Intervento del Presidente Raffaele Cantone in occasione dell'avvio del twinning project con la Repubblica del Montenegro - Podgorica, 26 giugno 2017

Colletti bianchi e corruzione negli appalti pubblici

Innanzitutto vorrei rivolgere i miei più sentiti ringraziamenti alle Autorità del Montenegro per l'ospitalità ricevuta e per l'ottima riuscita dell'avvio del twinning. Sono molto contento di questa collaborazione, che vedrà una strettissima sinergia fra l'Autorità nazionale anticorruzione e l'omologa Autorità montenegrina e consentirà di rendere ancora più forti i già consolidati rapporti tra i nostri Paesi.

Nella giornata di oggi ed in quella di domani avrò una serie di incontri con esponenti istituzionali per discutere della lotta alla corruzione e dell'importanza che potrà avere una efficace politica di contrasto per lo sviluppo di un paese giovane ma assai dinamico da punto di vista sociale ed economico come il Montenegro. Vorrei dunque approfittare di questa occasione per svolgere una breve panoramica sulla normativa italiana in tema di corruzione e sulla sua applicazione concreta, spaziando dagli aspetti della repressione penale a quelli più squisitamente preventivi, che rappresentano il punto qualificante dell'attività dell'Autorità che ho l'onore di presiedere.

L'Anac, infatti, è un organismo amministrativo che rientra nella tipologia delle Autorità indipendenti. Non ha quindi poteri giudiziari e non si occupa di individuare né di far emergere ipotesi di reato, ma soltanto di mettere in atto una politica di prevenzione nella pubblica amministrazione.

Siccome, però, una parte della relazione che mi è stata riservata si riferisce ai "white collar crimes", attingerò al mio patrimonio di pregresse conoscenze quale magistrato ordinario, per quanto provvisoriamente fuori ruolo per adempiere il compito che mi è stato affidato. Prima di essere chiamato alla presidenza dell'Anac, difatti, ho svolto per tanti anni il ruolo di pubblico ministero e quindi anche in quella veste mi sono occupato di corruzione e criminalità organizzata, sebbene sotto il profilo della repressione penale.

LA CORRUZIONE NEL SISTEMA PENALE ITALIANO

Premetto che nel mio breve intervento mi occuperò solo della corruzione pubblica. Non perché la privata non meriti attenzione, ma solo perché nel nostro Paese quando si fa riferimento alla prevenzione della corruzione si intende unicamente quella che interessa la Pubblica amministrazione.

Prima di effettuare una veloce carrellata sul sistema penale italiano, ritengo opportuno provare a dare una definizione, sia pure di carattere generale: che cosa intendiamo quando parliamo di corruzione? La condotta di un soggetto che, in cambio di denaro o di altre utilità o vantaggi, agisce contro i propri doveri ed obblighi.

Dal punto di vista del diritto penale, la corruzione pubblica in Italia è punita quale reato contro l'amministrazione. Di recente la qualificazione in questi termini è stata però contestata da molti studiosi, anche delle scienze sociali, che ritengono troppo limitativo il riferimento alla sola Pubblica amministrazione. Lo studio delle vicende corruttive dimostra infatti come tale fattispecie finisce per essere un reato che danneggia il sistema economico e la concorrenza imprenditoriale e come quindi essa debba considerarsi un delitto contro l'economia pubblica e privata.

Passando a tratteggiarne gli aspetti fondamentali, la corruzione è in primo luogo un reato plurisoggettivo, poiché per la sua configurazione richiede la presenza di almeno due soggetti, entrambi puniti, in cui la struttura del reato sembra ricalcare lo schema di un accordo fra le parti, tant'è vero che essa viene definita come "reato contratto". Dal punto di vista soggettivo la corruzione è un reato proprio, perché può essere commessa solo da quel soggetto al quale viene riconosciuta la qualifica di pubblico ufficiale e di incaricato di pubblico servizio. Essa inoltre richiede strutturalmente l'esistenza di un rapporto paritario fra corrotto e corruttore; quando il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio costringono il proprio interlocutore ad una prestazione, il fatto viene invece qualificato come concussione. Dal 2012, anche a seguito di richieste provenienti da organismi internazionali, il diritto penale italiano ha creato una nuova fattispecie (in precedenza rientrante nella concussione) per i casi in cui l'agente pubblico non costringe ma "induce" la controparte ad una prestazione in termini di denaro o altre utilità: l'induzione indebita. Il destinatario di tale richiesta (l'indotto) è a sua volta passibile di una sanzione penale, quantitativamente inferiore a quella corruttore, e si distingue da colui che è da considerarsi vittima di concussione, che non è invece punibile. Questa riforma è stata oggetto di moltissime critiche per la difficoltà di distinguere il nuovo reato dalla concussione e dalla corruzione e sta creando non pochi problemi interpretativi alla giurisprudenza.

Per tornare alla corruzione, nel diritto penale italiano tradizionalmente si distingueva fra quella commessa per atto contrario ai doveri d'ufficio e per atto d'ufficio; questa distinzione era però stata criticata perché collegava in misura eccessiva il reato all'attività piuttosto che alla funzione. Inoltre creava problemi per quei casi in cui il pubblico ufficiale non poneva "in vendita" un atto ma metteva a disposizione la sua funzione, come nel caso del funzionario a libro paga.
Nel 2012 con la legge 190 è stata abrogata la corruzione per atto d'ufficio e si è introdotta quella per l'esercizio della funzione, che tiene in sé sia la precedente ipotesi che la nuova, relativa ai casi in cui il soggetto risulta essere a libro paga.
Il diritto penale italiano riconosce anche l'istigazione alla corruzione, in base al quale il mero tentativo corruttivo viene configurato come un reato autonomo, e il traffico di influenze, che punisce l'intermediazione illecita nei confronti di un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio.
Negli ultimi anni, con diversi interventi normativi si sono introdotti vari aumenti di pena per i delitti di corruzione, con l'obiettivo non secondario di aumentare i termini di prescrizione, che nel diritto italiano sono parametrati alla pena massima.
Il sistema penale italiano prevede altresì misure di carattere patrimoniale nei confronti di corrotti e corruttori; in particolare la confisca del profitto o del provento del reato, che può essere effettuata anche per equivalente e cioè non direttamente sul bene o sull'utilità oggetto della corruzione ma su beni del corrotto e del corruttore in misura pari al profitto o al provento del reato.
Dal 2015, inoltre, è stata introdotta una importante norma attenuante che prevede per chi collabora con la giustizia una forte riduzione di pena (lo "sconto" può arrivare fino ai due terzi) e che vuole rappresentare una spinta per far emergere i fatti corruttivi.

COME STA CAMBIANDO LA CORRUZIONE

Sebbene, come si vede, la legislazione penale italiana sia assai articolata, il vero limite è costituito soprattutto dalla sua scarsa effettività, poiché i fatti che emergono per via giudiziaria rappresentano solo una piccola percentuale di quelli che si sono verificati.
Lo iato fra corruzione emersa e quella reale rappresenta del resto un problema per tutti i Paesi ed anche l'Italia si trova a fare i conti fra i numeri giudiziari non particolarmente rilevanti e la percezione di un fenomeno diffuso e sistemico. Inoltre essa si è sempre più modificata rispetto allo schema originario: sempre meno il corrotto e il corruttore risultano essere contrapposti e

distinguibili fra loro, poiché sempre più spesso queste due figure fanno parte di una medesima organizzazione, che ha un obiettivo comune: appropriarsi delle risorse pubbliche. C'è tuttavia una evoluzione ancora più preoccupante e pericolosa, ovvero il fatto che la corruzione appare sempre più connessa e collegata alla criminalità organizzata, spesso di natura mafiosa. Le mafie sparano sempre meno ma stringono accordi coi colletti bianchi, insospettabili manager e professionisti che non fanno parte del sodalizio criminale ma che proprio per tale motivo risultano ancora più utili a servirne gli interessi. Simili facce "pulite", semplici prestanome ma sempre più di frequente soci occulti, rappresentano il grimaldello impiegato dalle mafie per curare gli affari, tramite il metodo limaccioso della corruzione più che col classico ricorso all'intimidazione. Col vantaggio che, proprio per la sua apparente insospettabilità, la criminalità economica, anche quando ha una dimensione mafiosa, è più difficile da scoprire ma non per questo è meno pericolosa della tradizionale.

L'IMPORTANZA DELLA PREVENZIONE E IL RUOLO DELL'ANAC

Come dicevo prima, davanti a uno scenario tanto complesso è impensabile pensare che lo strumento repressivo possa bastare. Ecco dunque che entra in gioco il ruolo fondamentale della prevenzione, che punta a creare le condizioni perché non si verifichino o sia molto più difficile il verificarsi di episodi di corruzione. Una prevenzione che necessariamente deve muoversi su tre piani diversi: l'individuazione di rischi specifici nelle singole amministrazioni (o in particolari settori al suo interno) e l'adozione di Piani anticorruzione in grado di eliminarli o, quanto meno, ridurli il più possibile; l'implementazione della trasparenza delle procedure, così da rendere più complicata la commissione di illeciti; la sterilizzazione dei conflitti di interessi, che potrebbero minare l'imparzialità di chi è chiamato ad assumere determinate decisioni o provvedimenti. È proprio per far rispettare la normativa su questi tre aspetti che è stata creata l'Autorità nazionale anticorruzione, alla quale dal 2014 è stato attribuito anche il compito di vigilanza sugli appalti. Quest'ultimo settore infatti, in considerazione del suo peso economico e delle somme di denaro che movimenta, è certamente quello più a rischio e su di esso si è quindi concentrata l'attenzione dell'Autorità, alla quale sono stati affidati dalla legge rilevanti poteri che vanno dalla regolazione alla vigilanza sull'intero settore.

In considerazione dei suoi numerosi ambiti d'intervento, è difficile sintetizzare le modalità con cui l'Anac sta operando per prevenire gli illeciti nel campo degli appalti, tuttavia è possibile individuare alcune tratti di fondo che ne caratterizzano l'operato. Innanzitutto con una

regolazione flessibile e più chiara che, in nome della soft law, completa la legislazione attraverso una serie di linee guida. Secondo aspetto: una semplificazione delle procedure all'insegna della trasparenza e senza rinunciare meccanismi di controllo assai scrupolosi. Altro punto qualificante, la logica collaborativa con cui viene svolta l'attività di vigilanza, improntata all'ausilio alle amministrazioni più che alle finalità sanzionatorie. L'istituto della vigilanza collaborativa, come abbiamo deciso di chiamarlo, consente alle stazioni appaltanti di sottoporre preventivamente all'Anac tutti gli atti inerenti gare d'appalto particolarmente complesse, in modo da ridurre i rischi di contenzioso o illeciti. Dopo essere stato "inaugurato" in occasione di Expo, è stato istituzionalizzato col nuovo Codice dei contratti varato nel 2016 dal Parlamento italiano. Infine non bisogna dimenticare che l'Anac dispone di poteri di intervento diretti, se necessario ricorrendo a ispezioni, eventualmente delegabili alla Guardia di Finanza, che ha istituito un apposito nucleo speciale per supportare la nostra attività. Come si può vedere si tratta di un mix di elementi che finora ha portato a risultati significativi e un apprezzamento internazionale riconosciuto anche dall'Ocse.

È questo bagaglio di competenze, maturate in tre anni di intenso lavoro, che da oggi l'Autorità nazionale in italiana mette a disposizione della Repubblica del Montenegro nella lotta alla corruzione.

Raffaele Cantone

Documento formato pdf 118 kb