

REATI RILEVANTI AI SENSI DELLA LEGGE 190/2012

PREMESSA

Il quadro normativo di riferimento nell'individuazione della nozione di corruzione è rappresentato dalla Convenzione ONU del 31 ottobre 2003 secondo cui “la corruzione consiste in comportamenti oggettivi impropri di un pubblico funzionario” che al fine di procurarsi un vantaggio non assolve ai propri doveri d'ufficio ovvero alla cura imparziale dell'interesse pubblico affidatogli.

Successivamente, la Circolare della Funzione Pubblica n. 1 del 25 gennaio 2013 ha precisato che le situazioni rilevanti sono più ampie della fattispecie penalistica e ricomprendono non solo l'intera gamma dei delitti contro la Pubblica Amministrazione disciplinati nel Capo I, Titolo II, Libro II del Codice penale, ma anche “le situazioni in cui – a prescindere dalla rilevanza penale – venga in evidenza un malfunzionamento dell'amministrazione a causa dell'uso a fini privati delle funzioni attribuite”.

Nel contesto attuale, la Delibera ANAC n. 215 del 26 marzo 2019 e il PNA 2019, approvato con Delibera n. 1064 del 13 novembre 2019, hanno esteso le maglie della nozione di corruzione. Secondo il PNA 2019, “nell'ordinamento penale italiano, la corruzione non coincide con i soli reati più strettamente definiti come corruttivi (concussione, art. 317, corruzione impropria, art. 318, corruzione propria, art. 319, corruzione in atti giudiziari, art. 319-ter, induzione indebita a dare o promettere utilità, art. 319-quater), ma comprende anche reati relativi ad atti che la legge definisce come “condotte di natura corruttiva“ (PNA 2019, p. 11). L'ANAC, seppur con riferimento all'applicazione della misura della rotazione straordinaria, con la Delibera n. 215 del 2019 ha considerato come “condotte di natura corruttiva” tutte quelle indicate dall'art. 7 della L. 69/2015 (che aggiunge ai reati sopra indicati anche le seguenti fattispecie: artt. 319- bis, 321, 322, 322-bis, 346-bis, 353, 353-bis c.p.).

Con il D.Lgs. n. 38 del 15 marzo 2017 recante “Attuazione della decisione quadro 2003/568/GAI del Consiglio, del 22 luglio 2003, relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato” è stata poi modificata la nozione di corruzione tra privati ai sensi dell'art. 2635 c.c. ed è stata introdotta la fattispecie di “Istigazione alla corruzione tra privati”, cui all'art. 2635 bis c.c. In particolare, tra le principali innovazioni apportate dal citato decreto si segnalano: a) l'estensione della fattispecie anche a enti privati e non solo alle società commerciali; b) l'inclusione tra i soggetti agenti di coloro che svolgono “funzioni direttive diverse” da quelle apicali di amministrazione e di controllo; c) l'ampliamento della condotta mediante introduzione della sollecitazione e dell'offerta del denaro o di altra utilità; d) la tipizzazione della condotta per interposta persona.

Infine, con legge del 9 gennaio 2019 n. 3, in tema di misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione è stato previsto: a) l'inasprimento della pena per alcuni reati a sfondo corruttivo di cui alla legge 190/2012; b) alcune modifiche sostanziali al testo degli artt. 346 bis c.p. e 322 bis c.p.; c) l'eliminazione della procedibilità a querela per i reati di corruzione tra privati e istigazione alla corruzione di cui agli artt. 2635 c.c. e 2635 bis c.c.

Ai fini esemplificativi, le fattispecie aventi rilevanza ai fini corruttivi possono catalogarsi come segue:

- delitti contro la PA;
- reati societari (artt. 2635, 2635 bis c.c.);
- ulteriori reati a sfondo corruttivo;
- condotte aventi natura corruttiva.

Per ciascuna di tali categorie si è provveduto a descrivere la fattispecie sotto il profilo delle condotte rilevanti, ai sensi di quanto disposto dal Codice penale, dal Codice civile e dalla normativa di riferimento.

1. DELITTI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Ai fini della qualificazione di un reato nella categoria dei delitti contro la Pubblica Amministrazione (di cui al Libro II Titolo II del Codice penale) deve aversi riguardo all'oggetto della tutela penale e alla struttura della fattispecie. Ne consegue che risultano tali le fattispecie in cui l'oggetto della tutela è l'interesse pubblico concernente il buon andamento dell'attività della pubblica amministrazione e l'imparzialità dei suoi rappresentanti.

Preliminare all'analisi dei delitti sotto riportati è la delimitazione delle nozioni di pubblico ufficiale e incaricato di pubblico servizio ai sensi degli artt. 357, 358, 322 bis c.p., quali soggetti attivi di detti reati.

L'art. 357 c.p. prevede che: “agli effetti della legge penale, sono pubblici ufficiali coloro i quali esercitano una pubblica funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa”.

Ai sensi dell'art. 358 c.p. è previsto che “agli effetti della legge penale, sono incaricati di un pubblico servizio coloro i quali, a qualunque titolo, prestano un pubblico servizio. Per pubblico servizio deve intendersi un'attività disciplinata nelle stesse forme della pubblica funzione, ma caratterizzata dalla mancanza dei poteri tipici di quest'ultima, e con esclusione dello svolgimento di semplici mansioni di ordine e della prestazione di opera meramente materiale”.

In particolare, vengono definiti pubblici ufficiali o incaricati di un pubblico servizio:

- i soggetti che svolgono una pubblica funzione legislativa, quali, ad esempio:
- parlamentari e membri del Governo;
- consiglieri regionali e provinciali;
- parlamentari europei e membri del Consiglio d'Europa;
- soggetti che svolgono funzioni accessorie, in quanto il riferimento alla “funzione legislativa”, contenuto nell'art. 357 c.p., è comprensivo di tutte le attività tipicamente connesse all'esercizio dell'attività parlamentare (Cass. pen. n. 40347/2018);
- i soggetti che svolgono una pubblica funzione giudiziaria, quali, ad esempio:
- magistrati (magistratura ordinaria di tribunali, Corti d'Appello, Suprema Corte di Cassazione, Tribunale Superiore delle Acque, TAR, Consiglio di Stato, Corte Costituzionale, tribunali militari, giudici popolari delle Corti d'Assise, giudici di pace, vicepretori onorari e aggregati, membri di collegi arbitrali rituali e di commissioni

parlamentari di inchiesta, magistrati della Corte Europea di Giustizia, nonché delle varie corti internazionali, ecc.);

- soggetti che svolgono funzioni collegate, come ufficiali e agenti di polizia giudiziaria, guardia di finanza e carabinieri, cancellieri, segretari, custodi giudiziari (Cass. pen. n. 4062/1999; Cass. pen. n. 3872/2008), ufficiali giudiziari (Cass. pen. n. 10619/1998; Cass. pen. n. 27945/2016), testimoni (Cass. pen. n. 15542/2001), messi di conciliazione, curatori fallimentari (Cass. pen. n. 16980/2007), operatori addetti al rilascio di certificati presso le cancellerie dei tribunali (Cass. pen. n. 4825/1998), periti e consulenti del Pubblico Ministero (Cass. pen. n. 4729/2020), commissari liquidatori nelle procedure fallimentari, liquidatori del concordato preventivo (Cass. pen. n. 4761/1994), commissari straordinari dell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi, ecc.;
- i soggetti che svolgono una pubblica funzione amministrativa, quali, ad esempio:
- dipendenti dello Stato, di organismi internazionali ed esteri e degli enti locali (Cass. pen. n. 19135/2009); i soggetti che svolgano funzioni accessorie rispetto ai fini istituzionali dello Stato, quali componenti dell'ufficio tecnico comunale (Cass. pen. n. 1407/1998), membri della commissione edilizia, capo ufficio amministrativo dell'ufficio condoni (Cass. pen. n. 7935/1995), messi comunali addetti alla notificazione (Cass. pen. n. 7490/1980), addetti alle pratiche riguardanti l'occupazione del suolo pubblico (Cass. pen. 5331/1995), corrispondenti comunali addetti all'ufficio di collocamento, dipendenti delle aziende di Stato e delle aziende municipalizzate (Cass. pen. n. 38698/2006), soggetti addetti all'esazione dei tributi (Cass. pen. n. 34912/2016), personale sanitario delle strutture pubbliche (Cass. pen. n. 8508/1996, da ultimo Cass. pen. n. 20264/2019), personale dei ministeri, delle soprintendenze, ecc.;
- dipendenti di altri enti pubblici, nazionali e internazionali (ad esempio funzionari e dipendenti della Camera di Commercio, della Banca d'Italia, delle Autorità di Vigilanza, degli istituti di previdenza pubblica, dell'ISTAT, dell'ONU, della FAO, ecc.);
- privati esercenti pubbliche funzioni o pubblici servizi (ad esempio notai, guardie giurate, enti privati operanti in regime di concessione o la cui attività sia comunque regolata da norme di diritto pubblico o che comunque svolgano attività di interesse pubblico o siano controllate in tutto o in parte dallo Stato, ecc. (Cass. pen. n. 39584/2010; Cass. pen. n. 9722/1998; Cass. pen. n. 36641/2008; Cass. pen. n. 36874/2017).

Non sono considerate pubblico servizio le attività che, pur disciplinate da norme di diritto pubblico o da atti autoritativi, consistono tuttavia nello svolgimento di semplici mansioni di ordine o nella prestazione di opera meramente materiale (cioè attività di prevalente natura applicativa od esecutiva, non comportanti alcuna autonomia o discrezionalità o che prevedono unicamente il dispiegamento di energia fisica).

La figura del pubblico ufficiale e dell'incaricato di pubblico servizio sono individuate non sulla base del criterio dell'appartenenza o dipendenza da un ente pubblico, ma con riferimento alla natura dell'attività svolta in concreto dalla medesima, ovvero, rispettivamente, pubblica funzione e pubblico servizio. Il criterio distintivo è dato dai poteri che li connotano. Gli incaricati di pubblico servizio, pur svolgendo una attività disciplinata da norme di diritto pubblico sono privi di quei poteri di natura deliberativa, autorizzativi e certificativa, propri del pubblico ufficiale (Cass. pen. n. 9927/1995).

Anche un soggetto estraneo alla pubblica amministrazione può dunque rivestire la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio, quando eserciti una delle attività definite come tali dagli artt. 357 e 358 c.p. (ad es. dipendenti di istituti bancari ai quali siano affidate mansioni rientranti nel “pubblico servizio”, ecc.). La giurisprudenza riconosce rilievo anche allo svolgimento di attività a carattere accessorio o sussidiario ai fini istituzionali degli enti pubblici ovvero consultivo degli stessi, non ritenendo indispensabile lo svolgimento di attività che abbiano efficacia diretta nei confronti di terzi o a rilevanza esterna (Cass. pen. n. 21088/2004, n. 11417/2003; n. 2304/1986; n. 2294/1986).

Ciò che dunque definisce la figura di pubblico ufficiale è l'effettivo svolgimento di attività pubblicistica, a prescindere dalla natura dell'eventuale rapporto di impiego che corre fra il soggetto e l'ente.

L'art. 322 bis c.p., introdotto con la legge n. 300 del 29 settembre 2000, è intervenuto sul tema ricomprendendo nel novero dei pubblici agenti, rispetto a talune tipologie di reati, i pubblici agenti stranieri, comunitari e internazionali. Il legislatore ha inteso in tal modo adempiere ad una serie di obblighi di incriminazione assunti dal nostro ordinamento con la stipula di alcune convenzioni internazionali ed europee. Sotto il profilo oggettivo e contenutistico, le fattispecie ricomprese nella categoria dei delitti contro la PA tendono a tutelare in maniera diretta e immediata l'interesse pubblico relativo al normale svolgimento dell'attività della Pubblica Amministrazione e sono le seguenti:

- Peculato (art. 314 c.p.);
- Peculato mediante profitto dell'errore altrui (art. 316 c.p.);
- Malversazione a danno dello Stato o di altro ente pubblico (art. 316-bis c.p.);
- Indebita percezione di contributi, finanziamenti o altre erogazioni da parte dello Stato o di altro ente pubblico o delle Comunità europee (art. 316-ter c.p.);
- Concussione (art. 317 c.p.);
- Corruzione (artt. 318, 319, 319-bis, 320, 321 e 322 bis c.p.);
- Corruzione in atti giudiziari (art. 319-ter c.p.);
- Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319-quater c.p.);
- Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.);
- Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.);
- Utilizzazione d'invenzioni o scoperte conosciute per ragione di ufficio (art. 325 c.p.);
- Rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio (art. 326 c.p.);
- Rifiuto di atti d'ufficio. Omissione (art. 328 c.p.);
- Interruzione d'un servizio pubblico o di pubblica necessità (art. 331 c.p.);
- Sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa (art. 334 c.p.);
- Violazione colposa di doveri inerenti alla custodia di cose sottoposte a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa (art. 335 c.p.);
- Traffico di influenze illecite (art. 346-bis c.p.);
- Turbata libertà degli incanti (art. 353 c.p.);
- Turbata libertà del procedimento di scelta del contraente (art. 353 bis).

1.1. PECULATO (ART. 314 C.P.)

“Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che, avendo per ragione del suo ufficio o servizio il possesso o comunque la disponibilità di denaro o di altra cosa mobile altrui, se ne appropria, è punito con la reclusione da quattro anni a dieci anni e sei mesi.

Si applica la pena della reclusione da sei mesi a tre anni quando il colpevole ha agito al solo scopo di fare uso momentaneo della cosa, e questa, dopo l'uso momentaneo, è stata immediatamente restituita”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio avendo per ragioni del suo ufficio o servizio il possesso o comunque la disponibilità di denaro o di altra cosa mobile altrui, se ne appropria (primo comma).

Il secondo comma della norma configura un'ipotesi di reato del tutto autonoma, il c.d. peculato d'uso, ove l'uso temporaneo della cosa pubblica (che viene poi restituita) compromette in misura minore la funzionalità della PA (Cass. pen. n. 8156/1992; Cass. pen. n. 4651/1997).

L'oggetto giuridico del delitto di peculato è il duplice interesse della PA all'onestà dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio e alla efficienza dell'azione amministrativa, così da reprimere ogni conseguente forma di “abuso”.

1.2. PECULATO MEDIANTE PROFITTO DELL'ERRORE ALTRUI (ART. 316 C.P.)

“Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, il quale, nell'esercizio delle funzioni o del servizio, giovandosi dell'errore altrui, riceve o ritiene indebitamente, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

La pena è della reclusione da sei mesi a quattro anni quando il fatto offende gli interessi finanziari dell'Unione europea e il danno o il profitto sono superiori a euro 100.000,00”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, nell'esercizio delle funzioni o del servizio, giovandosi dell'errore altrui, riceve o ritiene indebitamente, per sé o per altri, denaro o altra utilità.

Il reato di cui all'art. 316 c.p. si può configurare esclusivamente nel caso in cui l'agente profitti dell'errore in cui il soggetto passivo già spontaneamente versò, come si desume dalla dizione della norma incriminatrice (“giovandosi dell'errore altrui”, cioè di un errore preesistente e indipendente dalla condotta del soggetto attivo) e non ricorre, pertanto, nel caso in cui l'errore sia stato invece determinato da tale condotta, ricadendo in tal caso l'appropriazione commessa dal pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio nella più ampia e generale previsione dell'art. 314 c.p..

Il fulcro dell'offesa è, tra l'altro, la violazione dell'obbligo al rispetto dell'affidamento riposto dal terzo nell'amministrazione.

1.3. MALVERSAZIONE A DANNO DELLO STATO (ART. 316 BIS C.P.)

“Chiunque, estraneo alla pubblica amministrazione, avendo ottenuto dallo Stato o da altro ente pubblico o dalle Comunità europee contributi, sovvenzioni o finanziamenti destinati a favorire

iniziative dirette alla realizzazione di opere od allo svolgimento di attività di pubblico interesse, non li destina alle predette finalità, è punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui, chiunque, dopo aver ottenuto dallo Stato, o da altro Ente pubblico o dall’Unione Europea, finanziamenti comunque denominati, diretti alla realizzazione di opere o attività di pubblico interesse, non li destina agli scopi previsti.

La norma tutela non solo un interesse a che i contributi erogati siano utilizzati secondo un canone di correttezza da parte del fruitore, ma anche un interesse pubblico di tipo strettamente economico-produttivo. La condotta consiste nell’aver distratto, anche parzialmente, la somma ottenuta, senza che rilevi che l’attività programmata si sia comunque svolta.

La fattispecie ha un carattere residuale e sussidiario rispetto alla truffa aggravata di cui all’art. 640 bis c.p. (Cass. pen. n. 23063/2009).

1.4. INDEBITA PERCEZIONE DI EROGAZIONI A DANNO DELLO STATO (ART. 316 TER C.P.)

“Salvo che il fatto costituisca il reato previsto dall'articolo 640-bis, chiunque mediante l'utilizzo o la presentazione di dichiarazioni o di documenti falsi o attestanti cose non vere, ovvero mediante l'omissione di informazioni dovute, consegue indebitamente, per sé o per altri, contributi, finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati dallo Stato, da altri enti pubblici o dalle Comunità europee è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni. La pena è della reclusione da uno a quattro anni se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio con abuso della sua qualità o dei suoi poteri. La pena è della reclusione da sei mesi a quattro anni se il fatto offende gli interessi finanziari dell'Unione europea e il danno o il profitto sono superiori a euro 100.000,00.

Quando la somma indebitamente percepita è pari o inferiore a euro 3.999,96 si applica soltanto la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro da euro 5.164,00 a euro 25.822,00. Tale sanzione non può comunque superare il triplo del beneficio conseguito”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui mediante dichiarazioni o documenti falsi o attestanti cose non vere si conseguano finanziamenti, contributi, mutui agevolati o altre erogazioni dallo Stato, da altri enti pubblici o dall’Unione Europea. La fattispecie incriminatrice è volta a tutelare la libera formazione della volontà dell’amministrazione pubblica, al fine di impedire la scorretta attribuzione e l’indebito conseguimento di risorse economiche pubbliche in forza di informazioni e notizie false (Cass. pen. n. 31737/2008).

Tale fattispecie di reato ha natura residuale, configurandosi solo qualora la condotta non integri gli estremi del più grave reato di truffa aggravata ai danni dello Stato (art. 640 bis c.p.) e si consuma al momento dell’indebito ottenimento del finanziamento, a nulla rilevando l’uso che venga fatto delle erogazioni percepite.

1.5. CONCUSSIONE (ART. 317 C.P.)

“Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità, è punito con la reclusione da sei a dodici anni”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringa taluno a dare o promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità. Il delitto di concussione incide non solo sul buon andamento e sull'imparzialità della Pubblica Amministrazione ma anche sulla libertà di autodeterminazione della vittima.

La formulazione attuale del precetto è il risultato di importanti riforme normative tra cui, da ultimo, quella introdotta dalla legge 190/2012 (c.d. riforma Severino). Con riferimento alla condotta di costrizione del pubblico ufficiale, la legge 190/2012 è intervenuta esclusivamente sotto il profilo sanzionatorio, lasciando la condotta immutata; quanto al fatto induttivo, ciò che prima integrava una concussione mediante induzione, dal 2012 è suscettibile sotto l'art. 319 quater come delitto di induzione indebita a dare o a promettere utilità.

1.6. CORRUZIONE PER L'ESERCIZIO DELLA FUNZIONE (ART. 318 C.P.)

“Il pubblico ufficiale che, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, indebitamente riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa è punito con la reclusione da tre a otto anni”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, riceve indebitamente per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa.

Il nuovo testo dell'art. 318 c.p., così come integralmente riscritto dall'art. 1, co. 75, della legge 190/2012, ha determinato un'estensione dell'area di punibilità: (i) sganciandosi dal singolo atto del pubblico ufficiale e ricomprendendo l'esercizio di funzioni e poteri;

(ii) in modo tale che l'atto conforme all'ufficio non risulta più essere elemento necessario della fattispecie.

La fattispecie intende prevenire la compravendita dell'atto di ufficio e garantire il corretto funzionamento e l'imparzialità della PA.

1.7. CORRUZIONE PER UN ATTO CONTRARIO AI DOVERI D'UFFICIO (ART. 319 C.P.)

“Il pubblico ufficiale che, per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto contrario ai doveri di ufficio, riceve, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità, o ne accetta la promessa, è punito con la reclusione da sei a dieci anni”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale, per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto

contrario ai doveri di ufficio, riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità, o ne accetta la promessa.

La norma protegge l'interesse dell'Amministrazione alla fedeltà e all'onestà dei funzionari e, dunque, i principi di corretto funzionamento, buon andamento e imparzialità nell'amministrazione della cosa pubblica.

L'art. 319 bis c.p. prevede un aumento della pena laddove l'attività del pubblico ufficiale abbia avuto per oggetto il conferimento di pubblici impieghi o stipendi o pensioni o la stipulazione di contratti nei quali sia interessata l'amministrazione alla quale il pubblico ufficiale appartiene nonché il pagamento o il rimborso di tributi.

Secondo l'art. 320 c.p. le disposizioni di cui agli artt. 318 e 319 c.p. si applicano anche all'incaricato di un pubblico servizio.

Ai sensi dell'art. 321 c.p. è inoltre previsto che: “le pene stabilite nel primo comma dell'articolo 318, nell'articolo 319, nell'articolo 319-bis, nell'art. 319-ter, e nell'articolo 320 in relazione alle suddette ipotesi degli articoli 318 e 319, si applicano anche a chi dà o promette al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico servizio il denaro od altra utilità”.

1.8. CORRUZIONE IN ATTI GIUDIZIARI (ART. 319 TER C.P.)

“Se i fatti indicati negli articoli 318 e 319 sono commessi per favorire o danneggiare una parte in un processo civile, penale o amministrativo, si applica la pena della reclusione da sei a dodici anni.

Se dal fatto deriva l'ingiusta condanna di taluno alla reclusione non superiore a cinque anni, la pena è della reclusione da sei a quattordici anni; se deriva l'ingiusta condanna alla reclusione superiore a cinque anni o all'ergastolo, la pena è della reclusione da otto a venti anni”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui taluno offra o prometta, a un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, denaro o altra utilità al fine di favorire o danneggiare una parte di un processo civile, penale o amministrativo.

Il bene tutelato è l'interesse alla trasparenza e alla autorità morale delle decisioni giudiziarie la cui lesione sembrerebbe discendere soltanto da quelle corruzioni che vedano coinvolti i soggetti la cui attività è istituzionalmente deputata a contribuire, in qualche modo, all'esercizio della funzione giudiziaria. La fattispecie di corruzione in atti giudiziari ricorre nei confronti di giudici o membri del collegio arbitrale competenti a pronunciarsi su eventuali contenziosi/arbitrati pendenti nei confronti della Società, al fine di ottenere una positiva definizione degli stessi.

1.9. INDUZIONE INDEBITA A DARE O PROMETTERE UTILITA' (ART. 319 QUATER C.P.)

“Salvo che il fatto costituisca più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da sei anni a dieci anni e sei mesi.

Nei casi previsti dal primo comma, chi dà o promette denaro o altra utilità è punito con la reclusione fino a tre anni ovvero con la reclusione fino a quattro anni quando il fatto offende gli interessi finanziari dell'Unione europea e il danno o il profitto sono superiori a euro 100.000,00”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce taluno a dare o promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità.

Il reato è stato introdotto dalla legge n. 190 del 2012 e si caratterizza per una condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio di persuasione e di pressione morale del destinatario, il quale presta acquiescenza alla richiesta della prestazione non dovuta, perché motivato dalla prospettiva di conseguire un indebito vantaggio, ricoprendo una posizione di complicità col pubblico agente che lo rende meritevole di sanzione.

Con l'art. 1, co. 1, lett. c, del D.Lgs. 14 luglio 2020 n. 75, in attuazione della Direttiva 2017/1371/UE relativa alla lotta contro la frode, è stata introdotta la circostanza aggravante a carico dell'extraneus di cui al comma 2 dell'art. 316 quater c.p.

1.10. ISTIGAZIONE ALLA CORRUZIONE (ART. 322 C.P.)

“Chiunque offre o promette denaro od altra utilità non dovuti ad un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nel primo comma dell'articolo 318, ridotta di un terzo.

Se l'offerta o la promessa è fatta per indurre un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio ad omettere o a ritardare un atto del suo ufficio, ovvero a fare un atto contrario ai suoi doveri, il colpevole soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nell'articolo 319 c.p., ridotta di un terzo.

La pena di cui al primo comma si applica al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico servizio che sollecita una promessa o dazione di denaro o altra utilità per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri.

La pena di cui al secondo comma si applica al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico servizio che sollecita una promessa o dazione di denaro od altra utilità da parte di un privato per le finalità indicate dall'articolo 319”.

Tale ipotesi di reato si configura nei confronti di chiunque offra o prometta denaro o altra utilità ad un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, o per indurlo a omettere o ritardare un atto del suo ufficio, o per indurlo a compiere un atto contrario ai suoi doveri, e tale promessa o offerta non vengano accettate. Allo stesso modo è sanzionata la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato del pubblico servizio che sollecita una promessa o dazione di denaro o altra utilità per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri.

La norma punisce, rubricandole come “istigazione alla corruzione”, nient'altro che ipotesi di corruzione, attiva o passiva, per l'esercizio della funzione e corruzione propria, tentata.

1.11. PECULATO, CONCUSSIONE, INDUZIONE INDEBITA A DARE O PROMETTERE UTILITA', CORRUZIONE E ISTIGAZIONE ALLA CORRUZIONE DI MEMBRI DELLE CORTI INTERNAZIONALI O DEGLI ORGANI DELLE COMUNITA' EUROPEE O DI ASSEMBLEE PARLAMENTARI INTERNAZIONALI O DI ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI E DI FUNZIONARI DELLE COMUNITA' EUROPEE E DI STATI ESTERI (ART. 322 BIS C.P.)

“Le disposizioni degli articoli 314, 316, da 317 a 320 e 322, terzo e quarto comma, si applicano anche:

- 1) ai membri della Commissione delle Comunità europee, del Parlamento europeo, della Corte di Giustizia e della Corte dei conti delle Comunità europee;
- 2) ai funzionari e agli agenti assunti per contratto a norma dello statuto dei funzionari delle Comunità europee o del regime applicabile agli agenti delle Comunità europee;
- 3) alle persone comandate dagli Stati membri o da qualsiasi ente pubblico o privato presso le Comunità europee, che esercitino funzioni corrispondenti a quelle dei funzionari o agenti delle Comunità europee;
- 4) ai membri e agli addetti a enti costituiti sulla base dei Trattati che istituiscono le Comunità europee;
- 5) a coloro che, nell'ambito di altri Stati membri dell'Unione europea, svolgono funzioni o attività corrispondenti a quelle dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio;
- 5-bis) ai giudici, al procuratore, ai procuratori aggiunti, ai funzionari e agli agenti della Corte penale internazionale, alle persone comandate dagli Stati parte del Trattato istitutivo della Corte penale internazionale le quali esercitino funzioni corrispondenti a quelle dei funzionari o agenti della Corte stessa, ai membri ed agli addetti a enti costituiti sulla base del Trattato istitutivo della Corte penale internazionale;
- 5-ter) alle persone che esercitano funzioni o attività corrispondenti a quelle dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio nell'ambito di organizzazioni pubbliche internazionali;
- 5-quater) ai membri delle assemblee parlamentari internazionali o di un'organizzazione internazionale o sovranazionale e ai giudici e funzionari delle corti internazionali;
- 5-quinquies) alle persone che esercitano funzioni o attività corrispondenti a quelle dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio nell'ambito di Stati non appartenenti all'Unione europea, quando il fatto offende gli interessi finanziari dell'Unione.

Le disposizioni degli articoli 319-quater, secondo comma, 321 e 322, primo e secondo comma, si applicano anche se il denaro o altra utilità è dato, offerto o promesso:

- 1) alle persone indicate nel primo comma del presente articolo;
- 2) a persone che esercitano funzioni o attività corrispondenti a quelle dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio nell'ambito di altri Stati esteri o organizzazioni pubbliche internazionali.

Le persone indicate nel primo comma sono assimilate ai pubblici ufficiali, qualora esercitino funzioni corrispondenti, e agli incaricati di un pubblico servizio negli altri casi”.

I reati presupposto di malversazione a danno dello Stato (art. 316 bis c.p.), concussione (art. 317 c.p.), corruzione (artt. 318-320 c.p.), istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.) rilevano anche nel caso in cui siano commessi da o nei confronti di membri delle Corti internazionali o degli organi dell'Unione Europea o di assemblee parlamentari o di organizzazioni internazionali e di funzionari dell'Unione Europea e di Stati esteri.

La fattispecie incriminatrice, introdotta con la legge 29 settembre 2000, n. 300, interviene sulla nozione di PA, estendendo, rispetto a talune tipologie di reati, il novero dei pubblici agenti fino a ricomprendere pubblici agenti stranieri, comunitari e internazionali.

Con la norma in esame il legislatore ha inteso adempiere ad una serie di obblighi di incriminazione assunti dal nostro Paese con la stipula di alcune convenzioni internazionali (Convenzioni di Bruxelles del 26 luglio 1995, sulla protezione degli interessi finanziari della CE, e del 26 maggio 1997, sulla lotta contro la corruzione, e Convenzione OCSE di Parigi del 17 dicembre 1997 sulla corruzione dei pubblici agenti stranieri).

1.12. ABUSO D'UFFICIO (ART. 323 C.P.)

“Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di specifiche regole di condotta espressamente previste dalla legge o da atti aventi forza di legge e dalle quali non residuino margini di discrezionalità, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto è punito con la reclusione da uno a quattro anni”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, nello svolgimento delle proprie funzioni o del servizio, in violazione di specifiche regole di condotta espressamente previste dalla legge o da atti aventi forza di legge dalle quali non residuino margini di discrezionalità, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a se o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale o arreca ad altri un danno ingiusto.

La fattispecie è stata da ultimo modificata a decorrere dal 17 luglio 2020, dall'art. 23, comma 1, del D.L. 16 luglio 2020, n. 76, c.d. “Decreto Semplificazioni”, convertito con legge 11 settembre 2020, n. 120, in forza del quale è stata determinata una abolitio criminis parziale, restringendo il raggio di azione della norma.

Sotto il profilo oggettivo e contenutistico, la nuova declinazione della fattispecie prevede che: (i) la violazione riguardi una regola di condotta (e non ad es. una regola di natura organizzativa); (ii) la regola violata sia prevista da una fonte di rango ordinario, cioè dalla legge o da un atto avente forza di legge; (iii) la regola violata non lasci spazi di discrezionalità.

1.13. RIVELAZIONE ED UTILIZZAZIONE DI SEGRETI DI UFFICIO (ART. 326 C.P.)

“Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, violando i doveri inerenti alle funzioni o al servizio, o comunque abusando della sua qualità, rivela notizie di ufficio, le quali

debbano rimanere segrete, o ne agevola in qualsiasi modo la conoscenza, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Se l'agevolazione è soltanto colposa, si applica la reclusione fino a un anno.

Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, per procurare a sé o ad altri un indebito profitto patrimoniale, si avvale illegittimamente di notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete, è punito con la reclusione da due a cinque anni. Se il fatto è commesso al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto non patrimoniale o di cagionare ad altri un danno ingiusto, si applica la pena della reclusione fino a due anni”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, violando i doveri inerenti alle funzioni o al servizio, o comunque abusando della sua qualità, rivela notizie d'ufficio che avrebbero dovuto rimanere segrete o ne agevola in qualsiasi modo la conoscenza, nonché ove, al fine di procurare per sé o per altri un indebito profitto patrimoniale si avvalga

illegittimamente di notizie d'ufficio che avrebbero dovuto rimanere segrete.

La persona offesa è soltanto la Pubblica Amministrazione, in quanto la tutela della segretezza di certe notizie è un interesse strumentale e funzionale al buon andamento della PA.

Il dovere di segretezza, d'altra parte, assume rilievo solo a condizione che costituisca un interesse effettivo della PA (Cass. pen. n. 20097/2001). Il reato non sussiste se la notizia è divenuta di dominio pubblico o nel caso in cui, ancora segreta, sia stata rivelata a persone autorizzate a riceverla e cioè che debbono necessariamente essere informate della realizzazione dei fini istituzionali connessi al segreto di cui si tratta (Cass. pen. n. 9306/1994).

1.14. RIFIUTO DI ATTI D'UFFICIO. OMISSIONE (ART. 328 C.P.)

“Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che indebitamente rifiuta un atto del suo ufficio che, per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico o di igiene e sanità, deve essere compiuto senza ritardo, è punito con la reclusione da sei mesi a due anni.

Fuori dei casi previsti dal primo comma, il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo, è punito con la reclusione fino ad un anno o con la multa fino a euro 1.032,00. Tale richiesta deve essere redatta in forma scritta ed il termine di trenta giorni decorre dalla ricezione della richiesta stessa”.

Tale ipotesi di reato si configura in caso di rifiuto di un atto che, per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico o di igiene e sanità, deve essere compiuto senza ritardo. Al di fuori di tali casi (primo comma), la fattispecie si configura laddove il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse, non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del suo ritardo (secondo comma).

La persona offesa dal reato è la Pubblica Amministrazione in quanto il bene protetto dalla fattispecie è l'interesse al buon andamento e all'efficienza della PA.

Ciò non esclude che il pubblico interesse possa coincidere anche con un interesse privato e quindi che il reato possa diventare plurioffensivo (Cass. pen. n. 1181/2000; n. 32019/2003).

L'art. 329 c.p. recante “Rifiuto o ritardo di obbedienza commesso da un militare o da un agente della forza pubblica” disciplina un'ipotesi speciale rispetto a quella prevista dall'art. 328, co. 1, c.p. in cui il rifiuto di compiere un atto d'ufficio (che si ha l'obbligo di compiere) è posto in essere da un pubblico agente.

1.15. INTERRUZIONE DI UN SERVIZIO PUBBLICO O DI PUBBLICA NECESSITA' (ART. 331 C.P.)

“Chi, esercitando imprese di servizi pubblici o di pubblica necessità, interrompe il servizio, ovvero sospende il lavoro nei suoi stabilimenti, uffici o aziende, in modo da turbare la regolarità del servizio, è punito con la reclusione da sei mesi a un anno e con la multa non inferiore a euro 516,00.

I capi, promotori od organizzatori sono puniti con la reclusione da tre a sette anni e con la multa non inferiore a euro 3.098,00.

Si applica la disposizione dell'ultimo capoverso dell'articolo precedente”.

Tale ipotesi di reato si configura laddove chi eserciti in forma imprenditoriale un servizio pubblico o di pubblica necessità interrompa il servizio, ovvero sospenda il lavoro nei suoi stabilimenti, uffici o aziende, in modo da turbare la regolarità del servizio.

Si tratta di una fattispecie mista alternativa, in forza della quale viene incriminata un'unica condotta illecita - il causare turbamento nella regolarità del servizio – tipizzata in due forme diverse: interruzione del servizio o sospensione del lavoro negli stabilimenti dell'impresa.

Ai fini della configurabilità del reato è necessario che il turbamento della regolarità si riferisca ad una alterazione del funzionamento nel suo complesso e non di una singola fruizione o prestazione.

1.16. SOTTRAZIONE O DANNEGGIAMENTO DI COSE SOTTOPOSTE A SEQUESTRO DISPOSTO NEL CORSO DI UN PROCEDIMENTO PENALE O DALL'AUTORITA' AMMINISTRATIVA (ART. 334 C.P.)

“Chiunque sottrae, sopprime, distrugge, disperde o deteriora una cosa sottoposta a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa e affidata alla sua custodia, al solo scopo di favorire il proprietario di essa, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51,00 a euro 516,00.

Si applicano la reclusione da tre mesi a due anni e la multa da euro 30,00 a euro 309,00 se la sottrazione, la soppressione, la distruzione, la dispersione o il deterioramento sono commessi dal proprietario della cosa affidata alla sua custodia.

La pena è della reclusione da un mese ad un anno e della multa fino a euro 309,00, se il fatto è commesso dal proprietario della cosa medesima non affidata alla sua custodia”.

Tale ipotesi di reato si configura quando colui a cui è affidata la custodia di una cosa sottoposta a sequestro, disposto nel corso di un procedimento penale o dall'Autorità amministrativa, la sottrae, sopprime, distrugge, disperde o deteriora al solo scopo di favorire il proprietario di essa.

La norma tutela il vincolo di destinazione che viene imposto su una cosa quando questa è fatta oggetto di sequestro: vincolo che non rileva ex se ma in quanto funzionale al perseguimento degli interessi pubblici di cui si faccia carico la PA e quindi funzionale al buon andamento di quest'ultima.

1.17. VIOLAZIONE COLPOSA DI DOVERI INERENTI ALLA CUSTODIA DI COSE SOTTOPOSTE A SEQUESTRO DISPOSTO NEL CORSO DI UN PROCEDIMENTO PENALE O DALL'AUTORITÀ AMMINISTRATIVA (ART. 335 C.P.)

“Chiunque, avendo in custodia una cosa sottoposta a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa, per colpa ne cagiona la distruzione o la dispersione, ovvero ne agevola la sottrazione o la soppressione, è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 309,00”.

Tale ipotesi di reato si configura quando colui che ha in custodia una cosa sottoposta a sequestro nel corso di un procedimento penale o dall'Autorità amministrativa, per colpa ne cagiona la distruzione o la dispersione, ovvero ne agevola la sottrazione o la soppressione.

La fattispecie disciplina la realizzazione colposa dei delitti del custode, già incriminati, in forma dolosa, all'art. 334 c.p. Dal novero delle condotte rilevanti viene tuttavia escluso il deterioramento colposo della cosa.

1.18. TRAFFICO DI INFLUENZE ILLECITE (ART. 346 BIS C.P.)

“Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 318, 319, 319-ter e nei reati di corruzione di cui all'articolo 322-bis, sfruttando o vantando relazioni esistenti o asserite con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, come prezzo della propria mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, ovvero per remunerarlo in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, è punito con la pena della reclusione da un anno a quattro anni e sei mesi.

La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altra utilità.

La pena è aumentata se il soggetto che indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità riveste la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio.

Le pene sono altresì aumentate se i fatti sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie o per remunerare il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio.

Se i fatti sono di particolare tenuità, la pena è diminuita”.

Tale ipotesi di reato si configura qualora, fuori dai casi di concorso nei reati di corruzione per l'esercizio della funzione, corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio, corruzione in atti giudiziari e nei reati di cui all'art. 322 bis c.p., chiunque, vantandosi o sfruttando le relazioni esistenti o asserite con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'art. 322 bis c.p., indebitamente, fa dare o promettere a sé o ad altri denaro o altra utilità come prezzo della propria mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno dei soggetti di cui all'art. 322 bis c.p., ovvero per remunerarlo in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri.

La fattispecie delittuosa ha natura sussidiaria rispetto ai delitti di corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.), corruzione propria (art. 319 c.p.), corruzione in atti giudiziari (art. 319 ter c.p.), corruzione internazionale (art. 322 bis c.p.) e va a punire condotte prodromiche rispetto alla consumazione di tali delitti.

Con la riforma promossa dalla legge 9 gennaio 2019 n. 3, in tema di misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, le condotte sono state ampliate ricomprendendo anche la vanteria di relazioni asserite con un pubblico ufficiale.

1.19. TURBATA LIBERTA' DEGLI INCANTI (ART. 353 C.P.)

“Chiunque, con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, impedisce o turba la gara nei pubblici incanti o nelle licitazioni private per conto di pubbliche amministrazioni, ovvero ne allontana gli offerenti, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni e con la multa da euro 103,00 a euro 1.032,00.

Se il colpevole è persona preposta dalla legge o dall'autorità agli incanti o alle licitazioni suddette, la reclusione è da uno a cinque anni e la multa da euro 516,00 a euro 2.065,00.

Le pene stabilite in questo articolo si applicano anche nel caso di licitazioni private per conto di privati, dirette da un pubblico ufficiale o da persona legalmente autorizzata; ma sono ridotte alla metà”.

Tale ipotesi di reato si configura qualora un soggetto, con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, impedisca o turbi la gara nei pubblici incanti o nelle licitazioni private per conto di pubbliche amministrazioni o ne allontani gli offerenti.

La fattispecie individua un reato plurioffensivo, in quanto la condotta criminosa è diretta a ledere da un lato il buon andamento della PA, in termini di trasparenza e libera concorrenza nelle gare organizzate dagli enti pubblici, dall'altro lato la libertà dei soggetti privati a partecipare alle procedure di pubblico incanto (Cass. pen. n. 20621/2007; n. 19607/2004).

Nel descrivere la condotta criminosa, la norma indica una serie di comportamenti la cui elencazione, secondo la giurisprudenza, è da intendersi tassativa (Cass. pen. n. 8443/1998; n. 11665/1998).

1.20. TURBATA LIBERTA' DEL PROCEDIMENTO DI SCELTA DEL CONTRAENTE (ART. 353 BIS C.P.)

“Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, turba il procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto del bando o di altro atto equipollente al fine di condizionare le modalità di scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni e con la multa da euro 103,00 a euro 1.032,00”.

Tale ipotesi di reato si configura qualora un soggetto, con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, turbi il procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto di un bando di gara o di un atto equipollente al fine di condizionare le modalità di scelta del contraente da parte della Pubblica Amministrazione.

La fattispecie riguarda la fase di indizione della gara e, segnatamente, quella di approvazione del bando, al fine di prevenire il comportamento di coloro che, con la collusione della stazione appaltante, cercano di far redigere bandi di gara che contengono requisiti talmente stringenti da determinare ex ante la platea dei potenziali concorrenti (c.d. bandi fotografia).

2. REATI SOCIETARI

2.1. CORRUZIONE TRA PRIVATI (ART. 2635 C.C.)

“Salvo che il fatto costituisca più grave reato, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, di società o enti privati che, anche per interposta persona, sollecitano o ricevono, per sé o per altri, denaro o altra utilità non dovuti, o ne accettano la promessa, per compiere o per omettere un atto in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà, sono puniti con la reclusione da uno a tre anni. Si applica la stessa pena se il fatto è commesso da chi nell'ambito organizzativo della società o dell'ente privato esercita funzioni direttive diverse da quelle proprie dei soggetti di cui al precedente periodo.

Si applica la pena della reclusione fino a un anno e sei mesi se il fatto è commesso da chi è sottoposto alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti indicati al primo comma.

Chi, anche per interposta persona, offre, promette o dà denaro o altra utilità non dovuti alle persone indicate nel primo e nel secondo comma, è punito con le pene ivi previste.

Le pene stabilite nei commi precedenti sono raddoppiate se si tratta di società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni.

Fermo quanto previsto dall'articolo 2641, la misura della confisca per valore equivalente non può essere inferiore al valore delle utilità date, promesse o offerte”.

Tale ipotesi di reato si configura allorché gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società o enti privati, coloro che esercitano funzioni direttive diverse ovvero chi è sottoposto alla direzione o alla vigilanza di uno di tali soggetti, sollecitano o ricevono per sé o per altri, denaro o altra utilità non

dovuti o ne accettano la promessa per compiere od omettere atti, in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà.

Con tale figura criminosa è stato esportato in ambito privatistico il modello punitivo della corruzione del pubblico ufficiale. La condotta perpetrata dal soggetto agente non è più solo limitata alla violazione degli obblighi inerenti al proprio ufficio ma è stata estesa anche alla violazione degli obblighi di fedeltà.

Con la legge 190/2012 l'applicazione della norma è stata altresì estesa ai collaboratori dei soggetti "apicali", contemplati al comma 1 dell'articolo, con la previsione di una pena minore.

2.2. ISTIGAZIONE ALLA CORRUZIONE TRA PRIVATI (ART. 2635 BIS C.C.)

“Chiunque offre o promette denaro o altra utilità non dovuti agli amministratori, ai direttori generali, ai dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, ai sindaci e ai liquidatori, di società o enti privati, nonché a chi svolge in essi un'attività lavorativa con l'esercizio di funzioni direttive, affinché compia od ometta un atto in violazione degli obblighi inerenti al proprio ufficio o degli obblighi di fedeltà, soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nel primo comma dell'articolo 2635, ridotta di un terzo.

La pena di cui al primo comma si applica agli amministratori, ai direttori generali, ai dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, ai sindaci e ai liquidatori, di società o enti privati, nonché a chi svolge in essi attività lavorativa con l'esercizio di funzioni direttive, che sollecitano per sé o per altri, anche per interposta persona, una promessa o dazione di denaro o di altra utilità, per compiere o per omettere un atto in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà, qualora la sollecitazione non sia accettata”.

Tale ipotesi di reato si configura qualora si offra o prometta denaro o altre utilità non dovuti ad un soggetto intraneo per il compimento od omissione di atti in violazione degli obblighi del proprio ufficio o degli obblighi di fedeltà, qualora l'offerta o la promessa non siano accettate (istigazione dal lato attivo, descritta al primo comma). La pena è altresì applicata anche all'intraneo che solleciti una promessa o dazione di denaro per il compimento o l'omissione di atti in violazione degli obblighi del proprio ufficio, qualora tale proposta non sia accettata (istigazione dal lato passivo, descritta al secondo comma).

La fattispecie è stata introdotta dal D.Lgs. 15 marzo 2017 n. 38 con il quale, di fatto, è stata recepita la decisione quadro 2003/568/GAI del Consiglio dell'Unione Europea relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato.

3. ULTERIORI REATI A SFONDO CORRUTTIVO

Si elencano di seguito ulteriori ipotesi delittuose a sfondo corruttivo:

- Intralcio alla giustizia (art. 377 c.p.);
- Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'Autorità giudiziaria (art. 377 bis c.p.);
- Truffa aggravata ai danni dello Stato o di altro ente pubblico (art. 640, co. 2, n.1, c.p.);
- Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 640-bis c.p.);

- Frode informatica in danno dello Stato o di altro ente pubblico (art. 640-ter c.p.);
- Autoriciclaggio (art. 648 ter, n. 1, c.p.).

3.1. INTRALCIO ALLA GIUSTIZIA (ART. 377 C.P.)

“Chiunque offre o promette denaro o altra utilità alla persona chiamata a rendere dichiarazioni davanti all'autorità giudiziaria o alla Corte penale internazionale ovvero alla persona richiesta di rilasciare dichiarazioni dal difensore nel corso dell'attività investigativa, o alla persona chiamata a svolgere attività di perito, consulente tecnico o interprete, per indurla a commettere i reati previsti dagli articoli 371-bis, 371-ter, 372 e 373, soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alle pene stabilite negli articoli medesimi, ridotte dalla metà ai due terzi.

La stessa disposizione si applica qualora l'offerta o la promessa sia accettata, ma la falsità non sia commessa.

Chiunque usa violenza o minaccia ai fini indicati al primo comma, soggiace, qualora il fine non sia conseguito, alle pene stabilite in ordine ai reati di cui al medesimo primo comma, diminuite in misura non eccedente un terzo.

Le pene previste ai commi primo e terzo sono aumentate se concorrono le condizioni di cui all'articolo 339.

La condanna importa l'interdizione dai pubblici uffici”.

Tale figura di reato si configura qualora un soggetto offra o prometta denaro o altra utilità alla persona chiamata a rendere dichiarazioni davanti all'autorità giudiziaria o alla Corte penale internazionale ovvero alla persona a cui è richiesto di rilasciare dichiarazioni dal difensore nel corso dell'attività investigativa, o alla persona chiamata a svolgere attività di perito, consulente tecnico o interprete, per indurla a commettere i reati previsti dagli artt. 371 bis, 371 ter, 372 e 373 c.p..

Si tratta di un reato comune la cui condotta oggetto di incriminazione è identica a quella descritta dall'art. 322 c.p. Oggetto della tutela è l'interesse della collettività al corretto funzionamento della giustizia.

La formulazione originaria della fattispecie (ante legem 146/2006) puniva le sole condotte poste in essere mediante offerta o promessa di denaro o altra utilità e pertanto la rubrica riportava il termine tradizionale "subornazione". Con la legge 16 marzo 2006 n. 146, di ratifica ed esecuzione delle Convenzioni e Protocolli ONU contro il crimine organizzato, sono state introdotte ulteriori modalità di realizzazione del reato.

3.2. INDUZIONE A NON RENDERE DICHIARAZIONI O A RENDERE DICHIARAZIONI MENDACI ALL'AUTORITA' GIUDIZIARIA (ART. 377 BIS C.P.)

“Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, con violenza o minaccia, o con offerta o promessa di denaro o di altra utilità, induce a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci la persona chiamata a rendere davanti alla autorità giudiziaria dichiarazioni utilizzabili in un procedimento penale, quando questa ha la facoltà di non rispondere, è punito con la reclusione da due a sei anni”.

La fattispecie ha ad oggetto situazioni analoghe a quelle descritte all'art. 377 c.p. inerenti alla corretta acquisizione delle dichiarazioni concernenti i soggetti su cui non Versione approvata dal Consiglio di Amministrazione del 28 gennaio 2021 grava l'obbligo di rispondere, ma che comunque possono rendere dichiarazioni utilizzabili in un procedimento penale, dinanzi all'autorità giudiziaria.

L'induzione a non rendere dichiarazioni oppure a rendere dichiarazioni mendaci deve essere compiuta con:

- violenza (coazione fisica o morale);
- minaccia;
- offerta o promessa di denaro o di altra utilità.

3.3. TRUFFA AGGRAVATA AI DANNI DELLO STATO O DI ALTRO ENTE PUBBLICO (ART. 640, CO. 2, N. 1, C.P.)

“Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51,00 a euro 1.032,00.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da euro 309,00 a euro 1.549,00:

1. se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico o dell'Unione europea o col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare;
2. se il fatto è commesso ingenerando nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario o l'erroneo convincimento di dovere eseguire un ordine dell'autorità;
- 2-bis. se il fatto è commesso in presenza della circostanza di cui all'articolo 61, numero 5).

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra taluna delle circostanze previste dal capoverso precedente o la circostanza aggravante prevista dall'articolo 61, primo comma, numero 7”.

La fattispecie di cui all'art. 640, co. 2., n. 1, si configura qualora, utilizzando artifici o raggiri, in tal modo inducendo in errore taluno, si consegua un ingiusto profitto in danno dello Stato, di altro ente pubblico o dell'Unione Europea. E' prevista una maggiorazione della pena in considerazione del maggiore disvalore connesso all'offesa ai danni di un soggetto pubblico.

Gli artifici (i.e. la simulazione) e i raggiri (i.e. la macchinazione, inganno) costituiscono requisiti cruciali nella descrizione della fattispecie in esame, che si caratterizza infatti per essere un delitto commesso con frode.

Con il D.Lgs. 14 luglio 2020 n. 75, di attuazione della Direttiva 2017/1371/UE, relativa alla lotta contro la frode, è stato inserito anche il riferimento all'offesa recata all'Unione Europea.

3.4. TRUFFA AGGRAVATA PER IL CONSEGUIMENTO DI EROGAZIONI PUBBLICHE (ART. 640 BIS C.P.)

“La pena è della reclusione da due a sette anni e si procede d'ufficio se il fatto di cui all'articolo 640 riguarda contributi, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo,

comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee”.

Tale reato si configura qualora la condotta di truffa abbia ad oggetto finanziamenti, contributi o erogazioni pubbliche, comunque denominate, elargiti dallo Stato, da altri enti pubblici o dall'Unione Europea.

L'obiettivo del legislatore è stato quello di reprimere le condotte fraudolente volte ad abusare delle pubbliche sovvenzioni, dando un'autonoma collocazione a tale aggravante (sulla natura di circostanza aggravante e non di figura autonoma di reato, v. Cass. pen. n. 48394/2019).

3.5. FRODE INFORMATICA IN DANNO DELLO STATO O DI ALTRO ENTE PUBBLICO (ART. 640 TER C.P.)

“Chiunque, alterando in qualsiasi modo il funzionamento di un sistema informatico o telematico o intervenendo senza diritto con qualsiasi modalità su dati, informazioni o programmi contenuti in un sistema informatico o telematico o ad esso pertinenti, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51,00 a euro 1.032,00.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da euro 309,00 a euro 1.549,00 se ricorre una delle circostanze previste dal numero 1) del secondo comma dell'articolo 640, ovvero se il fatto è commesso con abuso della qualità di operatore del sistema.

La pena è della reclusione da due a sei anni e della multa da euro 600,00 a euro 3.000,00 se il fatto è commesso con furto o indebito utilizzo dell'identità digitale in danno di uno o più soggetti.

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra taluna delle circostanze di cui al secondo e terzo comma o taluna delle circostanze previste dall'articolo 61, primo comma, numero 5, limitatamente all'aver approfittato di circostanze di persona, anche in riferimento all'età, e numero 7”.

Tale ipotesi di reato si configura nel caso in cui, alterando il funzionamento di un sistema informatico o telematico o manipolando i dati in esso contenuti, si ottenga un ingiusto profitto arrecando danno allo Stato o ad altro ente pubblico.

La fattispecie è diretta a reprimere i fenomeni criminali che si caratterizzano nell'uso distorto o nell'abuso della tecnologia informatica hardware e software (c.d. Computer crimes).

Il bene giuridico tutelato non può limitarsi al perimetro del patrimonio, come discenderebbe dalla collocazione sistematica del reato nel Codice penale, venendo in rilievo anche l'esigenza di salvaguardare il regolare funzionamento dei sistemi informatici e principalmente la riservatezza dei dati gestiti (Cass. pen. n. 17748/2011). Diversamente dall'ipotesi di truffa ex art. 640 c.p., non sono richiesti gli artifici e i raggiri, qui sostituiti dalla manipolazione o alterazione di un sistema informatico o telematico.

3.6. AUTORICICLAGGIO (ART. 648 TER, N. 1, C.P.)

“Si applica la pena della reclusione da due a otto anni e della multa da euro 5.000,00 a euro 25.000,00 a chiunque, avendo commesso o concorso a commettere un delitto non colposo, impiega, sostituisce, trasferisce, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative, il denaro, i beni o le altre utilità provenienti dalla commissione di tale delitto, in

modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa.

Si applica la pena della reclusione da uno a quattro anni e della multa da euro 2.500,00 a euro 12.500,00 se il denaro, i beni o le altre utilità provengono dalla commissione di un delitto non colposo punito con la reclusione inferiore nel massimo a cinque anni.

Si applicano comunque le pene previste dal primo comma se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da un delitto commesso con le condizioni o le finalità di cui all'articolo 7 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203, e successive modificazioni.

Fuori dei casi di cui ai commi precedenti, non sono punibili le condotte per cui il denaro, i beni o le altre utilità vengono destinate alla mera utilizzazione o al godimento personale.

La pena è aumentata quando i fatti sono commessi nell'esercizio di un'attività bancaria o finanziaria o di altra attività professionale.

La pena è diminuita fino alla metà per chi si sia efficacemente adoperato per evitare che le condotte siano portate a conseguenze ulteriori o per assicurare le prove del reato e l'individuazione dei beni, del denaro e delle altre utilità provenienti dal delitto.

Si applica l'ultimo comma dell'articolo 648”. L'art. 3, comma 3, della legge 15 dicembre 2014 n. 186, in materia di emersione e rientro dei capitali detenuti all'estero e autoriciclaggio, inserisce nel codice penale

all'art. 648 ter n. 1 il reato di autoriciclaggio che punisce chiunque, avendo commesso o concorso a commettere un delitto non colposo impiega, sostituisce, trasferisce, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative, il denaro, i beni o le altre utilità provenienti dalla commissione di tale delitto, in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa.

Soggetto attivo del reato è proprio l'autore del delitto presupposto, nonché i concorrenti nel delitto presupposto. La condotta tipica consiste, tra l'altro, nell'utilizzare e trasferire, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative, il denaro, i beni o le altre utilità provenienti dalla commissione del delitto presupposto.

4. CONDOTTE AVENTI NATURA CORRUTTIVA

Rientrano nella nozione di “condotte aventi natura corruttiva” anche tutti quei comportamenti che, pur se penalmente irrilevanti, sono in ogni caso non etici e virtuosi e indici di un abuso posto in essere dal dipendente.

L'ipotesi di conflitto di interessi, ad esempio, definisce una situazione o un insieme di circostanze che espongono gli interessi propri dell'ente/amministrazione al rischio di interferenza con il conseguimento degli interessi privati.

Ciò che viene in considerazione non è un evento (come la corruzione) ma un insieme di circostanze e interessi che possono prevalere su quelli pubblici alterando l'equilibrio tra interessi privati e doveri.

Il fenomeno corruttivo è infatti una naturale evoluzione e progressione del conflitto di interessi che, se non eliminato in tempo, rischia il diffondersi e il radicarsi trasformandosi in una lesione reale e penalmente rilevante dell'interesse pubblico: questo giustifica la centralità della prevenzione dei conflitti di interessi nella lotta contro la corruzione e la maladministration.

Il margine di operatività del conflitto include le ipotesi di abuso d'ufficio non circoscritte penalmente e appare oggi, peraltro, particolarmente esteso, per effetto della recente riforma dell'art. 323 c.p. ad opera del c.d. Decreto Semplificazioni.

Sul tema la legge 190/2012, all'art. 1, co. 41, ha previsto l'introduzione dell'art. 6 bis della legge n. 241/1990, in forza del quale "Il responsabile del procedimento e i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale devono astenersi in caso di conflitto di interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale".

Secondo l'art. 42 del D.Lgs. 50/2016 e le Linee Guida ANAC n. 15 (Delibera n. 494 del 5 giugno 2019), le Stazioni Appaltanti sono tenute a prevedere misure adeguate per contrastare le frodi e la corruzione e per prevenire e risolvere ogni ipotesi di conflitto di interessi nello svolgimento delle procedure di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni, in modo da evitare distorsioni della concorrenza e garantire la parità di trattamento di tutti gli operatori economici.

Le ipotesi che possono generare una situazione di conflitto non sono tassativamente elencate ma possono essere individuate volta per volta, in relazione alla violazione dei principi di imparzialità e buon andamento, in caso di contrasto – anche solo potenziale – tra il soggetto e le funzioni che gli vengono attribuite.

Nel dettaglio, costituiscono situazioni di conflitto di interessi quelle che determinano l'astensione ai sensi dell'art. 7 del d.P.R. 62/2013, secondo cui "Il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere interessi

propri, ovvero di suoi parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi, oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. Il dipendente si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza. Sull'astensione decide il responsabile dell'ufficio di appartenenza".

Tali principi vengono, tra l'altro, espressamente declinati nel Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 50/2016) anche per i commissari di gara (art. 77 D.Lgs. 50/2016), per gli affidatari di incarichi di progettazione e di verifica (art. 24 e 26 D.Lgs. 50/2016) e per gli arbitri (art. 209 D.Lgs. 50/2016).

In merito alle condotte aventi natura corruttiva, Fincalabra individua - attraverso il Codice etico e il Codice di Comportamento le ulteriori prescrizioni e precisazioni - gli obblighi di comunicazione e di astensione dei propri dipendenti, in linea con le disposizioni del PTPCT.