

SENATO DELLA REPUBBLICA

————— XII LEGISLATURA —————

N. 754

DISEGNO DI LEGGE

d'iniziativa dei senatori PELLEGRINO e SCOPELLITI

COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 4 AGOSTO 1994

Norme in materia di corruzione e di abuso di ufficio

ONOREVOLI SENATORI. - Le vicende che nel passato biennio hanno segnato la vita giudiziaria e politica del paese sono ben note.

L'opera meritoria dell'autorità giudiziaria ha posto in rilievo la vastità di rapporti sotterranei che legavano il mondo delle imprese al mondo della politica, nell'intersecarsi di rapporti reali nei quali il primo assumeva su di sé l'onere di un intenso finanziamento dell'attività del secondo.

I comportamenti posti in luce costituivano indubbia violazione delle norme di trasparenza, che pure erano state opportunamente dettate per regolare i limiti e le modalità in cui era consentito alle imprese il finanziamento dei costi dell'attività politica.

Peraltro tale profilo è ben lontano dall'esaurire l'illiceità e la rilevanza penale del fenomeno, una volta che le imprese che assumevano su di sé l'onere del finanziamento della politica operavano stabilmente in rapporti con la pubblica amministrazione, sicchè molto spesso le illecite contribuzioni politiche venivano a collegarsi, frequentemente influenzandola, con l'attività di pubblici uffici.

L'enormità del fenomeno già accertato - e peraltro in maniera probabilmente non ancora completa - ha determinato l'insorgere di un imponente fenomeno giudiziario, di dimensioni tali da spingere assai presto gli stessi magistrati inquirenti a segnalare l'urgenza di una «soluzione politica». Tali richieste erano e sono mosse da un evidente intento deflattivo dell'attività giudiziaria e dalla preoccupazione che, nella nota situazione d'ingolfamento del sistema, in molti casi non potrebbe giungersi alla definitiva punizione dei colpevoli prima dell'avveramento dei termini prescrizione.

Su tali richieste si sono altresì innescate le aspirazioni di quanti in maniera più o meno larvata propongono provvedimenti di clemenza sul presupposto che sia appunto l'enorme diffusione dell'illecito a giustificare, almeno entro limiti determinati, interventi legislativi di sostanziale perdono. (Note sono in particolare le istanze che ad un risultato di tal tipo vorrebbero pervenire almeno per i profili che riguardano la violazione delle norme sul finanziamento della politica).

Le proposte già avanzate nel corso della XI legislatura e quelle che più di recente sono state preannunciate sulla stampa si muovono sostanzialmente sul terreno processuale, mediante l'introduzione di più elevati tetti di ammissibilità del patteggiamento della pena e insieme di innalzati limiti di ammissibilità della sospensione condizionale o comunque di sanzioni alternative alla detenzione.

Tale tipo di soluzione, che pur si afferma dovrebbe avere carattere generale, per ciò che riguarda gli specifici reati corruttivi del recente passato dovrebbe essere accompagnata da un lato da particolari attenuanti per i colpevoli che assumano atteggiamento collaborativo e comunque provvedano al risarcimento del danno, dall'altro da specifiche sanzioni interdittali di tipo perpetuo.

Orbene è avviso dei proponenti che soluzioni di tal tipo non siano accettabili, non apparendo giusto da un lato affidare alla modifica di norme processuali il raggiungimento dell'obiettivo di sanzioni socialmente adeguate, dall'altro l'incentivazione di legislazioni premiali e dall'altro ancora l'introduzione di sanzioni interdittali sostanzialmente sostitutorie della detenzione che nei casi più gravi possono apparire soluzione inadeguata per difetto,

nei casi meno gravi invece costituire punizione francamente eccessiva.

In realtà ad avviso dei proponenti a legislazione invariata ben sarebbe possibile giungere a soluzioni equilibrate e giuste e in tempi di ragionevole brevità, sol che nella complessità del fenomeno illecito in oggetto si operassero in sede giudiziaria quelle opportune distinzioni, che pur dovrebbero costituire il *proprium* di ogni giurisprudenza attenta e serena.

Vuol dirsi cioè che nella complessità del fenomeno dovrebbero pur operarsi distinzioni volte ad individuare l'appartenenza del singolo episodio a tre diversi livelli di illiceità:

l'uno afferente a tutte quelle ipotesi in cui imprese pur operanti in rapporto con la pubblica amministrazione hanno operato finanziamenti della politica in maniera non trasparente, ma indipendentemente da un collegamento con singoli atti amministrativi;

l'altro in cui il collegamento esiste ma non è stato tale da influire sull'attività amministrativa, sul presupposto che le scelte della pubblica amministrazione sono state pur sempre conformi alla legislazione di settore, ma il destinatario dell'effetto additivo dell'atto ha ritenuto di onerarsi del finanziamento politico;

l'altro ancora in cui invece il finanziamento o la promessa del finanziamento ha determinato la scelta amministrativa in violazione delle regole che disciplinano l'attività della pubblica amministrazione (in disparte ovviamente le ipotesi concussive in cui il finanziamento è stato sostanzialmente coartato mediante abuso del pubblico potere).

Trattasi in buona sostanza di tre livelli idonei ad individuare l'uno ipotesi (soltanto) di illecito finanziamento alla politica, l'altro ipotesi di corruzione impropria, l'altro ancora di corruzione propria (in disparte le ipotesi concussive).

Orbene le indagini giudiziarie in corso non sembrano nella loro generalità indirizzarsi verso l'obiettivo di tali opportune distinzioni.

Ed infatti l'utilizzazione di concetti meta-giuridici, pur sociologicamente interessanti, come quello di «corruzione e/o concussione ambientale» e di «tangente» sta spingendo in sede giudiziaria ad una massificazione verso l'alto dell'intero fenomeno, mediante una diffusa contestazione dell'ipotesi corruttiva più grave (e cioè quella di cui agli articoli 319 e 319-bis del codice penale) in concorso formale con la violazione delle norme sul finanziamento dei partiti politici.

La contestazione della corruzione propria avviene assai spesso al di fuori e indipendentemente dalla identificazione di uno specifico profilo di illegittimità dell'atto amministrativo. Di frequente quest'ultimo non viene neppure identificato con la dovuta precisione (sicché molti suoi coautori restano addirittura estranei alla imputazione: si pensi ai componenti delle commissioni tecniche che procedevano nei pubblici appalti alla selezione delle offerte) ritenendosi sufficiente alla contestazione il rilievo che l'illecito finanziamento politico può ritenersi essere stato comunque idoneo a determinare in pubblici ufficiali, che spesso nella prospettiva accusatoria restano ignoti, la violazione del dovere di imparzialità.

Da ciò un innalzamento delle ipotesi accusatorie che da un lato rendono scarsamente praticabili le attuali norme sul patteggiamento, dall'altro motivano (nella concorrente convergenza di prospettive di cui innanzi si è detto) la richiesta di una «soluzione politica».

A tale complessiva situazione non pare dubbio che il legislatore possa ritenersi legittimato a dare risposta, a tanto apparendo peraltro sufficiente l'emanazione di norme sostanzialmente interpretative o solo modestamente innovative, tali cioè da non escludere che ai fatti del passato si applichino, secondo le regole ordinarie, le giuste sanzioni previste dalla legislazione vigente nel momento storico in cui i fatti vennero commessi; ed impedendo soltanto, mediante una correzione della loro flessibilità, che delle norme del passato si diano interpretazioni tali da renderne impratica-

XII LEGISLATURA - DISEGNI DI LEGGE E RELAZIONI - DOCUMENTI

bile l'applicazione e da determinare quindi l'istanza di «soluzioni politiche».

Le norme che si propongono muovono appunto in tale direzione e portano innanzitutto ad una più precisa distinzione delle ipotesi di corruzione propria da quelle di corruzione impropria, individuando come elemento costitutivo della prima non la generica violazione di un dovere di ufficio, ma uno specifico atto amministrativo illegittimo che andrà caso per caso puntualmente individuato anche con riferimento allo specifico vizio invalidante. Al contempo le norme che si propongono impongono la distinzione fra ipotesi corruttive improprie e ipotesi di illecito finanziamento della politica, non potendo ovviamente escludersi che un singolo episodio integri la violazione dell'una e dell'altra norma, ma imponendo comunque l'assorbimento della violazione meno grave nella violazione più grave: e cioè, avuto riguardo al massimo della pena editale, della corruzione impropria nel finanziamento illecito.

Le norme proposte agendo ovviamente anche per il passato, in virtù dei noti principi di successione delle leggi penali, renderebbero possibile a legislazione processuale sostanzialmente invariata un più ampio ricorso all'istituto del patteggiamento; mentre consentirebbero in tutti gli episodi più gravi il vaglio dibattimentale e l'irrogazione finale di sanzioni pienamente adeguate.

* * *

Peraltro la già segnalata tendenza a svaloriare il momento «amministrativo» nella ricostruzione applicativa delle fattispecie corruttive, trova una sua indubbia giustificazione nella circostanza che assai spesso l'illecita dazione di denaro da parte del «corrotto» si è collegata ad attività del «corrotto» rette da norme di diritto privato e non di diritto amministrativo. Espresso è il riferimento ai numerosi casi in cui le illecite dazioni di denaro hanno influito su attività contrattuali di imprese pubbliche o di enti pubblici economici. Nella concreta prassi applicativa anche per ipotesi di tal tipo è frequente la contestazione della

fattispecie aggravata di corruzione - per atto contrario al dovere di ufficio, identificato nella violazione del generale principio di imparzialità - fondata sul carattere pubblico dell'ufficio, desunto sia dalla fonte politico-amministrativa dell'investitura sia dal fine pubblico dell'intera attività.

Non par dubbio che tale interpretazione estensiva della fattispecie incriminatrice (che appare a volte ben discutibile per la difficoltà di individuare la sussistenza di un dovere di imparzialità nell'ambito di attività di impresa) tende a colmare una lacuna indubbiamente presente nel nostro ordinamento penale. Nello stesso, infatti e come è noto, manca una norma che colpisca l'infedeltà del titolare di un potere rappresentativo che accetti, nell'esplicazione della propria attività, retta dalle regole dell'autonomia privata, compensi indebiti dalla controparte negoziante. Da ciò la proposta di colmare tale lacuna mediante l'introduzione nel nostro ordinamento di una ipotesi criminosa specifica, sul modello di quelle già conosciute da ordinamenti stranieri; ciò al duplice fine di non lasciare impunte le infedeltà dei *managers* di diritto privato ed insieme di evitare che l'intento punitivo si affidi invece a norme volte a sanzionare l'infedeltà del pubblico ufficiale o dell'incaricato un pubblico servizio nell'ambito di attività rette da norme di diritto amministrativo.

È evidente che collegandosi all'introduzione della nuova norma ad una ridefinizione più restrittiva delle fattispecie corruttive, non si incide sulla possibilità di sanzionare penalmente gli illeciti del passato, ma soltanto sull'entità della pena, secondo le regole generali della successione nel tempo delle norme penali.

* * *

Peraltro un più compiuto disegno di riforma sia pur parziale del settore, non può prescindere da una ridefinizione anche della norma di chiusura costituita dall'attuale articolo 323 del codice penale. È noto infatti come il delitto di abuso d'ufficio nella attuale formulazione è centrato sulla condotta del pubblico ufficiale o dell'incari-

cato di un pubblico servizio che «abusa del suo ufficio» (articolo 323 del codice penale), riportando così alla illegittimità amministrativa la condotta dell'autore.

Ai fini dell'integrazione del reato, l'abuso richiede il dolo specifico consistente nel fine di procurare a sè o ad altri un ingiusto vantaggio non patrimoniale o di arrecare ad altri un danno ingiusto o di procurare a sè o ad altri un vantaggio patrimoniale.

Tale fattispecie ha preso il posto, con la legge 24 aprile 1990, n. 86, di riforma della normativa in tema di delitti contro la pubblica amministrazione, di diversi delitti (il peculato e la malversazione per distrazione, l'interesse privato in atti d'ufficio, l'abuso innominato d'ufficio) previsti nella originaria disciplina del codice Rocco.

L'innovazione della legge n. 86 del 1990 fu determinata dall'esigenza di circoscrivere i possibili sconfinamenti da parte del potere giudiziario nel settore riservato istituzionalmente all'attività discrezionale della pubblica amministrazione.

Peraltro anche la nuova dizione dell'articolo 323 del codice penale non ha eliminato le incertezze interpretative, e le difficoltà di applicazione della norma, essendosi la stessa prestata ad applicazioni non sufficientemente garantite sul terreno della tassatività, elastiche e, in qualche caso, arbitrarie. Infatti il giudice penale può sindacare - in forza dell'attuale articolo 323 del codice penale - la legittimità dell'atto amministrativo assumendo il potere di accertare l'esistenza non solo della violazione di legge e dell'incompetenza, ma anche dell'eccesso di potere.

In tale prospettiva come sottolineato da autorevole dottrina, «a dispetto delle prescrizioni dei legislatori del '90 tutte tese a delimitare l'ambito delle ipotesi penalmente rilevanti, il criterio di valutazione di queste illicite» viene «stemperato nel quadro di un generico riferimento al concetto di strumentalizzazione dell'ufficio per finalità diverse da quelle istituzionali».

Ora è agevole osservare come non ogni finalizzazione dell'ufficio per scopi estranei ai fini istituzionali dell'ente può costituire l'ingiustizia di cui all'articolo 323 del codice penale.: l'uso soggettivo dell'ufficio non costituisce sempre delitto, ma sono state equiparate (in qualche caso giudiziario), finalizzazioni di profitto egoistico e finalizzazioni dell'ufficio rispondenti ad un interesse generale ampiamente politico.

La tutela della buona amministrazione pubblica si conserva beninteso pienamente, quando si consideri che l'atto illegittimo amministrativamente resta tale con tutte le conseguenze in sede di responsabilità disciplinare e amministrativo-contabile (anche quando la carenza del dolo lo renda penalmente irrilevante), sicchè non viene a ferirsi in alcun modo il principio di tutela, ma si corregge una situazione determinata dal fatto che molti atti compiuti senza dolo specifico sono qualificati come criminosi, stante l'attuale non univoca formulazione della norma.

Inoltre grande dispendio di attività giurisdizionale penale ha avuto oggetto atti amministrativi presunti illegittimi, atti prodromici o che costituiscono comunque momenti di un *iter* ancora non concluso.

Per evitare tale attività dispendiosa ed inutile e al fine di meglio garantire la formazione progressiva delle fattispecie complesse amministrative, appare opportuno limitare l'intervento del giudice penale soltanto alle ipotesi nelle quali sia stato completato l'intero procedimento amministrativo.

Sussiste quindi, ad avviso dei proponenti, l'opportunità di riformulare anche l'articolo 323 del codice penale, tenendo presenti le stesse esigenze che portarono la riforma attuata con legge 26 aprile 1990, n. 86, ma delimitando l'incerto confine tra l'accertamento della criminalità del comportamento del soggetto pubblico e sindacato sul merito amministrativo e politico delle scelte.

DISEGNO DI LEGGE

Art. 1.

1. L'articolo 318 del codice penale è sostituito dal seguente:

«Art. 318. - (*Corruzione per un atto di ufficio*). - Il pubblico ufficiale che per compiere un atto del suo ufficio riceve per sè o per un terzo, in denaro o altra utilità, una retribuzione che non gli è dovuta o ne accetta la promessa è punito, sempre che il fatto non costituisca violazione dei divieti previsti dall'articolo 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195 e dall'articolo 4 della legge 18 novembre 1981, n. 659, con la reclusione da sei mesi a tre anni. Se il pubblico ufficiale riceve la retribuzione per un atto d'ufficio da lui già compiuto la pena è della reclusione fino a un anno».

Art. 2.

1. L'articolo 319 del codice penale è sostituito dal seguente:

«Art. 319. - (*Corruzione per un atto contrario alla legge*). - Il pubblico ufficiale, che, per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio dovuto per legge, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto del suo ufficio vietato dalla legge, riceve per sè o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa, è punito con la reclusione da due a cinque anni.

Art. 3.

1. L'articolo 323 del codice penale è sostituito dal seguente:

«Art. 323. - (*Abuso d'ufficio*). - Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che procurando a sè o ad altri un

ingiusto vantaggio e arrecando ad altri ingiusto danno, abusi del suo ufficio, violando consapevolmente disposizioni di legge vincolanti, è punito, se il fatto non costituisce più grave reato, con la reclusione fino a due anni. Il fatto non è punibile qualora l'atto amministrativo non acquisti efficacia, ovvero venga sospeso, ovvero non sia comunque completato il procedimento amministrativo, ovvero sia compiuta la fattispecie amministrativa, complessa o progressiva, in cui l'atto si inserisce, o comunque l'atto non giunga di fatto a produrre effetti».

Art. 4.

1. Nel codice penale è inserito il seguente articolo:

Art. 640-ter. - (*Infedeltà patrimoniale del rappresentante o del mandatario*). - «Chiunque, non rivestendo la qualità di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio, nell'esercizio di un potere rappresentativo o di un mandato, si procura o comunque accetta, all'insaputa del proprio rappresentato o mandante, la dazione ovvero la promessa di denaro o di altra utilità a profitto proprio o di terzi, è punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni e con la multa da lire seicentomila a tre milioni».

