19 del 15 marzo 2013, pag. 3, consultabile al link <https://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/39392.htm>

altri, l'eguaglianza, la fiducia nelle istituzioni e la legittimazione democratica delle stesse.²

Scopo dell'intervento è stato anche quello di andare a colpire reati che normalmente si pongono con la corruzione in rapporto di interdipendenza funzionale (false comunicazioni sociali³, reati fiscali, riciclaggio e autoriciclaggio, associazioni di tipo mafioso anche straniere, scambio elettorale politico-mafioso). Nel disegno di legge la corruzione viene infatti individuata quale “*strumento utilizzato dalla mafia per espandere potere e affari in contesti socio-economici poco permeabili all'intimidazione e alla violenza e per passare agevolmente dalla gestione dei mercati illegali alla gestione dei mercati legali*”⁴. Purtroppo l'iter parlamentare ha portato all'approvazione di un testo di legge assai ridimensionato, che non contiene tutte le proposte di riforma fatte proprie con l'iniziativa legislativa.

Pur ribadendo la forte connessione che i fenomeni corruttivi hanno con altre fattispecie criminali, questo lavoro si concentrerà soltanto su una parte della Legge n. 69/2015 ed esattamente su alcuni articoli del Capo I (artt. da 1 a 8) rubricato “*Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso, nonché ulteriori modifiche al codice di procedura penale, alle relative norme di attuazione e alla legge 6 novembre 2012, n. 190*”, con particolare riferimento ai delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, nonché alle modifiche relative ad altri istituti di natura penale sostanziale e procedurale collegati.^{5 6}

Così delimitato l'ambito di intervento della novella legislativa, parte della dottrina che per prima si è interessata ad interpretarla ha individuato quattro aree fondamentali di intervento⁷.

La prima riguarda la re-introduzione da parte dell'art. 3 della figura dell'incaricato di pubblico servizio (art. 358 c.p.) tra i soggetti attivi del reato di concussione previsto e punito dall'art. 317 c.p.⁸, accanto a quella del pubblico ufficiale (art. 357 c.p.); soggetto (il primo) che era stato espunto proprio dalla precedente Legge n. 190/2012.

In secondo luogo vi è stato un inasprimento sanzionatorio che ha inciso sulle pene principali (tutte

2 *Ibid.*, pag. 2, in Di Paola N. S., “*Il falso in bilancio e i reati contro la P.A. Legge anticorruzione 27 Maggio 2015 n.69*”, Maggioli, Sant'Arcangelo di Romagna, 2015, 11.

3 V. Pelissero M., “*“Nuove” misure di contrasto alla corruzione?*” in “*Diritto penale e processo*”, 2015, 5 ss, il quale ritiene il delitto di false comunicazioni sociali una “*fattispecie strumentale per la costituzione di riserve occulte necessarie per il pagamento delle tangenti*”.

4 Relazione al D.d.l.

. n. 19 del 15 marzo 2013, pag. 3.

5 Il Capo II (artt. 9 – 12) rubricato “*Disposizioni penali in materia di società e consorzi*” contiene le modifiche apportate al Codice Civile in materia di “falso in bilancio” nonché alle disposizioni sulla responsabilità amministrativa degli enti in relazione ai reati societari prevista dal D. Lgs n. 8 giugno 2001.

6 Per le novità riguardanti il c.d. “falso in bilancio”, v. Seminara S., “*La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*”, in “*Diritto penale e processo*”, 2015, 813 ss.

7 Così Spina A., “*Dalla punizione alla riparazione? Aspirazioni e limiti dell'ennesima riforma anticorruzione (l. 69/2015)*”, in “*Studium Iuris*”, 2015, n. 10, § 2.

8 “*perché non ha senso punire soltanto il primo (il pubblico ufficiale, n.d.a.), quando lo stesso comportamento può essere posto in essere da un concessionario di un servizio pubblico (RAI, ENI, personale sanitario, eccetera) con effetti parimenti devastanti sull'etica dei rapporti*”. (Relazione al D.d.l. n. 19 del 15 marzo 2013, pag. 3).

di natura detentiva) e sulle pene accessorie.

Con riguardo alle prime, vi è stato un incremento dei limiti edittali per i delitti di peculato (anche c.d. “d'uso”) (art. 314 c.p.), concussione (art. 317 c.p.), corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.), corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), corruzione in atti giudiziari (art. 319-ter c.p.), induzione indebita a dare o promettere utilità, eccetto che per la pena prevista per l'indotto che dà o promette denaro o altra utilità, che non viene ritoccata (art. 319-quater c.p.) e corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p. che rimanda agli artt. 318 e 319).

Le pene accessorie interessate dalle modifiche sono state:

- l'incapacità a contrattare con la pubblica amministrazione (art. 32-ter c. 2 c.p.) che passa da un massimo di tre anni ad un massimo di cinque;
- l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego (art. 32-quinquies c.p.) per la cui applicazione da parte del giudice diviene ora sufficiente una condanna per i delitti *ex* artt. 314, c. 1, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater c. 1 e 320 non inferiore a due anni di reclusione (rispetto ai tre previsti dal vecchio regime);
- la sospensione dall'esercizio di una professione o di un'arte (art. 35 c.p.) che prevede adesso una “forbice” compresa tra tre mesi e tre anni, rispetto ai quindici giorni e due anni precedenti)^{9 10}.

Soffermandosi sull'innalzamento dei limiti edittali delle pene principali, la scelta del legislatore è stata oculata e diretta a favorire che la condanna e la conseguente esecuzione della pena siano effettive.

L'aumento del massimo edittale da cinque a sei anni di reclusione previsto per il delitto di corruzione c.d. impropria *ex* art. 318 c.p. determina l'inapplicabilità dell'istituto della particolare tenuità del fatto introdotto dall'art. 131-bis c. 1 c.p. per i delitti puniti con pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni.

Ma è soprattutto sui tempi di prescrizione che si verificano gli effetti (voluti) dell'incremento nel massimo dei limiti edittali.

La scoperta del patto corruttivo o della condotta concussiva avvengono spesso con notevole ritardo rispetto al momento temporale di consumazione o di tentativo degli stessi: questo comporta un rischio elevato di una pronuncia giudiziale che dichiari il reato prescritto.

Aumentando il massimo edittale della pena si giunge quindi ad un corrispondente aumento del tempo necessario a prescrivere il delitto, in virtù del nuovo calcolo della prescrizione previsto dalla

⁹ Tale pena accessoria non si applica però ai delitti di cui stiamo trattando perché interessa solo le contravvenzioni.

¹⁰ Occorre qui ricordare che per i delitti di peculato, concussione, corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio e corruzione in atti giudiziari, l'art. 317-bis c.p. prevede anche la pena accessoria della interdizione perpetua o temporanea dai pubblici uffici.

Legge 5 dicembre 2005 n. 251 (c.d. *ex Cirielli*).

L'incombente prescrizione induce spesso la pubblica accusa a non rischiare il prolungamento dei tempi processuali accettando di ricorrere all'istituto dell'applicazione della pena su richiesta delle parti *ex. art. 444 c.p.p.*, pervenendo così alla condanna del pubblico agente con una pena eccessivamente bassa.¹¹

Anche l'aumento dei limiti minimi edittali persegue lo scopo di rendere effettiva la pena detentiva rendendo più difficile l'applicazione della pena su richiesta delle parti e la sospensione condizionale della stessa in relazione ai delitti di corruzione propria, induzione indebita e corruzione in atti giudiziari. In secondo luogo, così facendo, si influisce anche sulla effettività della pena accessoria dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici prevista dall'art. 317-bis c.p. (in relazione agli artt. 28 c. 2 e 29 c.p.) che non si può applicare se la condanna è inferiore a tre anni di reclusione. Terza conseguenza è che l'aumento della pena nel minimo aumenta la possibilità di irrogare le sanzioni amministrative della incandidabilità e della decadenza a ricoprire cariche elettive o incarichi di Governo, così come previsto dal D. Lgs n. 235/2012 per le condanne a pena detentiva superiore a due anni di reclusione per i delitti contro la Pubblica Amministrazione.¹²

Niente cambia sulla possibilità dell'impiego dello strumento d'indagine delle intercettazioni telefoniche, informatiche e telematiche, già possibili coi precedenti limiti edittali (art. 266. c. 1, lett. "b" c.p.p.).¹³

La terza area di intervento sulla disciplina strettamente sostanziale penale riguarda l'introduzione di una nuova circostanza attenuante ad effetto speciale da parte dell'art. 1 c. 2 L. n. 69/2015 che inserisce un secondo comma all'art. 323-bis c.p. adesso rubricato "Circostanze attenuanti". Viene così previsto che "per i delitti previsti dagli articoli 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis, per chi si sia efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite, la pena è diminuita da un terzo a due

11 Così Pelissero M., "*Nuove misure di contrasto alla corruzione?*", cit., 7.

12 Per un'analisi più esaustiva della strategia d'innalzamento dei minimi edittali si veda Cingari F., "*Una prima lettura delle nuove norme penali a contrasto dei fenomeni corruttivi*", in "*Diritto penale e processo*", 2015, 809 e Pelissero M., "*La riforma dei delitti di corruzione nella Legge 27 maggio 2015, n. 69*", addenda di aggiornamento (2015) a "*C.F. Grosso - T. Padovani - A. Pagliaro*" (diretto da), "*Trattato di diritto penale – Reati contro la pubblica amministrazione*", Giuffrè, Milano, 2015, 6.

13 È solo il caso di accennare le modifiche introdotte dall'art. 6 del D. Lgs 29 dicembre 2017, n. 216 recante "Disposizioni in materia di intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, in attuazione della delega di cui all'articolo 1, commi 82, 83 e 84, lettere a), b), c), d) ed e), della Legge 23 giugno 2017, n. 103" che estende ai procedimenti penali per i delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni, le disposizioni di cui all'art. 13 del D.l. 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, in Legge 12 luglio 1991, n. 203 (Provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata e di trasparenza e buon andamento dell'attività amministrativa). Fonte: <http://www.altalex.com/documents/leggi/2018/01/05/intercettazioni>

terzi.”. Questa novità rispecchia il dibattito già da lungo tempo accesi circa la necessità dell'inserimento di misure premiali per l'*intraneus* o l'*extraneus* pentiti come era già stato proposto in precedenza con il c.d. “progetto di Cernobbio” elaborato nel 1994 e che sosteneva l'inserimento nella normativa penale di una causa di non punibilità per chi rompeva il patto di corruzione ed omertà.¹⁴

Quarto elemento di novità è costituito dall'introduzione nel “Codice Rocco”, con art. 4 L. n. 69/2015, dell'art. 322-quater rubricato “Riparazione pecuniaria”. La sua disamina è oggetto di questa tesi nei paragrafi che seguono.

Prima di passarvi vorrei concludere l'illustrazione della nuova legge anticorruzione ricordando il suo intervento in ambito para-penale e non posso poi omettere di fare menzione alle novità in fase di approvazione nel momento in cui sto scrivendo.

Mi riferisco, relativamente al primo ambito, alle novità introdotte dall'art. 7 L. n. 69/2015 che va a modificare l'art. 129 c. 3 del D. Lgs n. 271 del 28 Luglio 1989: “Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale”, rafforzando il ruolo dell'Autorità Nazionale Anticorruzione.

Si prevede ora l'obbligo per il P.M. di avvisarne il presidente in caso di esercizio dell'azione penale per i delitti previsti e puniti dagli artt. 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322, 322-bis, 346-bis, 353 e 353-bis¹⁵ ai fini dell'esercizio da parte dell'autorità dei poteri di vigilanza che gli spettavano in forza dell'allora vigente Codice dei contratti pubblici (D. Lgs 12 aprile 2006, n. 163) confermati ed ampliati con l'art. 213 del nuovo Codice approvato con D. Lgs 18 aprile 2016, n. 50.

Circa il secondo punto va detto che proprio contestualmente alla redazione di questo elaborato sono in fase di approvazione in Parlamento ulteriori novità in materia di “anticorruzione” che vanno ad incidere anche sulla riparazione pecuniaria.

In data 24 settembre 2018 è stato infatti presentato alla Camera il D.d.l. n. C. 1189 (c.d. “Spazzacorrotti”) contenente “*Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici*”, il quale è attualmente in esame da parte delle Commissioni riunite I Affari Costituzionali e II Giustizia, in sede referente. Tra le novità previste qui si citano: l'aggravamento e l'effettività delle sanzioni accessorie dell'interdizione dai pubblici uffici e dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione in caso di applicazione della pena su richiesta, l'introduzione di una causa speciale di non punibilità in caso di

14 Sul nuovo art. 323-bis cfr. tra gli altri: Benussi C., “*Alcune note sulla nuova attenuante del secondo comma dell'art. 323-bis c.p.*”, in “*Diritto penale contemporaneo*”, 2015.

15 Oltre ai delitti dei pubblici ufficiali contro la P.A. previsti dal Capo I, si comprendono qui anche tre delitti dei privati contro la P.A. previsti dal Capo II ed in particolare: Traffico illecito di influenze (art. 346-bis), Turbata libertà degli incanti (art. 353) e Turbata libertà del procedimento di scelta del contraente (art. 353-bis).

tempestiva e fattiva collaborazione nei delitti di corruzione ed induzione indebita, l'estensione della possibilità di effettuare operazioni sotto copertura come previste dall'articolo 9 della Legge 16 marzo 2006, n. 146, una riforma della prescrizione e per quanto di nostro interesse la rimodulazione dei termini di applicazione della riparazione pecuniaria *ex art. 322-quater c.p.*¹⁶

16 Per il testo integrale del D.d.l. consulta <http://www.camera.it/leg18/126?tab=&leg=18&idDocumento=1189>