



Legge n. 190/2012

Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione

Roma, 13 novembre 2012

*Scheda di analisi
a cura
dell'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense*

*Le schede di analisi dell'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense
n. 2/2012*

Le schede di analisi dell'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense sono strutturate in due livelli: un primo, sintetico e di pronta consultazione; un secondo costituito da un'analisi più dettagliata al quale è dedicato un maggior approfondimento.



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA
Ufficio studi

Legge n. 190/2012

Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione.¹

Roma, 13 Novembre 2012

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Note introduttive. – 3. Analisi sommaria della l. n. 190/2012. – 4. Le misure preventive. – 5. Le modifiche sul versante repressivo.

1. Premessa.

Dopo mesi di discussioni, trattative e polemiche, il disegno di legge sulla corruzione è stato definitivamente approvato dal Parlamento.

Con 480 voti favorevoli, 19 contrari e 25 astenuti, la Camera dei Deputati nella seduta del 31 Ottobre u.s. ha accordato la fiducia al Governo Monti, approvando la legge n. 190 del 2012, pubblicato in gazzetta ufficiale il 13 novembre scorso.

Per ciò che concerne la prevenzione, la legge istituisce l'Autorità Nazionale Anticorruzione e dispone in merito al piano nazionale anticorruzione; conferisce, altresì, deleghe al Governo in materia di trasparenza amministrativa, incompatibilità degli incarichi dirigenziali, incandidabilità conseguente a sentenze definitive di condanna ed, infine, interviene sul collocamento fuori ruolo dei magistrati.

In merito alle misure repressive, la legge in parola prevede modifiche al codice penale:

- 1.** aumenta il minimo sanzionatorio della reclusione per il reato di peculato;
- 2.** ridefinisce il reato di concussione, introducendo la fattispecie di concussione per induzione e limitando la concussione per costrizione al solo pubblico ufficiale;
- 3.** distingue la corruzione propria, relativa al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio, dalla corruzione impropria;

¹ La presente scheda è stata realizzata da **Nicola Cirillo** con la supervisione di **Silvia Izzo**.



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA
Ufficio studi

4. punisce la corruzione tra privati con la reclusione da uno a tre anni;
5. introduce la nuova fattispecie delittuosa del traffico di influenze illecite, prevedendo una pena da uno a tre anni di reclusione.

Sintesi dei profili di maggior rilievo.

- l'istituzione di una nuova Autorità Nazionale Anticorruzione, con compiti di controllo e indagine sulla pubblica amministrazione;
- la previsione di responsabili per la lotta contro la corruzione in tutti gli enti pubblici, inclusi quelli locali; per questi ultimi è anche stabilita una *rotazione* delle cariche nei settori più a rischio;
- maggiore chiarezza e trasparenza dell'attività delle amministrazioni pubbliche e precisazioni per quanto riguarda gli appalti e gli incarichi in società controllate dalle PP.AA.;
- inasprimento delle pene per i reati coinvolti e nuova definizione di alcuni reati, tra cui la concussione, oltre alla creazione di uno nuovo, previsto dalle normative europee: il "traffico di influenze";
- incentivi e garanzie per i dipendenti pubblici che denuncino episodi di corruzione.

2. Note introduttive.

La novella legislativa in commento ha riguardo, come ben noto, la riforma di alcuni tra i dei pubblici ufficiali e degli incaricati di pubblico servizio contro la Pubblica Amministrazione.

*Le schede di analisi dell'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense
n. 2/2012*



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA
Ufficio studi

L'intervento legislativo si muove nella direzione di rafforzare l'efficacia e l'effettività delle misure di contrasto al fenomeno corruttivo puntando ad uniformare l'ordinamento giuridico italiano agli strumenti sovranazionali di contrasto alla corruzione già ratificati dal nostro Paese (come la Convenzione ONU di Merida e la Convenzione penale sulla corruzione di Strasburgo).

E' stato altresì tenuto conto, come pure illustrato nella relazione di accompagnamento alla legge in parola, delle raccomandazioni formulate all'Italia dai gruppi di lavoro in seno all'OCSE e al Consiglio d'Europa che monitorano la conformità agli *standards* internazionali della normativa interna di contrasto alla corruzione².

² **La Convenzione OCSE e il Working Group on Bribery (WGB)** - L'Italia ha firmato e ratificato, con la legge n. 300 del 29 settembre 2000, la Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, firmata a Parigi il 17 dicembre 1997. Dal 4 luglio 2001 sono pienamente efficaci in Italia anche le norme penali introdotte dal nostro paese in esecuzione della Convenzione.

In seno all'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OSCE), l'Italia partecipa al *Working Group on Bribery*, cioè il Gruppo di lavoro sulla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle transazioni economiche internazionali.

La Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (UNCAC) e Intergovernmental Working Group (Implementation Review Group - IRG) - L'Italia ha anche ratificato, con legge di autorizzazione alla ratifica del 3 agosto 2009, n. 116, la Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (UNCAC), adottata nel 2003 e firmata dal nostro Stato il 9 dicembre 2009.

In seno alla Conferenza degli Stati Parte (COSP) prevista dalla Convenzione ONU anti-corruzione (UNCAC), è stato istituito l'*Intergovernmental Working Group (IRG)* che ha lo scopo di verificare il processo di revisione e di individuare le problematiche oltre alle *best practices*, per fornire agli Stati l'assistenza tecnica eventualmente necessaria per l'applicazione della Convenzione.

La Convenzione penale sulla Corruzione e il Groupe d'Etats contre la Corruption / Group of States against Corruption (GRECO) - Il gruppo di lavoro detto GRECO, istituito nell'ambito del Consiglio d'Europa, si riunisce periodicamente per aiutare gli Stati membri a lottare contro la corruzione, assicurando che rispettino le norme del Consiglio d'Europa di contrasto alla corruzione e ciò soprattutto attraverso un meccanismo di valutazione reciproca tra gli stati che fanno parte del GRECO (*peer review*). Nel GRECO le valutazioni hanno di volta in volta ad oggetto diversi aspetti dei fenomeni corruttivi, a differenza di ciò che accade nel gruppo di lavoro dell'OCSE, dove ogni valutazione ripercorre nuovamente tutti i temi trattati nella precedente. Si identificano le lacune nella politica di lotta alla corruzione del Paese valutato e si stimolano gli Stati a realizzare riforme legislative, istituzionali ed anche di prassi che meglio aderiscano al dettato ed allo spirito della Convenzione penale sulla Corruzione.

L'Italia aderisce al GRECO in quanto ha partecipato alla sua elaborazione, ha da ultimo ratificato la Convenzione penale sulla corruzione con l. n. 110 del 28 giugno del 2012.

Le schede di analisi dell'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense
n. 2/2012



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA
Ufficio studi

Le motivazioni addotte a sostegno della riforma sono essenzialmente due:

1. l'inadeguatezza dell'attuale sistema normativo a contrastare il fenomeno corruttivo nella sua interezza data la recente ingente diffusione di tale tipologia di illecito;
2. la necessità di adeguare il sistema giuridico domestico agli *standards* internazionali.

Anche altre istanze, per così dire socialmente apprezzabili, hanno ispirato la riforma. In particolare si fa riferimento al giudizio negativo nei confronti della corruzione che deriva principalmente da due considerazioni di ordine generale. Per primo, i danni di ordine economico che arreca alla collettività la commissione e l'accertamento di questa tipologia di illecito. Secondo, la corruzione ha delle conseguenze che possono definirsi morali, cioè che sono in parte collegate con il senso di ingiustizia che essa ingenera tra i cittadini onesti.

Infine, *lust but not least*, la riforma ha cercato di sopire (volente o nolente) la sempre più pressante domanda, proveniente da più parti, di "eticizzare" il portato comportamentale della classe dirigente italiana da troppo tempo orientata al soddisfacimento dei propri interessi personali in danno del buon andamento della pubblica amministrazione di appartenenza e del funzionamento della "macchina amministrativa" nel suo complesso.

Tali gli obiettivi della riforma.

Solo il tempo potrà confermare o meno il loro raggiungimento.

Si ritiene, comunque, da più parti, che le soluzioni adottate non appaiano convincenti³.

Lo strumentario anticorruzione predisposto, infatti, e per cui dovrebbero eliminarsi (o quantomeno ridursi) i comportamenti corrotti non fanno riferimento alle sempre più complesse relazioni di *governance* al cui interno emergono e, pertanto, potrebbero rivelarsi fallaci.

Lungi, in questa sede, che per definizione si propone di fornire un quadro quanto mai agile per districarsi nella complessiva modifica sistemica, assumere giudizi di valore sulla riforma in sé. Nondimeno, però, non può non darsi almeno conto delle diverse valutazioni già elaborate dalla

³ Si veda in proposito il lavoro di Sergio Seminara, *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Diritto penale e processo*, fascicolo n. 10/2012, da pag. 1235 a pag. 1245.



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA
Ufficio studi

dommatica penalistica⁴ nonché ai rilievi espressi dal C.S.M. nel parere espresso sul testo dell'allora d.d.l.⁵.

3. Sintesi dei contenuti della legge n. 190/2012.

La legge c.d. anticorruzione nella sua composizione sistematica può agevolmente suddividersi in due parti: l'una avente ad oggetto disposizioni che mirano a prevenire il fenomeno corruttivo *ab origine*; l'altra avente ad oggetto disposizioni che prevedono misure repressive applicabili ad illecito già consumato.

Secondo tali direttrici si snoderanno le sintetiche osservazioni che seguono.

4. Le misure preventive.

Dal punto di vista delle misure atte a prevenire il fenomeno corruttivo, ogni amministrazione ha l'obbligo di adottare e aggiornare i propri piani anticorruzione entro il 31 dicembre di ogni anno. Viene previsto che debba essere individuato un responsabile della corruzione che ha l'obbligo, assumendosene la responsabilità, di predisporre il piano anticorruzione e individuare le aree esposte

⁴ Si vedano in proposito le osservazioni formulate da Giuliano Balbi, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Diritto penale Contemporaneo* del 15 ottobre 2012; Emilio Dolcini e Francesco Vigano, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, in *Diritto Penale Contemporaneo* del 27 aprile 2012; Francesco Palazzo, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 16 aprile 2012; Gabrio Forti, *Sulle riforme necessarie del sistema penale italiano: superare la centralità della risposta carceraria*, in *Diritto penale contemporaneo* del 16 settembre 2012.

Tutti i contributi si possono reperire su www.penalecontemporaneo.it

⁵ Al punto 6. del parere richiamato il C.S.M. così si esprime: *In definitiva, sia pur con le osservazioni di cui sopra, deve valutarsi positivamente la determinazione con cui si intende dare spazio ad una riforma globale sistematica dei reati contro la pubblica amministrazione, che, per raggiungere le sue finalità, richiede, tuttavia, alcune modifiche normative ed ulteriori incisivi interventi sui punti non toccati. Occorre segnalare, inoltre, che la struttura del processo nella quale la riforma si inserisce ne può gravemente condizionare l'efficacia. Sicché sembra opportuno porre in evidenza il grave rischio di avviare riforme di diritto sostanziale, inserite nell'attuale metodo di calcolo della prescrizione dei reati, che possono far lavorare a vuoto il sistema. Il nostro sistema processuale, basato sulla presunzione d'innocenza sino all'esaurimento dei vari gradi di giudizio, dovrebbe infatti prevedere di avviare un processo penale solo quando questo è potenzialmente in grado di arrivare a termine, altrimenti le ricadute sul sistema penale, già in difficoltà, potrebbero essere dannose.*



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA

Ufficio studi

a rischio di corruzione, il livello di esposizione e i meccanismi di prevenzione, verificando l'attuazione del piano e, di intesa con il dirigente competente, la rotazione degli incarichi negli uffici in cui il rischio è più elevato.

Il responsabile della prevenzione della corruzione dovrà essere un dirigente di prima fascia, e negli enti locali, di norma, il segretario comunale o provinciale.

Il Prefetto potrà fornire, ai fini della predisposizione del piano di prevenzione della corruzione negli enti locali, supporto tecnico e informativo.

Assume un ruolo preponderante la Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione che dovrà predisporre dei percorsi di formazione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni statali sui temi dell'etica e della legalità.

Il responsabile può essere chiamato a rispondere per danno erariale e per danno all'immagine della pubblica amministrazione in caso di commissione, all'interno dell'amministrazione in cui opera, di un reato di corruzione accertato con sentenza passata in giudicato.

Le amministrazioni, inoltre, sono obbligate a pubblicare sui propri siti istituzionali anche i bilanci e i conti consuntivi, oltre i costi di realizzazione delle opere pubbliche e di produzione dei servizi. In proposito, il Governo è delegato ad adottare un decreto legislativo per il riordino e l'ampliamento degli obblighi di trasparenza e di pubblicazione dei dati in possesso delle pubbliche amministrazioni, anche relativi ad incarichi dirigenziali, sui relativi siti istituzionali.

Altro compito del Governo è quello di definire un codice etico di comportamento dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni al fine di assicurare la qualità dei servizi, la prevenzione dei fenomeni di corruzione, il rispetto dei doveri costituzionali di diligenza, lealtà, imparzialità e servizio esclusivo alla cura dell'interesse pubblico.

Di non poco momento la previsione per cui non possano essere assegnati dalle PP.AA. incarichi a soggetti condannati.

Ed in particolare, anche coloro che sono stati condannati con sentenza non passata in giudicato, per reati contro la pubblica amministrazione e per altri reati che dovranno essere individuati dal Governo, non possono fare parte di commissioni giudicatrici né essere assegnati agli uffici che

Le schede di analisi dell'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense

n. 2/2012



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA
Ufficio studi

gestiscono risorse finanziarie; non possono, altresì, fare parte delle commissioni per la scelta del contraente negli appalti pubblici.

Il Governo è inoltre delegato ad adottare uno o più decreti legislativi al fine di predisporre una dettagliata disciplina dei casi di non conferibilità degli incarichi dirigenziali:

a) per coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non definitiva, per reati contro la pubblica amministrazione;

b) per coloro che per un congruo periodo di tempo, non inferiore ad un anno, abbiano svolto incarichi o ricoperto cariche in enti di diritto privato sottoposti a controllo o a contribuzione economica da parte dell'amministrazione conferente;

c) per coloro che, per un congruo periodo di tempo, non inferiore ad un anno, abbiano fatto parte di organi di indirizzo politico, abbiano ricoperto cariche pubbliche elettive; in tali casi la non conferibilità andrà graduata in rapporto alla rilevanza della carica e all'ente presso il quale la stessa è stata ricoperta; l'inconferibilità è obbligatoria per coloro che abbiano svolto incarichi di indirizzo politico o ricoperto cariche pubbliche presso le medesime amministrazioni conferenti. Saranno altresì disciplinati i casi di incompatibilità tra gli incarichi dirigenziali e l'esercizio di cariche pubbliche elettive.

Il Governo si impegna ad esercitare tutte le deleghe immediatamente dopo l'approvazione della legge perché le nuove misure possano essere subito operative

In merito al collocamento fuori ruolo dei magistrati sono stati introdotti sia un limite temporale massimo (10 anni complessivi) che talune regole stringenti per l'espletamento di incarichi extragiudiziari (ordinari, amministrativi, contabili) e degli avvocati dello Stato.

Viene, infine, previsto il cd. *whistleblowing*⁶ e cioè la garanzia dell'anonimato per chi segnala illeciti nella Pubblica Amministrazione.

Nello specifico, l'identità di chi segnala illeciti non può essere mai rilevata, nell'ambito del procedimento disciplinare, quando l'addebito sia fondato su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione.

⁶ Per una prima definizione di *whistleblowing* si rinvia al documento consultabile al seguente sito:
<http://www.anticorruzione.it/Portals/altocommissario/Documents/Altro/WHISTLEBLOWERS%20Sintesi.pdf>



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA
Ufficio studi

5. Le modifiche sul versante repressivo.

i) *Il delitto di concussione e quello di “indebita induzione a dare o promettere denaro o altra utilità”.*

Le modifiche introdotte hanno come obiettivo una migliore definizione delle condotte ora previste dall'art. 317 del codice penale in modo tale da dosimetrarne il diverso disvalore.

Si interviene pertanto sull'art. 317 c.p. per limitarlo alla sola ipotesi in cui la condotta concussiva abbia determinato un effetto costringitivo nei confronti del privato da parte del pubblico ufficiale che, in virtù dei suoi poteri autoritativi, è in grado di determinare il cd. *metus publicae potestatis*.

La pena minima, in questo caso, è aumentata dagli attuali 4 anni a 6, rimanendo invariata la misura massima (12 anni).

Le condotte di induzione oggi previste dall'art. 317 c.p. sono confluite in una fattispecie denominata “*Indebita induzione a dare o promettere denaro o altra utilità*” (319 quater c.p.).

In questo caso i soggetti attivi sono tanto il pubblico ufficiale quanto l'incaricato di pubblico servizio e la punibilità, oltre che per costoro (da un minimo di tre a un massimo di otto anni) è prevista anche per il privato che, non essendo costretto ma semplicemente indotto alla promessa o dazione, mantiene un margine di scelta criminale che giustifica una, sia pur limitata, pena (fino a tre anni).

ii) *I delitti di corruzione e “corruzione per l'esercizio della funzione”.*

In merito ai delitti di corruzione la disciplina codicistica non è stata alterata nel suo impianto originario.

Gli interventi normativi riguardano la sostituzione dell'attuale art. 318 c.p. relativo alla corruzione per atto conforme ai doveri d'ufficio con la nuova fattispecie di “*Corruzione per l'esercizio della*



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA

Ufficio studi

funzione” (pena da un minimo di 1 a un massimo di 5 anni) in grado di offrire copertura normativa sia alle ipotesi sopra menzionate, sia ai casi di corruzione relativa all'esercizio della funzione.

Si prevedono poi aumenti di pena per i reati di “*Corruzione in atti giudiziari*” (la pena prevista per l'ipotesi base passa da tre-otto anni a quattro-dieci, mentre per la forma aggravata di cui al secondo comma dell'art. 319 *ter* si aumenta la pena minima da quattro a cinque anni), di “*corruzione propria*” (da quattro a otto anni rispetto agli attuali due-cinque), di “*peculato*” (la pena minima passa da tre a quattro) e di abuso di ufficio (dagli attuali sei mesi-tre anni si passa da uno a quattro anni).

iii) Il “traffico di influenze illecite” e la “corruzione tra privati”.

È stato introdotto il delitto di “*Traffico di influenze illecite*” previsto dall'art. 346 *bis* c.p. (punito da uno a tre anni di reclusione). Si intende così realizzare una tutela anticipata dei beni del buon andamento e dell'imparzialità della Pubblica amministrazione, andando a sanzionare comportamenti eventualmente posti in essere prima che l'accordo corruttivo si perfezioni. La previsione contempla, in aderenza alle indicazioni sovranazionali, la punibilità tanto di chi si fa dare o promettere denaro o altra utilità, quanto di chi versa o promette con riferimento ad un atto contrario ai doveri dell'ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto dell'ufficio.

La strategia di contrasto al fenomeno corruttivo, inoltre, viene completata attraverso un tangibile rafforzamento dell'attuale previsione penale avente ad oggetto dazioni illecite nel settore privato.

L'obiettivo è stato perseguito e realizzato attraverso la riscrittura dell'attuale art. 2635 c.c. “*Corruzione tra privati*” (pena da uno a tre anni di reclusione). Le modifiche incidono anzitutto sui soggetti attivi: amministratori, direttori generali, dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, sindaci e liquidatori, coloro che sono sottoposti alla direzione o vigilanza di questi ultimi. Il delitto è procedibile d'ufficio nel caso in cui vi sia una distorsione della concorrenza nell'acquisizione di beni e servizi e si prevede la riferibilità della dazione o promessa di denaro o altra utilità non solo ai soggetti attivi ma anche a terzi.

Le schede di analisi dell'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense

n. 2/2012



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA

Ufficio studi

L'art. 2635 c.c. viene inserito tra i reati presupposto della responsabilità dell'ente ai sensi del d.lgs. 231 del 2001, avuto riguardo alla condotta di chi dà o promette denaro o altra utilità, il quale ben potrà agire nell'interesse dell'ente di appartenenza.

iv) Le pene accessorie e la confisca.

In merito alle pene accessorie è stato ritoccato l'art. 317 *bis* c.p. nella parte in cui è stato ampliato il catalogo delle ipotesi di reato, alla cui condanna consegue l'interdizione perpetua dai pubblici uffici. Alla indicazione dei delitti di peculato e concussione oggi contemplati nella norma, si affiancano anche le figure di corruzione propria e in atti giudiziari.

Per ciò che concerne la confisca è stato modificato l'art. 322 *ter* nella parte in cui con riferimento alla confisca per equivalente, in relazione a fattispecie diverse dalla corruzione attiva richiamata nel secondo comma dell'art. 322 *ter*, si fa anche riferimento al solo prezzo e non anche al profitto. Tale modifica rende la disciplina interna compatibile con il diritto dell'Unione Europea.