

Dott. Raffaele Piccirillo, Capo della delegazione italiana presso il Gruppo di Stati contro la corruzione del Consiglio d'Europa (GRECO).

Osservazioni sul Disegno di legge A.C. 1189 recante "Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici"

Audizione in Commissione Giustizia e Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio ed interni della Camera dei deputati – 19 ottobre 2018

1. Le raccomandazioni vincolanti

Al netto dei disallineamenti giustificati dalla legittima formulazione delle riserve consentite dall'art. 37 della Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa (STE n°173), le difformità tra il diritto interno e gli obblighi imposti dalla Convenzione sui temi *Incriminzioni e Trasparenza del finanziamento dei partiti politici* (III Ciclo di valutazione), quali residuano alle progressive evoluzioni registrate dall'Addendum al Secondo rapporto di conformità sull'Italia adottato dal GRECO nella sua 80^a riunione plenaria (18-22 giugno 2018) sono le seguenti:

1. Ratifica del Protocollo addizionale alla Convenzione penale sulla corruzione (STE n°191) dedicato alla repressione della corruzione degli arbitri e dei giurati nazionali e stranieri;
2. le perduranti lacune dell'art. 322-bis c.p. da cui deriva il difetto di criminalizzazione delle condotte di corruzione attiva dei pubblici ufficiali stranieri, corruzione attiva e passiva dei funzionari di organizzazioni internazionali, corruzione attiva e passiva dei membri delle assemblee parlamentari internazionali e dei giudici e funzionari delle corti internazionali;
3. l'incapacità del – pur migliorato – sistema di *trasparenza del finanziamento ai partiti politici* di assicurare un accesso semplice e completo dei cittadini a tali informazioni e di assicurare il coordinamento dell'azione di vigilanza della *Commissione di garanzia degli statuti e per la trasparenza e il controllo dei rendiconti dei partiti politici* con le altre autorità preposte al controllo della gestione finanziaria dei partiti e delle campagne elettorali.

1.1 Corruzione degli arbitri e dei giurati nazionali e stranieri

Il ddl A.C. 1189 non contiene previsioni relative al primo profilo ma la Relazione del Ministro Bonafede (p. 12 del Documento ufficiale) preannuncia una distinta iniziativa legislativa la cui adozione da un lato ci consentirebbe di ottemperare a due delle raccomandazioni formulate dal GRECO all'esito del Terzo ciclo (la I e la III del Tema I), una delle quali peraltro è la sola che, allo stato, risulta totalmente inadempita; dall'altro risolverebbe una grave disarmonia del sistema interno già segnalata dalla dottrina e dai pratici, a prescindere dal contesto internazionale.

Accade infatti che l'art. 813, comma 2 c.p.c., per effetto di una modifica normativa intervenuta nel 2006, esclude espressamente che gli arbitri possano essere qualificati pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio. Esclude cioè che ad essi possano essere attribuite le qualifiche soggettive necessarie per poter configurare nei loro confronti addebiti di corruzione. E questo, nel contesto di un'evoluzione legislativa che tende ad allargare e normalizzare il ricorso al giudizio arbitrale come misura di riduzione dell'arretrato¹ e nonostante le caratteristiche

¹ L'art. 1 d.l. 12 settembre 2014, n. 162, conv. In l. 10 novembre 2014, n. 162 prevede che "nella cause civili dinanzi al tribunale o in grado d'appello pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, che non hanno ad oggetto

oggettive dell'attività arbitrale siano sempre più assimilabili a quelle della funzione giudiziaria svolta da soggetti pubblici².

La distonia tra statuto pubblicistico dell'attività arbitrale e qualificazione privatistica del soggetto che la esercita è tale da avere indotto alcuni esponenti della dottrina a rivendicare l'*autonomia del diritto penale* per consentire al giudice di superare l'ostacolo dell'art. 813-bis c.p.p. e metterlo in condizione di qualificare l'arbitro secondo i criteri definitori del pubblico ufficiale e dell'incaricato di pubblico servizio dettati - "*agli effetti penali*" - dagli artt. 357 e 358 c.p., criteri improntati ad una nozione *funzionale-oggettiva* della qualifica, che consentirebbe di valorizzare le caratteristiche dell'attività arbitrale piuttosto che l'origine negoziale privatistica del potere di *ius dicere*³.

Di fatto, nel quadro attuale i giudici sono condizionati dalla previsione del codice di procedura civile, come emerge da un provvedimento di archiviazione emesso in relazione a un lodo arbitrale *comprato* dal *broker* di una società assicurativa statunitense con la promessa di corrispondere al presidente del collegio arbitrale una percentuale delle provvigioni che avrebbe ottenuto con il lodo⁴. La stessa Corte di cassazione, del resto, ha escluso la configurabilità del reato di corruzione a carico del consulente tecnico di ufficio nominato nell'ambito di un procedimento arbitrale, assumendo che questi "non assume la qualità di pubblico ufficiale né di incaricato di pubblico servizio, in quanto esplica funzione ausiliaria in relazione ad un istituto, l'arbitrato, di natura privatistica, ed a favore di soggetti, gli arbitri, che non sono pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio" (C. VI, n. 5901/2013) Rv. 254308.

E' urgente allora che il legislatore, cogliendo l'occasione della Ratifica del Protocollo addizionale alla Convenzione CoE, colmi l'irragionevole vuoto di tutela. Le direttrici di intervento possono essere diverse: incidere sul vigente art. 813-bis c.p.c. per precisare che l'esclusione della qualifica pubblicistica dell'arbitro non vale agli effetti penali; oppure costruire un'apposita fattispecie incriminatrice che estenda all'arbitro i delitti di corruzione.

1.2 Raccomandazioni e interventi progettati sull'art. 322-bis c.p.

Le manipolazioni dell'art. 322-bis c.p. progettate dall'art. 1, comma primo lett. I) del disegno di legge in esame mi paiono corrispondere in pieno alla II raccomandazione del GRECO in tema di ampliamento dell'ambito di applicazione sul tema incriminazioni, nella parte non coperta da riserva.

Il nuovo 5-ter del comma primo estende l'incriminazione dei delitti di peculato, peculato mediante profitto dell'errore altrui, concussione, corruzione per l'esercizio della funzione, corruzione per atto contrario ai doveri di ufficio, corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio, istigazione alla corruzione attiva propria e impropria alle **persone che esercitano**

diritti indisponibili e che non vertono in materia di lavoro, previdenza e assistenza sociale, nelle quali la causa non è stata assunta in decisione, le parti, con istanza congiunta, possono richiedere di promuovere un procedimento arbitrale a norma delle disposizioni contenute nel titolo VIII del libro IV del codice di procedura civile".

² La sentenza Corte cost., 19 luglio 2013, n. 223 segnala una serie di disposizioni che assimilano l'attività arbitrale a quella del giudice statale- Tra queste vanno considerate: l'art. 819-bis c.p.p., in tema di legittimazione degli arbitri a sollevare questioni di legittimità costituzionale; l'art. 824-bis che ricollega al lodo arbitrale, sin dal momento della sua sottoscrizione, i medesimi effetti della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria; le norme del codice civile in tema di prescrizione e trascrizione che espressamente equiparano alla domanda giudiziale l'atto con il quale si promuove il giudizio arbitrale. Secondo le Sezioni Unite civili della Corte di cassazione (sentenza 25 ottobre 2013, n. 24153) poi gli arbitri sono legittimati a promuovere il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

³ In questo senso, v. Ubiali, *Corruzione in atti giudiziari e arbitrato: per il Tribunale di Milano corrompere un arbitro non è reato*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 30 marzo 2018; M. Gambardella, *Corruzione degli arbitri e riforma del processo civile*, www.dirittopenalecontemporaneo.it, 3 dicembre 2014.

⁴ Decr. GIP Milano, 24 ottobre 2017 pubblicato con il commento di Ubiali, op. cit.

funzioni o attività corrispondenti a quelle dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio nell'ambito di organizzazioni pubbliche internazionali.

Il nuovo 5-quater estende le medesime fattispecie ai **membri delle assemblee parlamentari internazionali o di un'organizzazione internazionale o sovranazionale e dei giudici e funzionari delle corti internazionali.**

Il progetto di riforma del comma secondo introduce, per la prima volta espressamente, tra i destinatari delle incriminazioni di induzione indebita, corruzione attiva e istigazione alla corruzione passiva **i membri delle assemblee parlamentari internazionali, i funzionari e giudici delle corti internazionali.** Inoltre per costoro e per i già previsti funzionari di Stati esteri e membri di organizzazioni internazionali extra-UE il ddl rimuove la condizione limitativa (cd. Requisito OCSE) del "fatto commesso per procurare a sé o ad altri un indebito vantaggio in operazioni economiche internazionali ovvero al fine di ottenere o di mantenere un'attività economica o finanziaria".

Resta esclusa la corruzione passiva dei pubblici ufficiali stranieri extra-UE che però è coperta da legittima riserva, tanto è vero che, al riguardo, nell'Addendum il GRECO "non chiede all'Italia di provvedere a fornire informazioni aggiuntive in tal senso" ma si limita a *incoraggiare*, in linea con la sua prassi consolidata, la riconsiderazione della questione.

La Relazione del Ministro Bonafede (pag. 12 s.) preannuncia il parziale superamento anche di questa limitazione. Nel contesto dell'attuazione della direttiva 2017/1371 in tema di protezione degli interessi finanziari dell'Unione Europea dovrebbe essere incriminata la corruzione passiva dei pubblici ufficiali e degli incaricati di pubblico servizio di Stati non appartenenti all'Unione europea o di organizzazioni pubbliche internazionali (sempre a prescindere dal cosiddetto requisito OCSE), limitatamente alle condotte di corruzione che ledono o possono ledere gli interessi finanziari dell'Unione europea.

La nuova rubrica della disposizione riflette l'integrazione intanto progettata dall'A.C. 1189.

Al posto di "*Peculato, concussione, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione e istigazione alla corruzione di membri della Corte penale internazionale o degli organi delle Comunità europee e di funzionari delle Comunità europee e di Stati esteri*", il nuovo titolo dovrebbe essere "*Peculato, concussione, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione e istigazione alla corruzione di **membri delle Corti internazionali** o degli organi delle Comunità europee o **di assemblee parlamentari internazionali o di organizzazioni internazionali** e di funzionari delle Comunità europee e di Stati esteri*".

1.3 Trasparenza del finanziamento dei partiti e movimenti politici

Sul tema trasparenza del finanziamento dei partiti e movimenti politici, mi pare che gli artt. 6-11 del progetto di riforma si muovano nella direzione dell'*accesso olistico* auspicata dal GRECO.

Segnalo in particolare il sistema costruito dall'art. 7 per garantire la massima pubblicità di tutte le forme di sostegno corrisposte ai partiti e movimenti politici, con il divieto di ricevere qualsiasi contributo patrimoniale da persone fisiche o enti che si dichiarino contrari alla pubblicità dei rispettivi finanziamenti.

Le modifiche apportate dall'art. 8 del ddl al d.l. n. 149 del 2013 si muovono nella stessa direzione, con l'abbassamento da 5000 a 500 euro della soglia di valore che impone l'inserimento del contributo nella dichiarazione patrimoniale o di reddito che i tesoriери dei partiti sono tenuti a presentare agli uffici di Presidenza di Camera e Senato, nonché l'inserimento nell'elenco dei soggetti erogatori da trasmettere alla Presidenza della Camera dei Deputati.

L'art. 9 fornisce poi una definizione piuttosto precisa di quegli enti che, comunque denominati (fondazioni, comitati, associazioni), in ragione della composizione dei loro organi direttivi o dell'attività svolta, devono essere equiparati a partiti e movimenti politici sul piano delle regole di trasparenza. L'art. 10 costruisce poi un sistema di sanzioni amministrative, graduato in ragione della diversa gravità della violazione, irrogabili dalla *Commissione di garanzia degli statuti e per la trasparenza e il controllo dei rendiconti dei partiti politici* per le violazioni delle regole di trasparenza.

La previsione dell'art. 9, laddove approvata, dovrebbe avere positive ripercussioni anche su almeno una delle raccomandazioni formulate dal GRECO nel contesto di un altro esercizio di valutazione, il IV Ciclo dedicato al tema della prevenzione della corruzione dei membri del parlamento, sul quale tra breve ritornerò.

Non so se e in qual misura però le innovazioni intervenute sopiscano le preoccupazioni del GRECO che, in questo come in altri settori del nostro ordinamento, in questa fase storica, scaturiscono, più che dai vuoti normativi del sistema, dalla stratificazione e dalla disordinata sovrapposizione di fonti, regole e competenze.

Mi chiedo, per esempio, se trovi risposta nel progetto in esame la necessità di coordinamento dei tre diversi attori ai quali il sistema italiano ha inteso consegnare il tema della trasparenza dei rendiconti: la Commissione di garanzia sopra citata, per quanto riguarda i rendiconti dei partiti; la Corte dei conti per le spese elettorali dei partiti; i Collegi regionali di garanzia per le spese elettorali dei singoli candidati. Se sia davvero risolta la carenza di poteri di accertamento dei soggetti di controllo; se sia immaginabile nel nuovo contesto delineato dalla riforma in cantiere la possibilità per i controllori di avvalersi della Guardia di Finanza.

2. Le raccomandazioni formulate dal GRECO all'esito del IV *Evaluation Round* in tema di prevenzione della corruzione dei membri del Parlamento

Come preannunciato, colgo questa preziosa occasione per richiamare la vostra attenzione su alcune raccomandazioni formulate dal GRECO nel Rapporto di conformità adottato nella 73ª riunione plenaria (21 ottobre 2016) all'esito del IV Ciclo di valutazione, sul tema della prevenzione della corruzione dei membri del parlamento, e più specificamente sui profili della deontologia, dei conflitti di interesse, dei doni di ogni natura, del *pantouflage*.

Nel prossimo dicembre dovremo riferire sui seguiti di quelle raccomandazioni che, in assenza di tempestivi interventi, temo possano risultare piuttosto deludenti.

2.1. La prima raccomandazione (par. 46) si inquadra nel capitolo del *Rapport* dedicato ai *Principi etici e regole deontologiche*, è indirizzata alla Camera dei Deputati e al Senato della Repubblica ed è suddivisa in quattro aspetti.

Il GRECO salutava con favore l'adozione da parte dell'Ufficio di Presidenza della Camera dei deputati, in data 12 aprile 2016, del *Codice di condotta dei membri di questo ramo del Parlamento*, strumento del quale aveva segnalato la necessità all'esito del primo e secondo ciclo di valutazione (*Addendum au rapport de conformité sur l'Italie*, del giugno 2013).

Preso atto del carattere sperimentale dello strumento e della sua derivazione dal Codice di condotta dei membri del Parlamento europeo, formulava una raccomandazione incentrata sulla *qualità formale della fonte*, un'altra indirizzata all'estensione del suo ambito di applicazione, altre ancora orientate all'affinamento dei contenuti precettivi, al rafforzamento del sistema di accertamento dell'infrazione e all'arricchimento dell'apparato sanzionatorio.

Sotto il primo profilo è raccomandata **la trasposizione delle regole di condotta dei membri della Camera dei deputati all'interno dei Regolamenti parlamentari.**

Sotto il secondo, il GRECO, preso atto del processo di riforma costituzionale del Senato all'epoca sottoposto alla verifica del voto referendario, evidenziava la necessità di procedere all'**adozione di analogo strumento da parte di questo ramo del Parlamento, non appena il suo assetto istituzionale risulterà stabilizzato.**

Guardando al tenore delle prescrizioni, il GRECO segnalava **la vaghezza dei precetti del Codice di condotta esistente e la necessità di corredarli di direttive "chiare, accessibili e facilmente comprensibili", capaci di orientare il lavoro quotidiano del parlamentare e di suggerire soluzioni concrete per i dilemmi etici.**

Il Rapporto analizzava con attenzione **il ruolo assegnato dal Codice (art. 5) al Comitato consultivo**, costituito da quattro membri dell'Ufficio di Presidenza e da sei deputati nominati dal Presidente della Camera, in base a requisiti di esperienza e di pluralismo della rappresentanza. Prendeva atto del recente inizio delle attività del Comitato e auspicava che l'esercizio concreto dei compiti consultivi di carattere particolare ("*consignes sur demande*") e generale ("*consignes générales*") e l'esperienza delle sue funzioni istruttorie (inchieste, audizioni dei parlamentari interessati, convocazione di esperti autorizzate dal Presidente della Camera) possano consentire l'elaborazione di specifiche direttive di comportamento.

Sul piano della *mise en oeuvre* e del regime di responsabilità, era segnalata da un lato la necessità di **una più puntuale disciplina delle procedure e dei poteri d'inchiesta**; dall'altro, **l'insufficienza della sanzione puramente reputazionale prevista dall'art. 6** (segnalazione della violazione sul sito web della Camera dei Deputati), che andrebbe inserita in un "*eventail plus large de sanctions non pénales imposables en cas de conduite moralement contestable et adaptées aux particularités du mandat parlementaire*".

Su questa raccomandazione le informazioni recentemente raccolte fanno registrare qualche timido segnale positivo sul primo impatto delle previsioni del codice di condotta e della prevista sanzione reputazionale ("*name and shame procedure*"), con riferimento all'obbligo di dichiarazione patrimoniale che risulta adempiuto: in prima battuta da 620 dei 630 deputati della scorsa legislatura; in seconda battuta (dopo l'avvio della procedura sanzionatoria) da altri sette; inadempito da soli tre deputati.

2.2 La seconda raccomandazione (par. 51), indirizzata al legislatore e agli uffici parlamentari, è suddivisa in due aspetti, è inserita nel capitolo dedicato alla prevenzione e soluzione dei conflitti di interesse.

E' segnalata anzitutto la pluralità e il mancato consolidamento delle fonti legislative e di altra natura stratificatesi, nel corso del tempo, per definire lo statuto dei parlamentari (regole definite "*nombreuses, parfois très anciennes et éparpillées entre plusieurs textes* »).

Sul tema sono riportate, in sintesi, le posizioni assunte dalla delegazione italiana presso l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa nel corso di due iniziative seminariali svoltesi nel giugno 2014 e nel luglio 2015.

La disordinata stratificazione delle molteplici fonti è indicata come concausa della **particolare lentezza e laboriosità del procedimento di verifica delle cause di ineleggibilità/incompatibilità**. Al riguardo, nel Rapporto sono riportati come emblematici i dati acquisiti in relazione al lavoro della Giunta per le elezioni che, dopo più di tre anni dall'inizio della legislatura, aveva scrutinato soltanto 270 delle 650 posizioni da verificare, pervenendo alla scoperta di 11 casi di incompatibilità.

La raccomandazione prevede pertanto: **(i) l'adozione di regole chiare ed esecutive in materia di conflitto d'interessi dei parlamentari, anche attraverso l'elaborazione di**

un regime d'ineleggibilità e d'incompatibilità compendiato razionalmente in un corpus normativo omogeneo delle disposizioni attualmente disseminate in numerosi testi diversi; (ii) che il procedimento di verifica delle cause di ineleggibilità e incompatibilità sia reso più razionale, più efficace e più rapido.

2.3. La **terza raccomandazione** è inserita nel capitolo dedicato ai "Cadeaux".

Essa scaturisce dall'analisi dettagliata delle previsioni contenute nell'art. 4 del richiamato Codice di condotta della Camera dei deputati e delle restrizioni previste dall'art. 7 della legge n. 195 del 1974, nonché delle misure di trasparenza previste dall'art. 8 della legge n. 441 del 1982, attuata con la Decisione dell'Ufficio di Presidenza della Camera dei deputati n. 32 del 1993.

Il Greco segnala alcuni profili di possibile irragionevolezza del Codice di condotta [la soglia di 250 euro superiore a quella stabilita dall'omologo codice dei parlamentari europei e dal Codice nazionale di condotta dei dipendenti della pubblica amministrazione (d. lgs. n. 62 del 2013)]; l'assenza di una chiara definizione del concetto di *cortesie d'uso* e di un criterio di determinazione del superamento del valore di soglia ("*si le seuil s'applique par donateur individuel, par an, en une seule fois ou de manière consécutive*"); la necessità di definire dei limiti in relazione agli esborsi sostenuti dai terzi che invitano i parlamentari, in veste ufficiale, a partecipare alle loro iniziative (materia interamente eccettuata dal vigente art. 4 del Codice di condotta).

Ricorre poi una seria contraddizione normativa nel confronto tra il richiamato art. 4 del Codice di condotta e le previsioni normative primarie, pur eventualmente riformate nel senso auspicato dal ddl in esame, in tema di donativi.

L'art. 4, primo comma, del codice di condotta dei deputati prevede che "Nell'esercizio delle loro funzioni, i deputati si astengono dall'accettare doni o benefici analoghi, salvo quelli di valore inferiore a 250 euro, offerti conformemente alle consuetudini di cortesia, o quelli ricevuti conformemente alle medesime consuetudini qualora rappresentino la Camera dei deputati in veste ufficiale". Dal che si evince che – in base al predetto codice – i deputati non possono ricevere non solo "oggetti", ma neppure (e, direi, a maggior ragione) erogazioni in denaro o servizi di valore superiore a 250 euro; dall'altro, le varie leggi statali sul finanziamento alla politica, stratificatesi nel tempo (l. n. 195 del 1974; n. 659 del 1981; n. 515 del 1993; n. 96 del 2012; d.l. n. 149 del 2013) invece permettono erogazioni liberali in denaro e servizi **senza limiti** ai singoli parlamentari, purché il parlamentare ricevente e il soggetto erogante compilino una dichiarazione congiunta (liberamente consultabile da tutti i cittadini), ove la somma erogata superi i 5000 euro annui (art. 4, terzo comma, della l. n. 659 del 1981).

Il sistema sanzionatorio delineato dalla richiamata legge n. 195 del 1974 è poi sospettato d'inefficacia, avuto riguardo alla rara applicazione delle sanzioni da parte del Prefetto di Roma (indicato dalla legge come autorità competente) e all'assenza di regole dirette a evitare che la che le limitazioni del finanziamento dei singoli parlamentari e dei partiti possano essere aggirate attraverso la creazione di fondazioni.

La raccomandazione richiede, pertanto «l'elaborazione di un solido quadro di restrizioni relativo ai doni, ai cadeaux, ai segni di ospitalità, ai favori e agli altri vantaggi accordati ai parlamentari, che garantisca l'intelligibilità e la corretta applicazione del sistema futuro» (par. 55 del *Rapport*).

2.4. La **quarta raccomandazione** attiene al tema delle «restrizioni applicabili dopo la cessazione delle funzioni parlamentari».

Nel linguaggio delle organizzazioni internazionali, potrebbe essere definita come “*une recommandation souple*”, flessibile, orientata cioè - piuttosto che a dettare un intervento normativo od organizzativo di contenuto predeterminato - a sensibilizzare il Paese sulla necessità di monitorare un rischio e adottare gli interventi eventualmente ritenuti necessari.

L'*équipe* dei valutatori prendeva atto delle restrizioni previste dalla legge n. 60 del 1953 con riferimento agli ex-parlamentari che abbiano rivestito incarichi di governo, così come delle limitazioni ulteriori previste dall'art. 8 c. 3 del d. lgs. n. 39/2013.

L'attenzione dei *rapporteurs* si concentra su due profili di rischio emersi dalla visita *on site*: il caso del parlamentare che, dopo la cessazione del mandato, sia reclutato da un'impresa privata in ragione dei contatti che con la stessa ha intrattenuto nella qualità di esponente di vertice del partito che guida la coalizione di governo; il caso dell'ex-parlamentare che sia reclutato da una società di lobbisti: caso rispetto al quale è certamente insufficiente la misura della registrazione preventiva dei lobbisti prevista dall'art. 3 del Regolamento adottato dalla Camera dei deputati.

Nel contempo i valutatori mostrano consapevolezza del fatto che “*un mandat parlementaire ne saurait en règle générale déterminer l'intégralité d'une carrière professionnelle*” e che regole eccessivamente restrittive potrebbero privare la vita politica dell'importante contributo degli esponenti di alcuni ambienti professionali.

Detti interessi devono essere però temperati con la necessità di evitare che l'esercizio del mandato parlamentare possa essere piegato all'interesse privato del deputato o del senatore di procurarsi una prospettiva di impiego futuro.

Sono allora raccomandati: **i) l'intrapresa di uno studio finalizzato a identificare le restrizioni che potrebbe essere necessario applicare agli ex-membri del Parlamento dopo la cessazione delle loro funzioni al fine di prevenire i conflitti di interesse; ii) l'introduzione delle restrizioni che, all'esito dello studio, dovessero essere ritenute necessarie** (par. 66).

2.5 Attiene ancora alla carente disciplina delle *lobbies* **la quinta raccomandazione**, inserita nel capitolo dedicato *all'utilizzazione abusiva di dati confidenziali e dei contatti con i terzi*.

I *rapporteurs* danno atto dei profili di responsabilità penale ricavabili dall'art. 326 c.p., del loro richiamo nei Regolamenti che disciplinano l'attività delle commissioni parlamentari di inchiesta; così come della regolamentazione del *lobbying* contenuta in alcuni strumenti normativi regionali (Toscana, Abruzzo, Molise) e di quella adottata dal Ministero delle politiche agricole e forestali.

Si felicitano quindi dell'adozione da parte della Camera dei deputati del Registro dei lobbisti che realizza, in relazione a un solo ramo del Parlamento, l'opportunità di disporre di un sistema centralizzato di informazioni utili.

Lo strumento era ritenuto però ben lontano dal realizzare alcuni obiettivi essenziali della disciplina, che dovrebbe innanzitutto estendersi al Senato e che comunque dovrebbe cogliere la dimensione relazionale del fenomeno del lobbying, in modo da riguardare, oltre che il lobbista (sul quale si concentrano gli obblighi di registrazione e le sanzioni sospensive e revocatorie previste dalla deliberazione che istituisce il Registro), i parlamentari in attività e gli ex-parlamentari, con la previsione di specifiche regole di comportamento orientate sulla necessità di prevenire l'abuso di informazioni confidenziali, i conflitti di interesse e il *pantouflage*.

La sintesi di queste valutazioni è riflessa nella raccomandazione di **“rafforzare le regole applicabili alle relazioni che i deputati intrattengono con i lobbisti e i terzi portatori di interesse che cercano di influenzare il processo legislativo”**, regole che dovrebbero contenere **“precise direttive di comportamento e garantire la possibilità di controlli efficaci ed effettiva applicazione”** e dovrebbero essere applicabili anche nei confronti dei senatori (par. 70).

2.6. Nella **sesta raccomandazione** (par. 81), i valutatori registrano le informazioni ricevute durante l’esercizio in relazione ai meccanismi di sensibilizzazione dei parlamentari rispetto agli obblighi di trasparenza patrimoniale e di soluzione dei dilemmi etici.

Considerato il carattere randomico di dette iniziative, raccomandano **l’istituzione e lo sviluppo di un sistema di formazione specializzata nel settore dell’integrità dei parlamentari, comprensivo di cicli di formazione iniziale, di moduli di formazione permanente, della predisposizione e diffusione di materiale didattico, di un data base dei quesiti più ricorrenti in ambito deontologico e delle relative soluzioni (FAQ).**

3. Interventi dell’A.C. 1189 ricettivi di raccomandazioni non vincolanti

Esaurito l’ambito degli interventi corrispondenti alle raccomandazioni *vincolanti* del GRECO, spendo qualche parola su alcune innovazioni che, pur investendo ambiti coperti finora da valida riserva, segnano un atteggiamento promozionale del proponente.

3.1 L’abolizione della condizione di procedibilità per i fatti di corruzione commessi all’estero dal cittadino o dallo straniero

Mi riferisco anzitutto alla proposta di modifica degli artt. 9 e 10 c.p. che abolisce la necessità della richiesta del Ministro o dell’istanza/querela della persona offesa per estendere la giurisdizione italiana ai delitti di corruzione commessi all’estero dal cittadino o dallo straniero.

Il tema è affrontato nella raccomandazione IX del III Ciclo che prescrive di *“i) eliminare la necessità della richiesta del Ministro o della querela di parte quale condizioni per perseguire i reati di corruzione commessi all’estero; ii) estendere la giurisdizione sugli atti di corruzione commessi all’estero da stranieri ma con il coinvolgimento di funzionari di organizzazioni internazionali, membri di assemblee parlamentari internazionali e funzionari di corti internazionali che siano al tempo stesso cittadini italiani”*.

Nel Rapporto di conformità del 2014, la raccomandazione era stata ritenuta totalmente inattuata e non avevano trovato ascolto le informazioni della delegazione italiana secondo le quali non si registravano casi concreti nei quali il Ministro avesse rifiutato di formulare la richiesta di perseguimento con riferimento a episodi di corruzione internazionale.

Nelle osservazioni trasmesse durante il secondo esercizio di conformità, la delegazione, oltre ad attestare la perdurante attualità del citato dato casistico, svolgeva un’articolata argomentazione sull’**estensione della giurisdizione naturale del giudice penale italiano secondo l’art. 6 c.p.**; ma soprattutto poteva giovare del **recente innalzamento dei minimi edittali della maggior parte delle fattispecie** previste dal Capo I del Titolo II del Libro II del Codice penale, che comporta la sensibile riduzione dell’area applicativa delle condizioni di procedibilità previste dagli artt. 9 e 10 c.p.⁵:

⁵ *“Le spiegazioni finora fornite dall’Italia in relazione al profilo sub a) devono essere integrate e precisate con le seguenti osservazioni. Invero, in Italia, pur svolgendosi un numero di indagini e processi per corruzione internazionale*

Dette considerazioni venivano richiamate e recepite nei §§ 49 e 50 del *II Rapport*, dove tuttavia si motivava la valutazione di soltanto parziale adempimento, adducendo:

- la persistenza di sia pur rarissime fattispecie (per esempio il traffico d'influenze o la corruzione per l'esercizio della funzione), nelle quali resta necessaria la richiesta del Ministro, condizione questa che integrerebbe, a prescindere dalle evidenze statistiche, un rischio d'interferenza politica e un ostacolo non previsto dalla Convenzione penale sulla corruzione;
- la mancata adozione di iniziative finalizzate a estendere la giurisdizione italiana agli "atti di corruzione commessi all'estero da stranieri ma con il coinvolgimento di funzionari di organizzazioni internazionali, membri di assemblee parlamentari internazionali e funzionari di corti internazionali che siano, al tempo stesso, cittadini italiani".

L'innovazione progettata dall'art. 1 lett. a) e b) dell'A.C. 1189 consentirebbe di ritenere la raccomandazione totalmente adempiuta.

3.2 Interventi sul traffico di influenza

E' coperta da riserva anche la raccomandazione IX (*incriminare il traffico d'influenza attivo e passivo conformemente all'articolo 12 della Convenzione penale sulla corruzione*) alla quale risponde l'art. 1 comma primo lett. p) del DDL in esame.

L'antefatto è il seguente.

Nella sua prima formulazione la raccomandazione inglobate plurime *prescrizioni*.

*che non ha eguali negli altri paesi europei, accade molto raramente che sia necessario, per perseguire un reato commesso all'estero, che debba essere presentata una espressa richiesta del Ministero della Giustizia o una querela della vittima. Infatti, l'art. 6 c.p., norma generale sullo spazio di efficacia della giurisdizione penale italiana, stabilisce che un reato si considera commesso nel territorio dello Stato, quando l'azione o l'omissione sia avvenuta "in tutto o in parte" sul territorio dello Stato, ovvero si è ivi verificato l'evento che è la conseguenza dell'azione o dell'omissione. In questo caso per perseguire il reato commesso all'estero, non è necessaria alcuna condizione di aggiuntiva, né la richiesta del Ministero della Giustizia, né la querela della persona offesa. La norma in questione è costantemente interpretata dalla giurisprudenza nel senso che "Ai fini della punibilità dei reati commessi in parte all'estero, è sufficiente che nel territorio dello Stato si sia verificato anche solo un frammento della condotta che, seppure privo dei requisiti di idoneità e di inequivocità richiesti per il tentativo, sia apprezzabile in modo tale da collegare la parte della condotta realizzata in Italia a quella realizzata in territorio estero" (Cass., VI, 24.4.2012, n. 16115). E' pacifico in giurisprudenza che, al fine di radicare la giurisdizione italiana, è sufficiente il fatto che si sia verificata in Italia anche la sola ideazione del delitto, quantunque l'intera condotta materiale sia stata attuata all'estero (Cass., 20.9.2011, n. 46665). In un caso recente, la Corte di cassazione ha confermato la condanna per corruzione internazionale riportata da un importante gruppo industriale italiano, i cui amministratori e dipendenti avevano corrisposto 177 milioni di dollari in favore di pubblici ufficiali nigeriani di diverso livello (ivi compresi, alcuni Presidenti della Repubblica) al fine di ottenere l'aggiudicazione di contratti del valore complessivo di circa 6 miliardi di dollari per la realizzazione di un impianto di liquefazione del gas naturale nell'area di Bonny Island in Nigeria. La Corte ha confermato il corretto esercizio della giurisdizione, sulla base del fatto che presso la sede milanese di detta società, preposta all'adozione di tutte le decisioni strategiche e organizzative, era appunto avvenuta l'ideazione del delitto che dunque non poteva considerarsi interamente consumato all'estero (Cass., VI, n. 11442 del 17.3.2016). L'esperienza giudiziaria italiana comprova dunque l'estrema rarità di casi di corruzione internazionale, coinvolgenti un'impresa o un funzionario italiani, in cui una parte della condotta materiale o almeno della sua ideazione e organizzazione non si sia realizzata sul territorio nazionale. Ma vi è di più. Anche quando non sia applicabile l'art. 6 c.p. perché nessuna parte della condotta o dell'evento criminoso si sia verificata in Italia, l'art. 9 c.p. prevede che **la richiesta del Ministro sia necessaria soltanto per procedere per i delitti per i quali sia stabilita dalla legge una pena detentiva inferiore nel minimo a tre anni**, il che esclude la necessità della richiesta per la quasi totalità dei delitti di corruzione che, a seguito delle leggi n. 190 del 2012 e n. 69 del 2015, sono puniti con pene minime non inferiori a 4 anni (vedi la tabella riportata nel paragrafo 36 del Projet). Alla luce di quanto esposto, appare evidente come i casi in cui ancora occorra per la perseguibilità di una fattispecie corruttiva la richiesta del Ministro siano del tutto residuali. Peraltro nei pochi casi verificatisi in concreto, non si è mai registrato un diniego da parte del Ministro".*

La prima atteneva al fatto che la fattispecie prevista dall'art. 346-bis c.p. presenterebbe il difetto di contemplare l'incriminazione delle sole condotte di dazione e promessa di utilità al *trafficante d'influenze*, e non anche quelle di *proposta* e *offerta* incluse nella definizione convenzionale.

Al riguardo nei §§ 30 e 31 del II Rapport di conformità recepiva la considerazione sviluppata da questa delegazione, secondo la quale nel linguaggio comune e in quello tecnico-giuridico italiano, il concetto di "promettere", include quelli di *proporre* e *offrire*. Considerazione corredata dall'allegazione di due massime ritratte dalle decisioni della Corte di Cassazione in tema di millantato credito, dove pure la norma sanziona il soggetto che "*riceve, fa dare o fa promettere a sé o ad altri, denaro o altra utilità come prezzo della propria mediazione verso il pubblico ufficiale o impiegato*"⁶.

Veniva pure **cancellata la prescrizione correlata alla ritenuta incongruità e incapacità dissuasiva del trattamento sanzionatorio previsto per il traffico di influenze** (pena della reclusione da uno a tre anni). Sul punto i valutatori recepivano le documentate osservazioni di questa delegazione, intese a evidenziare da un lato che il trattamento sanzionatorio è coerente con la natura anticipatoria della fattispecie prevista dall'art. 346-bis c.p.; dall'altro che pene ben più severe possono essere applicate quando il mercato dell'influenza o la rappresentazione della capacità di influenzare le decisioni di un pubblico ufficiale tracimano in comportamenti sussumibili nelle fattispecie (consumate o tentate) di corruzione, concussione o induzione indebita⁷:

⁶ Trattasi delle sentenze C. VI, n. 34827/2009 e C. VI, n. 8989/2015 richiamate nella nt. 1 pg. 6 del *Rapport*

⁷ **"Con riferimento al secondo profilo, si sottolinea che la scelta sanzionatoria del legislatore italiano, in relazione alla fattispecie di traffico di influenze, appare del tutto coerente con il disvalore penale della condotta considerata, anche in relazione alle altre fattispecie corruttive previste dal sistema. In particolare, il traffico di influenze consiste in un comportamento propedeutico alla eventuale commissione di una corruzione propria ed è pertanto una fattispecie residuale che ricorre infatti "fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 319 e 319-ter", e cioè al di fuori dei reati di corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio e di corruzione in atti giudiziari. L'art. 346 bis c.p. sanziona quindi un comportamento anteriore ed estraneo al patto corruttivo, dove il vantaggio patrimoniale remunera l'opera di mediazione e non è destinata, neppure in parte, all'agente pubblico. Il legislatore italiano ha quindi ritenuto di anticipare la soglia di tutela del bene giuridico tutelato e di riservare a tale condotta anticipata, del tutto ragionevolmente, un trattamento sanzionatorio meno severo di quello destinato ai fatti di corruzione veri e propri (Cass., VI, 27.6.2013, n. 29789; Cass., VI, 11.2.2013, n. 11808). Il legislatore italiano ha infatti disegnato un complesso quadro di fattispecie, di diversa gravità, idonee a prevedere che tutte le fasi della sequenza corruttiva vengano incriminate comprese le condotte propedeutiche alla consumazione delle fattispecie corruttive in senso stretto, quali il traffico di influenze o il millantato credito. Ogni condotta incriminata ha la sua sanzione penale calibrata sulla diversa entità dell'aggressione al bene tutelato dalle norme incriminatrici posta in essere. Pertanto, potranno verificarsi i seguenti casi:**

- mera attività di mediazione illecita del soggetto nei confronti del pubblico ufficiale - art. 346 bis c.p. (traffico di influenze illecite) - pena 1-3 anni;
- scambio tra il privato che promette (o corrisponde il denaro o il vantaggio patrimoniale) e il pubblico agente - artt. 318 (**corruzione per l'esercizio della funzione**) - uno a cinque anni, 319 (**corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio**) - quattro a otto anni; 319-ter (**corruzione in atti giudiziari**) quattro - dieci anni, 321 (che estende l'incriminazione al corruttore). L'eventuale mediatore sarà punito come concorrente nella corruzione (art. 110 c.p.);
- condotta rappresentativa del proprio potere di incidere su una procedura amministrativa a vantaggio o svantaggio del privato, che induca l'interlocutore "a dare o promettere indebitamente denaro o altra utilità" - 319 quater c.p. (**Induzione indebita a dare o promettere utilità**) - 3-8 anni) o produca una reale condizione di sopraffazione del destinatario dell'azione 317 c.p. (**Concussione**) 6-12 anni;
- mera condotta assertiva che descriva il pubblico funzionario come soggetto disponibile a essere remunerato per svolgere interventi presso terzi - (millantato credito) - pena della reclusione da 1 a 5 anni (346 c.p.)
- condotta del soggetto che con artifici e raggiri, induca taluno in errore, procurando a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno **art. 640 c.p. (truffa)** - 6 mesi - 3 anni più multa da € 51 a 1.032; truffa aggravata ai sensi dell'art. 61 n. 9 c.p. (aver commesso il fatto con abuso dei poteri o violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio).

Ha influenzato positivamente la valutazione del GRECO anche l'informazione relativa al fatto che le cornici edittali previste per il delitto di cui all'art. 346-*bis* c.p. non impediscono l'estradizione del condannato, in base alle norme interne e alle convenzioni vigenti in materia: profilo questo espressamente considerato dall'art. 19.1 della Convenzione CoE (§31 del *II Rapport*).

Dal *Projet de Rapport* consegnato alla delegazione poco prima della discussione nella plenaria tenutasi nel dicembre 2016 emergeva anche un'incomprensione relativa alla perdurante vigenza della fattispecie di millantato credito, che aveva indotto il Segretariato a segnalare, tra i profili di insufficienza del sistema italiano, la mancata incriminazione della rappresentazione ingannevole (*trompeuse*) della capacità di influenzare le decisioni di un pubblico ufficiale o impiegato.

Chiarito l'equivoco, permaneva quale unico aspetto di inadeguatezza del sistema repressivo, ribadito nell'Addendum recentemente adottato, la mancata incriminazione del profilo attivo del millantato credito, della condotta cioè di colui che promette o elargisce denaro o altra utilità al millantatore: *"L'art. 346 du code pénal qui couvre le cas dans lesquels l'auteur du trafic d'influence ne fait que prétendre avoir une influence, n'a cependant pas changé et ne couvre toujours pas le volet actif (c'est-à-dire celui qui donne l'avantage à l'auteur du trafic d'influence). En cela, la loi italienne n'est toujours pas conforme aux normes de l'article 12 de la Convention Pénale sur la corruption »* (§ 31).

Questo solo profilo giustifica, nella prospettiva del GRECO, la valutazione di parziale, anziché totale, attuazione della raccomandazione.

La raccomandazione in effetti corrisponde all'art. 12 della Convenzione, che recepisce una nozione del *trafic d'influence* inclusiva del caso in cui la capacità di influenzare la decisione di un pubblico agente sia soltanto **"supposée"** e la dazione o la promessa sia indirizzata **"à quicomque affirme ou confirme être capable d'exercer une influence sur la prise de décision de toute personne visé aux articles 2,4 à 6 et 9 à 11"**, esigendo, anche in questo caso, l'incriminazione del promittente o datore di denaro/utilità (*"fait de proposer, d'offrir ou de donner...tout avantage indu à titre de rémunération"*), oltre a quella del millantatore che sollecitar, accetta o riceve il beneficio o la promessa della sua elargizione.

3.2.1 Ora, la riformulazione del traffico di influenza in una fattispecie che, sul modello della norma convenzionale e di alcune fattispecie di altri Paesi, assorbe l'influenza effettiva e quella millantata, incriminando in entrambi i casi sia il venditore che il compratore dell'influenza, soddisfa interamente la richiesta del GRECO.

L'intervento è nient'affatto scontato in quanto implica il superamento di un approccio tradizionale al fenomeno che concepisce il *millantato credito* come una specie di truffa qualificata dalle peculiarità del raggio (la vanteria di una capacità di influenza inesistente o

E' importante sottolineare come fattispecie punite più severamente di quella prevista dall'art. 346-bis c.p. (come quelle di concussione o di induzione indebita) possono trovare applicazione, quando la rappresentazione della propria capacità di influire sui pubblici funzionari da parte del pubblico ufficiale determini nel suo interlocutore una condizione di induzione o di costrizione a somministrare denaro o altre utilità indebite.

In un caso recente, la Corte di cassazione ha confermato la condanna per concussione di un magistrato della Corte dei conti che aveva sfruttato la sua qualità e le relazioni ad essa connesse per indurre (in una prima fase) e per costringere (in una seconda fase) un imprenditore ad erogargli, nel corso di cinque anni circa, una serie di vantaggi ingiusti (ripetute dazioni di denaro, messa a disposizione di un autista retribuito mensilmente dall'imprenditore, ecc.). Per ottenere detti vantaggi, il magistrato aveva fatto pesare la sua qualità di pubblico ufficiale, lasciando intendere che la prosecuzione dell'aggiudicazione di una serie di importanti appalti pubblici e la possibilità, per l'imprenditore, di ottenere un rilevante affido bancario sarebbe stata condizionata dalle capacità del magistrato di intervenire su altri funzionari pubblici (Cass., VI, 12.3.2013 n. 11808)".

l'amplificazione di un'aderenza effettiva presso il pubblico agente) e dell'oggetto giuridico (il prestigio della pubblica amministrazione)⁸.

In questa ottica era evidente che il *compratore di fumo* fosse concepito come una sorta di vittima della condotta millantatrice.

La nuova fattispecie implica una revisione di quell'approccio tradizionale che, del resto, già non convinceva del tutto un antico maestro per il quale *"sarebbe un controsenso che la giustizia proteggesse colui che si duole di non essere riuscito a ottenere la consumazione di un'ingiustizia. Il diritto violato che proteggesi con la vendita di fumo è unicamente la pubblica giustizia"*⁹. La Relazione del Ministro (pag. 16) esplicita uno sforzo di revisione assiologica, inteso a sottolineare la connotazione rischiosa (per i beni costituzionali del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione) della condotta di un soggetto che, seppure ingannato, ha inteso promuovere o assecondare la rappresentazione di un progetto di corruzione¹⁰.

Nel contempo l'intervento progettato ha il pregio di risolvere un'obiettiva incongruenza del sistema derivato dall'introduzione, ad opera della legge n. 190 del 2012, del delitto di traffico di influenza (art. 346-bis c.p.). Mi riferisco al fatto che le condotte di traffico di influenze effettive (art. 346-bis c.p.) sono oggi punite più lievemente del millantato credito.

Gli effetti irragionevoli di questo assetto – che il progetto di riforma intende mutare – sono acuiti dalla considerazione che, prima dell'introduzione dell'art. 346-bis c.p., le condotte di traffico di influenza effettiva erano ricondotte dalla giurisprudenza alla fattispecie di millantato credito¹¹, *"con il risultato paradossale che una riforma presentata all'insegna del rafforzamento della repressione dei reati contro la pubblica amministrazione ha prodotto, almeno in questo caso, l'esito contrario"* (C. VI, n. 51688/2014).

Insorgono a questo punto preoccupazioni di efficienza investigativa e probatoria, per certi versi simili a quelle determinate dall'intervento della legge n. 190 del 2012 che, sempre dietro lo stimolo di organizzazioni internazionali, condusse a costruire la nuova fattispecie di induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319-*quater* c.p.), trasformando in concorrente nel reato quello che, per decenni, era stato considerato la vittima di una *concussione per induzione* (art. 317 c.p.).

La configurazione del *compratore di fumo* come vittima (o almeno come concorrente non punibile) incoraggia la denuncia che solitamente proviene dall'acquirente deluso nelle sue aspettative. Essa consente di ascoltarlo come testimone, seppure riguardato dalla legge (per

⁸ Relazione del Guardasigilli sul Progetto preliminare di codice penale. Lavori preparatori, vol. V, parte II, p. 152

⁹ F. Carrara, *Vendita di fumo*, in *Opuscoli di diritto criminale*, vol. III, 6^a ed., 1910, 509.

¹⁰ *"Il messaggio che il codice penale deve convogliare ai consociati è semplicemente che non si deve ricevere, né dare o promettere ad alcuno denaro o altra utilità, allo scopo di influire indebitamente sull'attività dei pubblici funzionari. In caso di trasgressione a questo divieto, tutti coloro che partecipano al pactum devono essere sottoposti a un omogeneo trattamento sanzionatorio ai sensi della nuova ipotesi delittuosa di traffico di influenze illecite, la quale deve dunque sostituire la norma previgente in materia di millantato credito: senza distinguere tra l'ipotesi in cui chi riceve la promessa o la dazione già disponga, al momento del fatto, delle relazioni "giuste" ovvero semplicemente le millanti ("ci penso io, stai tranquillo, conosco tutti al ministero"), perché in ogni caso il fatto crea un significativo pericolo che qualche pubblico ufficiale sia avvicinato ed effettivamente corrotto grazie alle disponibilità acquisite dal mediatore o faccendiere"*.

¹¹ Secondo una non isolata lettura giurisprudenziale, chiaramente condizionata dall'assenza di una norma *ad hoc*, si riteneva irrilevante stabilire se il percettore del pagamento fosse un "sedicente faccendiere" o disponesse di un'influenza effettivamente esistente (ex plurimis C. VI, n. 16255/2003; C. VI, n. 13479/2010). Oggi quella linea interpretativa non ha più ragion d'essere: *"I fatti commessi prima dell'entrata in vigore della l. n. 190 del 2012, nei quali il soggetto attivo ha ottenuto la promessa o dazione del denaro vantando un'influenza sul pubblico ufficiale effettivamente esistente, che pacificamente ricadevano sotto la previsione dell'art. 346 c.p., devono ora essere ricondotti nella nuova fattispecie descritta dall'art. 346-bis c.p."* (C. VI, n. 51688/2014).

riprendere la citazione di Carrara) "*con piglio sdegnoso*". Punendo ambedue i partecipi, si rischia insomma di rendere più aleatoria la repressione.

Ma a questa preoccupazione sembra rispondere la progettata nuova causa di non punibilità (art. 323-ter) alla quale, nella parte finale di questo mio intervento intendo dedicare alcune considerazioni perplesse.

3.3 Intervento sulla *corruzione tra privati*

Ancora sul piano degli interventi *incoraggiati* ma non raccomandati *stricto sensu* si colloca l'art. 3 del DDL che completa un percorso di progressiva conformazione della nostra norma sulla corruzione tra privati alla Convenzione CoE.

Il recente D. lgs. n. 38 del 2017 aveva già risposto ai numerosi rilievi formulati sull'originaria versione dell'art. 2635 c.c., estendendo l'incriminazione a qualsiasi ente privato (e non soltanto alle società commerciali); accrescendo il novero dei soggetti attivi del reato (non più i soli amministratori, direttori generali, dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, sindaci e liquidatori; ma anche coloro che esercitano funzioni direttive diverse dalle precedenti e i relativi dipendenti); eliminando il requisito della causazione di un *nocumento alla società o ai soci* che sottendeva una visione privatistica del bene protetto; eliminando la necessità dell'effettivo compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio (divenuto mero oggetto del dolo specifico); introducendo una fattispecie di istigazione alla corruzione tra privati (art. 2635-bis c.c.), inclusa nel catalogo delle violazioni che possono dar luogo a responsabilità delle persone giuridiche.

Restava un'ultima lacuna a giustificare il giudizio *parziale (in)adempimento* della raccomandazione: la procedibilità a querela, fatta eccezione per l'ipotesi in cui dalla condotta corruttiva derivi una distorsione della concorrenza nell'acquisizione di beni e servizi. Oggi il progetto di riforma abolisce questa condizione di procedibilità.

3.4 Intervento sulla *riparazione pecuniaria*

Corrisponde ad una sollecitazione del *Working Group of Bribery* (organismo dell'OCSE che controlla l'attuazione della Convenzione sulla lotta alla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali) l'intervento espansivo dell'art. 322-quater c.p. programmato dall'art. 1, comma primo lett. m) del DDL.

Piuttosto che intervenire sull'assetto delle pene principali mediante l'aggiunta di sanzioni pecuniarie a carico dei soggetti condannati per corruzione, la proposta tende a modificare l'istituto della riparazione pecuniaria introdotto dalla legge n. 69 del 2015 quale statuizione accessoria della condanna per i più delitti contro la pubblica amministrazione.

La modifica si muove nel duplice senso di estendere l'obbligo riparativo al privato corruttore (includendo la condanna per violazione dell'art. 321 c.p.) e di rimodulare i criteri di quantificazione del dovuto.

4. L'intervento sulla *corruzione per esercizio della funzione*

Non corrisponde direttamente alle raccomandazioni di organismi internazionali ma risponde senz'altro a un bisogno di effettività e di chiarezza, seriamente avvertito dagli operatori, l'intervento programmato dall'art. 1, comma primo lett. i) sull'art. 318 c.p.

La relazione del Ministro presentatore è chiarissima (pag. 6 ss.) ed evidenzia come l'allargamento della cornice edittale del delitto di corruzione per l'esercizio della funzione (da tre a otto anni, in luogo degli attuali da uno a sei anni) si presti a ricomprendere sia il disvalore

minore dell'occasionale condotta di corruzione per atto conforme ai doveri d'ufficio, sia quello ben più significativo del comportamento del funzionario *a libro paga* che il legislatore del 2012 intese incriminare per colmare un avvertito vuoto di tutela.

Così ricalibrata, la disposizione dovrebbe scongiurare alcune operazioni interpretative che, proprio sulla spinta della troppo contenuta cornice edittale, svuotano la disposizione del suo significato originale, facendo rifluire i fatti di corruzione per asservimento nella portata nella più grave incriminazione per corruzione propria¹². Toccherà al giudice gestire il suo potere commisurativo in maniera adeguata.

Mi chiedo se, a fini di ulteriore semplificazione e razionalizzazione del sistema, non sia opportuno ripensare in termini più radicali il sistema delineato dalla legge Severino, costruendo un'unica fattispecie di corruzione che contempli, quale ipotesi base, quella della corruzione e per esercizio della funzione e un'aggravante per il caso nel quale sia individuato uno specifico atto contrario ai doveri d'ufficio quale corrispettivo della promessa o dazione del privato.

5. Qualche considerazione perplessa

Consegno, a conclusione di questo mio intervento, qualche rapido spunto di riflessione su due importanti innovazioni proposte nell'a.c. 1189, in tema di assetto complessivo delle pene accessorie e di causa di non punibilità.

5.1 ...sul riassetto delle pene accessorie

In relazione al primo profilo, giudico interessante la proposta di rompere l'automatismo costruito dal legislatore del 1990 per il quale la sospensione condizionale della pena include sia la pena principale che quella accessoria (art. 1, comma primo lett. f, incidente sul primo comma dell'art. 166 c.p.).

Diversamente da quanto affermato da alcuni commentatori, non trovo irragionevole immaginare che il giudice, nel formulare la prognosi richiesta dall'art. 164, comma primo, c.p. ("la sospensione condizionale della pena è concessa soltanto se, avuto riguardo alle circostanze indicate nell'articolo 133, il giudice presume che il colpevole si asterrà dal commettere ulteriori reati"), possa giovare utilmente della concessione di un più ampio margine di discrezionalità per meglio individualizzare il trattamento.

Voglio dire che la presunzione di futura astensione può oggi risentire negativamente dell'automatica connessione tra l'esenzione del condannato dall'effettiva esecuzione della pena detentiva e la sua possibilità di recuperare o assumere gli incarichi pubblici inibiti dall'art. 28 c.p. o di ricominciare a intrattenere con la pubblica amministrazione i rapporti negoziali impediti dall'art. 32-*quater*. Mentre è immaginabile, in concreto, che un soggetto possa essere ritenuto insuscettibile di ricadute nel reato, a condizione che per un certo periodo resti lontano dai contesti nei quali (unicamente) si è espressa la sua attitudine criminale.

Simili valutazioni prognostiche, per così dire *localizzate*, guidano del resto già il Giudice della cautela personale quando sceglie di applicare, per certi fatti di corruzione, misure interdittive in luogo delle più afflittive (e non necessarie) misure detentive; o quando revoca la misura cautelare nel caso di soggetto allontanato dalla pubblica amministrazione a seguito di procedimento disciplinare o per aver rassegnato dimissioni irrevocabili.

In buona sostanza, trattandosi di una dissociazione facoltativa degli effetti sospensivi delle due tipologie di pena, si restituisce al giudice un ventaglio di possibilità rimpianto da alcuni

¹² Sul punto mi riporto alla giurisprudenza citata nelle pagg. 6 s. della Relazione del Ministro.

autorevoli commentatori della riforma del 1990, proprio tenendo in considerazione il principio costituzionale di personalizzazione del trattamento¹³.

L'esperienza di altri Paesi nei quali è già previsto che l'interdizione sia sottratta alla sospensione della pena principale dimostra come questa considerazione spinga i giudici, in applicazione di un principio di proporzionalità, a concedere con maggiore ampiezza, fermi restando i limiti sanzionatori previsti, la sospensione della pena detentiva¹⁴.

A lasciarmi perplesso sono piuttosto le progettate modifiche degli artt. 179 c.p. (art. 1, comma primo lett. g) e 683 c.p.p., per effetto delle quali le pene accessorie della interdizione perpetua dai pubblici uffici e dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione - laddove associate alle condanne riportate per i delitti di cui agli artt. 314/1, 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater/1, 320, 321, 322, 322-bis, 346-bis c.p. - non si estinguano per effetto della riabilitazione, ma necessitano della maturazione di un periodo ulteriore non inferiore a 12 anni dalla riabilitazione nel quale "il soggetto abbia dato prove effettive e costanti di buona condotta" verificate dal tribunale di sorveglianza.

Qui, diversamente da quanto osservato per la proposta di modifica dell'art. 166 c.p., si configura una rigidità che confligge con i canoni degli artt. 3 e 27 Cost.

Segnalo che, rispetto a una previsione ben meno penalizzante come quella dell'art. 216 l.f. che stabilisce nella misura rigida di dieci anni, a prescindere dalla durata della pena principale irrogata, la durata delle pene accessorie previste a carico dei condannati per bancarotta (inabilitazione all'esercizio di un'impresa commerciale e incapacità di esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa), la Corte di cassazione ha recentemente sollevato una questione di costituzionalità per potenziale contrasto con gli artt. 3,4,41, 27 e 117, primo comma della Cost. (quest'ultimo con gli artt. 8 CEDU e 1 del Protocollo n. 1 CEDU)¹⁵ che mi pare utile allegare al presente contributo.

5.2 ...sulla nuova causa di non punibilità sopravvenuta

In relazione alla nuova causa di non punibilità che si vorrebbe introdurre con l'art. 323-ter c.p., mi sembrano ancora attuali almeno alcune delle preoccupazioni espresse da autorevole dottrina nei riguardi di una previsione pressoché identica formulata dai magistrati del pool milanese di "Mani pulite" durante *tangentopoli*¹⁶.

La condizione temporale che impone che la denuncia del correo intervenga prima che sia stata iscritta la notizia di reato nel registro generale e comunque entro sei mesi dal fatto (erano 3 mesi nel progetto del Pool milanese) sollecita due dubbi:

- chi può avere interesse, prima che si sia in alcun modo concretizzato il rischio penale, a un tale comportamento che, nell'esperienza attuale, consegue di norma a segnali (anche cautelari) della scoperta del fatto da parte delle autorità inquirenti;

¹³ Larizza, *Pene accessorie*, Dig. Pen., IX, 1995, 421

¹⁴ Cardenal Montraveta, *Sospensione condizionale della pena e reati di corruzione*, in *Diritto penale contemporaneo*, 1, 2018, 87 ss.

¹⁵ C. I, ord. n. 52613/17

¹⁶ V. *L'iniziativa di Di Pietro su tangentopoli – Il progetto anticorruzione di manipulite. Proposte in materia di prevenzione della corruzione e dell'illecito finanziamento di partiti*, in Cass. Pen., 1994, 2348 ss., commentata da C.F. Grosso, *L'iniziativa di Di Pietro su tangentopoli – Il progetto anticorruzione di manipulite fra utopia punitiva e suggestione premiale*, *ibidem*, 2341 ss.

- chi può avere tale interesse in una fase nella quale, essendo potenzialmente segreta l'iscrizione della notizia di reato, non può sapere neppure se la sua denuncia sarà considerata tempestiva (e perciò gli meriterà l'esenzione dalla pena) o meno¹⁷.

Di fronte alla scarsa capacità incentivante della previsione, per come modulata sul piano dei tempi, è legittima la preoccupazione di costruire "una temibile arma di pressione nei confronti del correo perché questi si apra ad ulteriori concessioni sul terreno della realizzazione di atti pubblici o del pagamento di tangenti, arma di ricatto tanto più rilevante in considerazione delle nuove sanzioni previste per la corruzione, e destinata ad esser utilizzata potenzialmente in modo ripetuto nel tempo, atteso che la non punibilità opera (nel progetto milanese come in quello attuale, n.d.e.) qualunque sia il numero delle corruzioni realizzate e può essere fruita addirittura da chi abbia già subito condanna per corruzione o già utilizzato la causa di non punibilità".

Non mi pare che un tale rischio sia efficacemente arginato dalla previsione finale del nuovo articolo in cantiere, secondo la quale "la causa di non punibilità non si applica quando vi è prova che la denuncia ...è premeditata rispetto alla commissione del reato denunciato".

Il problema non è, infatti, la denuncia presentata ma quello del potere di prospettarla al correo a fini di prosecuzione o aggravamento dell'alleanza criminale.

Caso mai, quella previsione può giovare ad arginare un altro rischio indotto dalla progettata riforma con l'introduzione delle operazioni sotto copertura quali tecniche investigative speciali in materia di corruzione (art. 5 del DDL). Lo stesso relatore del resto, nell'esemplificare il possibile interesse alla *denuncia premeditata*, evoca il rischio che essa sia "utilizzata per provocare la corruzione al solo fine, per esempio, di denunciare un rivale"¹⁸.

Occorrerebbe poi comprendere quale sia lo sviluppo procedimentale della denuncia e della chiamata in correità formulata prima che il fatto sia stato iscritto nel registro delle notizie di reato, sviluppo dal quale dipende lo statuto acquisitivo e valutativo della dichiarazione.

Roma, 19 ottobre 2018

Raffaele Piccirillo

Magistrato – Capo della delegazione italiana presso il Gruppo di Stati contro la corruzione del Consiglio d'Europa

¹⁸ Nello stesso senso Cisterna, *Anticorruzione: Daspo e undercover nella giusta direzione*, in *Guida al diritto*, 40, 2018, 15