

SEMINARIO

Seminario a cura di

Avv. Gianluca Ghirigatto

Avv. Teresa De Vita




In collaborazione con

Avv. Laura Piva

Studio Legale Zarantonello

Il concetto di corruzione nella L. 190/2012

ACCEZIONE AMPIA: malfunzionamento della amministrazione a causa dell'uso a fini privati delle funzioni attribuite.

 ogni situazione, avente o meno rilevanza penale, in cui un soggetto, nell'esercizio dell'attività amministrativa, abusi del potere affidatogli per ottenere vantaggi privati.

La corruzione nel codice penale

Le condotte previste e punite nel Titolo II del Codice Penale (Delitti contro la Pubblica Amministrazione), non esauriscono le situazioni rilevanti ai fini della legge 190/2012, ma descrivono le deviazioni più gravi.

I delitti contro la PA sono divisi in 2 gruppi:

-DELITTI DEI PUBBLICI UFFICIALI (Capo I)

-DELITTI DEI PRIVATI (Capo II)

Definizione di Pubblico Ufficiale e di Incaricato di Pubblico Servizio

Art. 357 c.p. “Sono pubblici ufficiali coloro che esercitano una pubblica funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa. E’ pubblica la funziona amministrativa disciplinata da norme di diritto pubblico e da atti autoritativi e caratterizzata dalla formazione e dalla manifestazione della volontà della PA o dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi e certificativi”.

Quasi tutti i dipendenti dell’amministrazione comunale (Ufficiale dell’anagrafe dello Stato Civile, Capo Ufficio Amministrativo, Dirigenti, Assessori)

Art. 358 c.p. “Sono incaricati di pubblico servizio coloro che prestano un servizio pubblico, ossia una 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”.

Impiegato comunale che predispone il testo dei certificati ma senza potere di firma.

Delitti dei PU e degli IPS

Art. 314 (PECULATO) – il PU si appropria di denaro o altra cosa mobile altrui avendone il possesso in ragione del suo ufficio

Rispondono di peculato il sindaco e gli altri pubblici ufficiali di un comune i quali, avvalendosi dello stanziamento, disposto dal medesimo sindaco, di somme destinate a coprire le spese di viaggio e di soggiorno che essi avrebbero dovuto affrontare, quali componenti di una delegazione che doveva recarsi in un altro comune con il quale era in corso un progetto di gemellaggio, abbiano utilizzato dette somme anche a copertura delle spese relative al viaggio ed al soggiorno di altri soggetti, loro familiari, dai quali si erano fatti accompagnare.

Delitti dei PU e degli IPS

PECULATO D'USO – art. 314 co. 2 c.p.

L'uso del **telefono d'ufficio** per finalità egoistiche, personali, dunque estranee alle attribuzioni inerenti alla funzione svolta — oltre che non motivato da specifiche e comprovate ragioni d'urgenza o legittimato da uno specifico provvedimento abilitante — può concretizzare la condotta tipica del delitto di peculato d'uso. A condizione però che tale fatto provochi un **danno apprezzabile** al **patrimonio** della Pubblica Amministrazione, ovvero di terzi.

Ciò consente di espellere dall'area del penalmente rilevante quelle condotte **insignificanti** sotto il profilo dell'esplicazione della funzione, nonché **irrilevanti** sotto l'aspetto delle **conseguenze economiche**.

Non è ipotizzabile il reato di peculato nella condotta consistente nel fare un utilizzo solo **episodico** e **occasionale** di una **autovettura di servizio**, laddove tale abusivo comportamento **non** abbia cagionato **apprezzabili menomazioni** alla **funzionalità** della pubblica amministrazione e **non** abbia provocato un **danno economico** di entità almeno valutabile

Delitti dei PU e degli IPS

Art. 317 (CONCUSSIONE) – mediante abuso dei suoi poteri il PU costringe il privato a dare o promettere indebitamente denaro o altre utilità.

- Rispondono gli imputati che, nella qualità di preposti al servizio cimiteriale di un comune, pretendono, come condizione per la sistemazione di una salma nel modo legittimamente desiderato dai parenti del defunto, la consegna di una somma di denaro.
- Rispondono gli amministratori comunali, membri della commissione per l'assetto del territorio, che chiedono e ottengono somme di danaro ed altre utilità da alcuni soggetti interessati alla definizione di pratiche urbanistiche, prospettando loro - in caso contrario - una valutazione sfavorevole o il rinvio dell'esame in commissione, in un contesto operativo di totale arbitrarietà, da essi instaurato e gestito, nel quale la fissazione e trattazione dei procedimenti avveniva senza il rispetto di alcun criterio logico né cronologico, e spesso anche senza alcuna preventiva istruttoria da parte degli uffici tecnici del comune.

Delitti dei PU e degli IPS

Art. 319 *quater* (INDUZIONE INDEBITA A DARE O PROMETTERE UTILITA') – mediante abuso dei suoi poteri il PU induce il privato a dare o promettere indebitamente denaro o altre utilità, qualora sia ravvisabile la realizzabilità, per il medesimo privato, di un indebito vantaggio.

Induzione



Costrizione

L'induzione è definita come un tenue condizionamento dell'altrui sfera psichica – il Privato non è più costretto, e quindi vittima (come nella concussione), ma concorre nel reato come **SOGGETTO INDOTTO**

Delitti dei PU e degli IPS

Art. 318 (CORRUZIONE PER L'ESERCIZIO DELLA FUNZIONE)

il PU riceve indebitamente denaro o altra utilità per esercitare i suoi poteri

Risponde il funzionario comunale che riceva o accetta la promessa di denaro o altra utilità da un privato, senza che denaro o utilità siano dovute, per il compimento in tempi più celeri di un atto dovuto.

Art. 319 (CORRUZIONE PER UN ATTO CONTRARIO AI DOVERI D'UFFICIO) – il PU riceve denaro o altra utilità per omettere o ritardare un atto del suo ufficio, ovvero per compiere un atto contrario ai doveri d'ufficio

Risponde il Sindaco che accetta o riceve somme di denaro periodicamente versate da un imprenditore per ottenere l'aggiudicazione di un appalto.

N.B. Le piccole regalie d'uso escludono la configurabilità solo del primo reato, non del secondo, perché solo nel primo caso è possibile ritenere che il donativo di cortesia non abbia influenzato la formazione dell'atto stesso.

Delitti dei PU e degli IPS

CORRUZIONE PROPRIA – MESSA A LIBRO PAGA DEL DIPENDENTE PUBBLICO

Integra il reato di corruzione, in particolare di quella cosiddetta 'propria', sia l'accordo per il compimento di un atto non necessariamente individuato 'ab origine' ma almeno collegato ad un 'genus' di atti preventivamente individuabili, sia l'accordo che abbia ad oggetto l'asservimento - più o meno sistematico - della funzione pubblica agli interessi del privato corruttore, che si realizza nel caso in cui il privato prometta o consegni al soggetto pubblico, che accetta, denaro od altre utilità, per assicurarsene, senza ulteriori specificazioni, i futuri favori.

N.B. Tale conclusione crea qualche dubbio di congruità ed equilibrio del sistema sanzionatorio: il mercimonio della funzione finalizzato al compimento di una pluralità indeterminata di atti contrari ai doveri di ufficio viene punito ai sensi dell'[art. 318 c.p.](#), ossia in modo meno grave rispetto alla compravendita di un solo specifico atto contrario ai doveri d'ufficio.

Delitti dei PU e degli IPS

Art. 323 ABUSO D'UFFICIO – Il PU che, nello svolgimento delle proprie funzioni, in violazione di legge o di regolamento, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto, procura intenzionalmente a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale o arreca ad altri un danno ingiusto.

Devono concorrere 3 elementi:

1. Violazione di legge;
2. Vantaggio ingiusto che non si sarebbe conseguito senza la violazione di legge;
3. Volontà dell'agente di perseguire esclusivamente un interesse privato.

Se il Comune affida a una società i lavori di manutenzione delle strade in violazione della normativa sull'evidenza pubblica, sussiste la violazione di legge (prima ingiustizia) ma è necessario verificare se sussiste anche la seconda ingiustizia (vantaggio a qualcuno che altrimenti non avrebbe mai ottenuto l'incarico)

QUINDI

non abuso d'ufficio ma malfunzionamento della amministrazione rilevante ex L. 190/2012

Delitti dei PU e degli IPS

Art. 328 CO 1 RIFIUTO DI ATTI D'UFFICIO– Il PU che rifiuta indebitamente un atto del suo ufficio che deve essere compiuto senza ritardo, per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico o di igiene e sanità

- Risponde di omissione di atti d'ufficio il dirigente del settore urbanistico del Comune che, a seguito di istanza di prendere visione ed estrarre copia dei documenti inerenti procedimenti amministrativi di interesse della parte, consente la lettura ma non l'estrazione di copia, senza spiegare le ragioni del diniego.
- Il pubblico ufficiale deve rappresentarsi e volere la realizzazione di un evento *contra ius*, senza che il diniego di adempimento trovi alcuna plausibile giustificazione alla stregua delle norme che disciplinano il dovere di azione. (Fattispecie in cui la Corte ha annullato la sentenza di condanna emessa nei confronti di un sindaco e di un dirigente amministrativo di un comune in relazione all'omesso smaltimento del percolato di una discarica comunale non più attiva, escludendo la sussistenza del dolo, in quanto, durante il periodo di tempo trascorso dalle segnalazioni del problema all'affidamento dei lavori di smaltimento ad una ditta specializzata, il primo aveva fatto adottare dalla giunta comunale una delibera per la bonifica della discarica, ed il secondo aveva fatto svolgere accertamenti per risolvere definitivamente l'inconveniente).

Delitti dei PU e degli IPS

Art. 328 CO. 2 OMISSIONE ATTI D'UFFICIO – Il PU che entro trenta giorni dalla ricezione richiesta di chi vi abbia interesse non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo.

- Non ogni richiesta di atto che il privato sollecita alla p.a. ha idoneità ad attivare il meccanismo per l'operatività della previsione delittuosa, di cui all'art. 328 comma 2 c.p., rimanendo fuori dalla tutela penale quelle richieste che, per mero capriccio o irragionevole puntigliosità, sollecitano alla PA un'attività superflua e non doverosa, la quale mai è destinata a spiegare alcuna incidenza sul rapporto amministrativo.

Delitti dei PRIVATI

Art. 346 MILLANTATO CREDITO – Chiunque millantando credito presso un PU o un IPS, riceve o fa dare o fa promettere a sé o ad altri denaro o altra utilità come prezzo per la propria mediazione verso il PU o l'impiegato

Risponde di millantato credito chi riceve denaro in cambio della promessa di un alloggio o di un posto di lavoro grazie alla conoscenza di un funzionario del comune.

Risponde chi riceve denaro da un imprenditore con la promessa di svolgere opera di mediazione presso i pubblici amministratori al fine di promuovere la realizzazione dei progetti del privato.

Delitti dei PRIVATI

Art. 353 TURBATA LIBERTA' DEGLI INCANTI – 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 delle pubbliche Amministrazioni, o ne allontana gli offerenti.

Assume rilievo qualsiasi irregolarità fraudolenta che alteri il sano confronto tra le parti:

- Mandando inviti solo ad alcuni soggetti;
- Screditando ingiustamente la cosa messa all'incanto;
- Impedendo la pubblicità di un avviso di asta;
- Interpretando in modo ingiustificatamente restrittivo particolari clausole;
- Escludendo un offerente sulla base di un rigido formalismo nel controllo dei requisiti delle istanze;
- Dichiarando inammissibile una offerta sulla base della mera inosservanza dei requisiti formali (data di nascita del concorrente).

N.B. L'accettazione di alterare il contenuto del bando di gara in cambio di doni o promesse, rende il responsabile della stazione appaltante responsabile per il reato di corruzione in concorso con i privati corruttori.

Delitti dei PRIVATI

Art. 640 CO. 2 N. 1 TRUFFA AGGRAVATA AI DANNI DELLO STATO O DI UN ALTRO ENTE PUBBLICO – Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo in errore taluno, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto ai danni dello Stato o di un altro ente pubblico.

FURBETTI DEL CARTELLINO: La falsa attestazione del pubblico dipendente circa la presenza in ufficio riportata sui cartellini marcatempo o nei fogli di presenza, è condotta fraudolenta, idonea a indurre in errore l'amministrazione di appartenenza circa la presenza sul luogo di lavoro. E' necessario che i periodi di assenza siano economicamente apprezzabili.