

LA LEGGE “ANTICORRUZIONE”

Sommario: 1. *Premessa. Gli obiettivi essenziali della riforma.* – 1.1. *Incidenza in ambito penale.* – 2. *Il nuovo delitto di corruzione per l'esercizio della funzione ex art. 318 c.p.* – 2.1. *Le conseguenti modifiche all'art. 322 c.p.* – 3. *Concussione e induzione indebita a dare o promettere utilità.* – 3.1. *Rapporti tra il nuovo delitto di cui all'art. 319-quater c.p. e la corruzione.* – 4. *Il traffico di influenze illecite.* – 5. *Rilievi conclusivi.*

1. Premessa. Gli obiettivi essenziali della riforma.

Con la **Legge 6 novembre 2012 n. 190**, recante “*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione*”, pubblicata in G.U. n. 265 del 13 novembre 2012 ed entrata in vigore il 28 novembre 2012, è stata introdotta “*una normativa organica tesa ad implementare l’apparato preventivo e repressivo contro la corruzione e l’illegalità nella pubblica amministrazione*”¹.

La *ratio* sottesa alla riforma ², stante l’inadeguatezza del nostro ordinamento a contrastare i fenomeni corruttivi e l’esigenza di conformare la legislazione interna a quella internazionale³, in particolare alla Convenzione di Merida delle Nazioni Unite sulla corruzione del 31 ottobre 2003 (ratificata dall’Italia con Legge 3 agosto 2009, n. 116) ed alla Convenzione penale sulla corruzione elaborata nell’ambito del Consiglio d’Europa (aperta alla firma nel 1999 e ratificata con la Legge 28 giugno 2012 n.110), è da rinvenire principalmente nelle esigenze di carattere socio-politico.

La necessità di arginare il dilagare del fenomeno corruttivo ha imposto, al contempo, il rafforzamento degli strumenti repressivi e la predisposizione di rimedi di prevenzione di natura amministrativa⁴.

¹Rel. n. III/11/2012 dell’Ufficio del Massimario della Cassazione, *Novità legislative: L. 6 novembre 2012, n. 190 recante “Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione”*, Roma, 15 novembre 2012, pp. 1-2.

² BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Dir. pen. cont., Riv. trim.*, n. 3-4/2012, p. 5 ss.; DOLCINI-VIGANÒ, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, *ivi, Riv. trim.*, n. 1, 2012, pp. 232-233.

³ Ai sensi dell’art. 117, comma 1, Cost.

⁴ Si richiama in proposito il *Rapporto della Commissione per lo studio e l’elaborazione di proposte in tema di trasparenza e prevenzione della corruzione nella pubblica amministrazione*, Roma, 2012, p. 7 ss., in www.governo.it/GovernoInforma/documenti/20121022/rapporto_corruzioneDEF.pdf.

1.1. Incidenza in ambito penale.

In ambito penale la riforma ha ritenuto di operare secondo precise direttive .

Da un lato, nell'intento di dissuadere dal fenomeno corruttivo, si è innalzato il trattamento punitivo di alcune fattispecie di reato, con sulla possibilità di infliggere la pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici ex art. 317-*bis* c.p. o di applicare il beneficio della sospensione condizionale della pena.

Vi è stato un innalzamento della pena minima per il reato di peculato (art. 314, comma 1, c.p.) a quattro anni di reclusione. È stata, altresì, inasprita la pena prevista per il reato di abuso di ufficio (art. 323, comma 1, c.p.), aumentata da sei mesi ad un anno di reclusione e nel massimo da tre anni a quattro anni di reclusione.

L'aumento del massimo della pena ha avuto risvolti sotto il profilo processuale, poiché rende, così, possibile l'applicazione delle misure coercitive personali (compresa la custodia cautelare in carcere) e consente l'arresto facoltativo in flagranza ai sensi dell'art. 381 c.p.p. Sono state innalzate le pene previste per la fattispecie di corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio (c.d. *corruzione propria*), di cui all'articolo 319 c.p., da quattro ad otto anni di reclusione, a fronte della pregressa pena della reclusione da due a cinque anni.

Si è aumentata, inoltre, la pena prevista per il reato di corruzione in atti giudiziari ex art. 319-*ter* c.p. 8

8 In termini critici BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., p. 11, il quale sottolinea che "L'innalzamento dei limiti edittali risulta del tutto svincolato da qualsiasi opzione di teleologia funzionale, ma anche da più "banali" istanze di proporzione rispetto alla gravità del fatto: parossisticamente estranee a qualsiasi dosimetria virtuosa, le scelte sembrano rispondere al solo obiettivo di innalzare i termini prescrizionali alla luce di una indifendibile disciplina generale della prescrizione, disciplina su cui il legislatore onesto dovrà, il prima possibile, inevitabilmente tornare".

9 Sez. Un., Sent. n. 26654 del 27 marzo 2008 Cc. Fisia Italimpianti Spa e altri, in C.E.D. Cass. n. 239923, nonché Sez. Un., Sent. n. 10280 del 25 ottobre 2007, Miragliotta, *ivi*, n. 238700.

Dall'altro lato la riforma ha modificato talune fattispecie criminose. In particolare:

- il reato di **concussione** (art. 317 c.p.), riferibile ora al solo pubblico ufficiale (e non anche all'incaricato di pubblico servizio), è stato oggetto di uno "*spacchettamento*", mantenendo il riferimento alla sola condotta della costrizione, con esclusione di quella dell'induzione, integrante un'autonoma norma incriminatrice;
- è stato all'uopo inserito nel codice con l'art. 319-*quater* c.p. il delitto di "**Induzione indebita a dare o promettere utilità**" (cd. *concussione per induzione*), che punisce sia il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che induce il privato a pagare (con la reclusione da tre a otto anni), che il privato che dà o promette denaro o altra utilità (con la reclusione fino a tre anni);
- il reato di cui all'art. 318 c.p., la cd. corruzione impropria, ora rubricato "**Corruzione per l'esercizio della funzione**", è stato riformulato. Ossia, da un lato, la corruzione propria di cui all'art. 319 c.p., che si prefigura per il compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio e, dall'altro, l'accettazione o la promessa di un'utilità indebita, da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, in cui si prescinde dall'adozione o dall'omissione di atti inerenti all'ufficio;
- è stato introdotto con l'art. 346-*bis* c.p. il delitto di "**Traffico di influenze illecite**", che reprime con la pena della reclusione da uno a tre anni chi sfrutta le proprie relazioni con un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio per farsi dare o promettere denaro o altro vantaggio patrimoniale quale prezzo della mediazione illecita. La condotta concerne un atto contrario ai doveri d'ufficio o l'omissione o il ritardo di un atto dell'ufficio e la stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette;
- è stato riformulato l'art. 2635 c.c. (*Infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità*), ora rubricato "**Corruzione tra privati**", che punisce gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione di documenti contabili societari, i sindaci, i liquidatori di società e chiunque sia sottoposto alla direzione o vigilanza di uno dei medesimi, che, a fronte della dazione o promessa di denaro o altra utilità, per sé o per altri, compiono o omettono atti, in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà, cagionando un nocumento all'ente. Sono sanzionati, altresì, coloro che danno o promettono ai predetti denaro o altra utilità agli stessi fini;

2. Il nuovo delitto di corruzione per l'esercizio della funzione ex art. 318 c.p.

La legge in commento è, innanzitutto, intervenuta sulla corruzione impropria, ossia per atto conforme ai doveri di ufficio, già prevista dall'art. 318 c.p., sostituendola con la nuova fattispecie "*Corruzione per l'esercizio della funzione*"¹⁰ (anche detta per asservimento).

Nella pregressa configurazione al comma 1 si puniva il "*pubblico ufficiale che, per compiere un atto del suo ufficio, riceve per sé o per un terzo, in denaro o altra utilità, una retribuzione che non gli è dovuta o ne accetta la promessa*" e, al comma 2, il pubblico ufficiale che "*riceve la retribuzione per un atto d'ufficio da lui già compiuto*".

A seguito dell'intervenuta riforma, la condotta incriminata si estrinseca nel fatto del "*pubblico ufficiale che, in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa*"¹¹.

Ciò in quanto l'esercizio della funzione o dei poteri, in ragione di cui avviene il pagamento (o la relativa promessa), può prospettarsi tanto come scopo della condotta, configurando una corruzione antecedente, quanto come presupposto della medesima, laddove la funzione o il potere già siano stati esercitati, integrando una corruzione susseguente. L'utilizzo nel *nomen iuris* della locuzione "*per l'esercizio della funzione*", che contraddistingue l'offensività del fatto incriminato è, infatti, suscettibile di una lettura sia in chiave finale (poiché indica il fine a cui il comportamento dell'agente è rivolto), che causale (in quanto specifica la *ratio* sottesa integrata)¹². Secondo questa prospettiva il legislatore ha ritenuto, rafforzando le precedenti previsioni normative, la punibilità del pubblico ufficiale

10 PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, in *Dir. pen. cont.*, Riv. trim., n. 1/2012, p. 228.

11 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 3. Sul punto, altresì, MANNA, *La scissione della concussione in due fattispecie distinte, nell'ambito di uno sguardo generale sulla recente riforma dei reati di concussione e corruzione*, in *Archivio penale*, fasc. 1, 2013, p. 30, che, in prospettiva comparatistica, sottolinea come il nostro legislatore sia stato influenzato dalla riforma del codice penale tedesco (§ 331) e spagnolo (art. 422), in cui è stata introdotta una fattispecie analoga, punita in modo meno grave rispetto alla corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio.

12 PADOVANI, *Metamorfosi e trasfigurazione. La disciplina nuova dei diritti di concussione e di corruzione*, in *Archivio penale*, sett. - dic. 2012, fasc. 3, p. 784.

per la percezione o la promessa, per sé o per altri, di un indebito compenso, che prescinde da qualsivoglia comparazione tra la prestazione del privato e quella del funzionario¹³.

Altra distinzione tra la pregressa e la nuova fattispecie di corruzione impropria si rinviene nella soppressione del collegamento tra l'utilità ricevuta o promessa ed un atto dell'ufficio, da adottare o già assunto. Il reato può, infatti, ritenersi integrato anche quando l'esercizio della funzione pubblica non si concretizzi in uno specifico atto¹⁶. Si è in tal modo ampliata la tipologia delle condotte rientranti nel delitto di corruzione impropria, in conformità alle indicazioni suggerite dalla giurisprudenza¹⁴ e dalla dottrina¹⁵ sul significato dell'espressione "atto d'ufficio", da intendersi come qualsiasi comportamento, attivo od omissivo che violi i doveri di fedeltà, d'imparzialità e di onestà a cui è tenuto chiunque svolga una pubblica funzione¹⁶.

Ne discende che la nuova fattispecie non può ritenersi mera riformulazione sintetica della corruzione impropria¹⁷.

Il richiamo all'esercizio delle funzioni o dei poteri - come sopra evidenziato - quale scopo o causa della condotta, non lascia, peraltro, automaticamente desumere che debba trattarsi di un esercizio legittimo, svolto in presenza dei presupposti e con l'osservanza dei doveri che ne circoscrivono ambito e contenuti.

13 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 5.

14 Cfr. Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., pp. 3-4, in cui si segnala come la riforma abbia recepito l'orientamento prevalente della giurisprudenza di legittimità che, sebbene con riferimento alla corruzione propria, ha attribuito alla nozione di atto di ufficio una vasta portata, comprensiva di comportamenti, effettivamente o potenzialmente riconducibili all'incarico del pubblico ufficiale (ossia, non solo il compimento di atti di amministrazione attiva, la formulazione di richieste, di proposte, l'emissione di pareri, ma anche la tenuta di una condotta meramente materiale o il compimento di atti di diritto privato). Si richiamano Sez. VI, Sent. n. 38698 del 26 settembre 2006, Moschetti ed altri, in *C.E.D. Cass.* n. 234991; Sez. VI, Sent. n. 23804 del 17 marzo 2004, P.G. in proc. Sartori e altri, *ivi*, n. 229642 ed altre pronunce che prescindono dall'individuazione, per l'integrazione del reato, di un atto al cui compimento correlare l'accordo corruttivo, ritenendo sufficiente una condotta genericamente individuabile in ragione della competenza o dell'effettiva sfera di intervento dell'agente pubblico, suscettibile di specificarsi in una pluralità di atti singoli non previamente determinati o programmati, ma meramente appartenenti al *genus* previsto (cfr. Sez. VI, Sent. n. 30058 del 16 maggio 2012, p.c. in proc. Di Giorgio e altro, in *C.E.D. Cass.* n. 253216; Sez. VI, Sent. n. 2818 del 2 ottobre 2006, Bianchi, *ivi*, n. 235727) e, ancora, ulteriori sentenze che ravvisano il reato di corruzione, in particolare quella c.d. propria, in presenza dell'accordo per il compimento di un atto non necessariamente individuato *ab origine*, ma collegato ad un *genus* di atti preventivamente individuabili, o di un accordo che abbia ad oggetto l'asservimento - più o meno sistematico - della funzione pubblica agli interessi del privato corruttore (cfr. Sez. f., Sent. n. 34834 del 25 agosto 2009, Ferro, in *C.E.D. Cass.* n. 245182).

15 PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, cit., p. 228.

16 BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., p. 7.

17 PADOVANI, *Metamorfosi e trasfigurazione. La disciplina nuova dei delitti di concussione e di corruzione*, cit., p. 785.

L'innovazione apportata dalla novella costituisce un rafforzamento della tutela, poiché, da un lato, prescindendo dal riferimento all'atto d'ufficio determinato, colpisce il grave fenomeno della c.d. iscrizione al libro paga e, dall'altro, sgrava l'onere probatorio a carico dell'accusa¹⁸.

Può dirsi, quindi, che il riformato art. 318 c.p. delinea l'ipotesi generale di qualsiasi forma di corruzione, idonea a ricomprendere, nel sinallagma tra privato e pubblico agente, prestazioni di diversa natura (ossia favoritismi, il compimento di specifici atti legittimi o illegittimi e l'asservimento della funzione alle esigenze del corruttore)¹⁹.

Vero è che, laddove la pubblica accusa riesca a dimostrare che la contrattazione abbia avuto ad oggetto il compimento di uno specifico atto contrario ai doveri d'ufficio ovvero l'omissione o il ritardo di un atto dell'ufficio, il fatto dovrebbe inquadrarsi nella più grave fattispecie di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio, di cui all'art. 319 c.p. (corruzione c.d. propria). In tal modo l'impianto normativo appare strutturarsi intorno alla fattispecie generale della corruzione per l'esercizio delle funzioni, di cui la corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio e la corruzione in atti giudiziari costituiscono una *species*.

La pena è stata elevata, infatti, ad un anno di reclusione nel minimo ed a cinque anni nel massimo.

L'art. 320 c.p. che ne estende la soggettività attiva all'incaricato di pubblico servizio, prevede in tal caso la riduzione del trattamento sanzionatorio non superiore a un terzo, mentre l'art. 321 c.p. sanziona anche il privato autore della promessa o della dazione.

Non è più richiesto, inoltre, che l'incaricato di pubblico servizio rivesta la "*qualità di pubblico impiegato*".

18 PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, cit., p. 228.

19 BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., pp. 7-8, il quale evidenzia come l'asservimento, a seconda che il soggetto forte sia l'*extraneus* oppure l'*intraneus*, possa integrare una sorta di iscrizione a libro paga o di dazione strumentale alla mera *captatiobenevolentiae*.

3. I delitti di concussione e di indebita induzione a dare o promettere utilità.

La legge anticorruzione ha altresì riformulato il delitto di concussione.

L'unitaria fattispecie prevista nell'art. 317 c.p., comprensiva delle condotte di costrizione e di induzione (intese quali modalità alternative di realizzazione del reato) è stata scissa in due distinte figure di reato, prevedendo una prima incriminazione strutturata esclusivamente sulla condotta di costrizione, riservata al solo pubblico ufficiale "*che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità*"; la seconda, collocata nel nuovo art. 319-*quater* c.p., rubricata "*Induzione indebita a dare o promettere utilità*" e meno gravemente sanzionata, in cui si punisce "*salvo che il fatto costituisca più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità*"²⁰.

La novella del 2012 ha, dunque, "*spacchettato*" l'originaria ipotesi delittuosa della concussione, che nel testo previgente dell'art. 317 c.p., quale fattispecie mista alternativa, era indistintamente integrabile mediante la condotta di costrizione e di induzione, creando due nuove ipotesi di reato, la concussione (per sola costrizione) ex art. 317 c.p. e la induzione indebita a dare o promettere utilità ex art. 319-*quater* c.p. 21, in cui:

- la prima fattispecie conserva i caratteri della concussione per costrizione, essendosi il legislatore limitato ad aumentare il limite edittale minimo della pena detentiva (da quattro a sei anni di reclusione), mantenendo quale soggetto attivo del reato il pubblico ufficiale, con esclusione dell'incaricato di pubblico servizio;
- la seconda scorporata dall'art. 317 c.p. e regolata dall'art. 319-*quater* c.p., con la rubricata "*Induzione indebita a dare o promettere utilità*", è configurabile, "*salvo che il fatto non costituisca più grave reato*", qualora il pubblico ufficiale, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induca taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità. Fattispecie, questa, configurabile anche nei confronti dell'incaricato di pubblico servizio, sanzionata con la pena della reclusione da tre ad otto anni, che in forza della previsione contenuta al comma 2, si estende anche del destinatario della pretesa, che "*dà o promette denaro o altra utilità*", il quale, da persona offesa nell'originaria ipotesi di concussione per induzione, diventa concorrente necessario.

20 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 6.

21 GAROFOLI, *Concussione e indebita induzione: il criterio discrezionale e profili successivi*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, pp.1-2.

Per quanto attiene alla figura base di concussione (ex art. 317 c.p.), non vi è dubbio che l'eliminazione della condotta induttiva le abbia conferito maggiore determinatezza²².

Non vi possono essere dubbi, inoltre, circa la meritevolezza della pena che giustifica un trattamento sanzionatorio così severo del pubblico ufficiale che "costringe" taluno all'illecita dazione o promessa di denaro o altra utilità.

Vero è che nel diritto penale la violenza può essere morale o fisica, ma il concetto di costrizione rinvia alla sola minaccia.

Nell'ambito della violenza morale un problema si pone, però, in ordine all'individuazione della tipologia di minaccia idonea ad integrare l'elemento materiale del novellato delitto di cui all'art. 317 c.p. Integra certamente una costrizione la minaccia che non lascia margini di autodeterminazione a colui che la riceve, il destinatario di essa dà o promette perché non ha di fatto possibilità di scelta alcuna²³. Non occorre che la minaccia sia espressa, potendo estrinsecarsi anche in modi bruschi e stressanti ed in atteggiamenti, comunque, idonei a creare nel destinatario una condizione di soggezione²⁴.

Certo è, comunque, che nella fattispecie *de qua* il privato è vittima dell'abuso e non merita pertanto alcuna punizione.

Al riguardo si sostiene che tale scelta sia coerente con l'idea del *metus publicae potestatis* e, quindi, con la più grave strumentalizzazione dell'ufficio - come effetto dell'abuso di alte prerogative, così come era nella versione originaria del codice²⁵.

Metus che l'incaricato di pubblico servizio non sarebbe in grado per il suo carattere subordinato al pubblico ufficiale, di ingenerare nel privato .

Ma la concussione consiste in una prevaricazione che può realizzarsi con minacce che, senza coinvolgere prerogative apicali del funzionario, possono essere, comunque, tali da ingenerare uno stato di integrale soggezione del privato²⁶.

22 BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., pp. 10-11.

23 Sez. VI, Sent. n. 11942 del 25 febbraio 2013, Oliverio in *C.E.D. Cass.* n. 254444. Sez. VI, Sent. n. 6578 del 25 gennaio 2013, Piacentini, in *C.E.D. Cass.* n. 254544.

24 Sez. VI, Sent. n. 10891 del 21 febbraio 2013, Fazio, in *C.E.D. Cass.* n. 254443.

25 La scelta si fonda sull'assunto che solo il pubblico ufficiale è in grado di ingenerare il *metus publicae potestatis*. Sul punto SEVERINO, *La nuova legge anticorruzione*, in *Dir. pen e proc.* 2013, p. 9, seconda la quale la scelta di estendere la soggettività attiva del reato di concussione all'incaricato di pubblico servizio mal si attaglia "alla struttura soggettiva della fattispecie, incentrata su forme di coazione psicologica riportabili esclusivamente ai poteri coercitivi tipici della pubblica funzione". In senso critico SEMINARA, *I delitti di concussione ed induzione indebita*, in *La legge anticorruzione*, a cura di MATTARELLA-PELLISSERO, Torino, 2013, p. 388, in base al quale, a fronte della progressiva dilatazione operata in giurisprudenza della categoria degli incaricati di pubblico servizio, non sarebbe sostenibile l'idea di un *metus legato* esclusivamente ai poteri coercitivi propri della pubblica funzione.

26 PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, cit., p. 230.

L'aver privato la concussione per costrizione del riferimento, quanto al soggetto attivo, all'incaricato di pubblico servizio, determina, dunque, il pericolo di un notevole depotenziamento della fattispecie, poiché tale figura ricompare, di contro, nella fattispecie di induzione indebita, che, nonostante attualmente sembri più vicina alla corruzione che alla concussione, a causa della punizione anche del privato, originariamente costituiva parte integrante della tradizionale fattispecie di concussione.

Fattispecie realizzabile tanto dal pubblico ufficiale quanto dall'incaricato di pubblico servizio che, *“abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induca taluno a dare o promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro od altra utilità”*, in cui il pubblico agente che, imputato per il delitto di cui all'art. 317 c.p., era tacciato di essere un concussore per induzione, per il disposto del nuovo art. 319-*quater* c.p., diviene indebito induttore.

L'elemento oggettivo è costituito dall'attività di induzione posta in essere con abuso di funzioni o di poteri dal pubblico agente.

L'ambiguità semantica della parola induzione impone di osservare la fattispecie così come complessivamente strutturata, evidenziando la più importante novità che la caratterizza, ossia la punibilità dell'indotto.

Il secondo comma dell'art. 319-*quater* c.p. prevede, infatti, la reclusione *“fino a tre anni”* estesa al privato evidentemente sul presupposto che l'induzione, di per sé, non cancelli la libertà di autodeterminazione del medesimo, che quindi avrebbe la possibilità di resistere al pubblico agente 27.

Dal punto di vista dell'agente pubblico, l'azione di costui consiste nella prospettazione, nelle forme della minaccia blanda, della persuasione o della suggestione 28, di una conseguenza sfavorevole, comunque connessa all'applicazione della legge, mentre l'indotto, viene sanzionato laddove tenga una condotta rimproverabile ed esigibile. La *ratio* deve cogliersi nella possibilità che egli ha di opporsi alla pretesa illegittima, conservando un margine di autodeterminazione.

27 MANNA, *La scissione della concussione in due fattispecie distinte, nell'ambito di uno sguardo generale sulla recente riforma dei reati di concussione e corruzione*, cit., p. 21.

28 Sez. VI, Sent. n. 3093 del 18 dicembre 2012, Aurati, in *C.E.D. Cass.* n. 253947.

Possibilità che esiste sia quando la pressione del pubblico agente è esigua, sia quando il privato ha un interesse a soddisfare la pretesa del pubblico funzionario, perché ne consegue un indebito beneficio. In questa prospettiva, l'induzione assume carattere bivalente 29, costruita in relazione alla modalità dell'azione del pubblico agente ed all'intensità dell'effetto di condizionamento psicologico che determina sul destinatario.

L'entità di tale effetto e la persistenza di una residua libertà di scelta del soggetto segnano il *discrimen* tra concussione e induzione indebita 30.

L'introduzione dell'art. 319-*quater* c.p. risponde, quindi, all'esigenza, manifestata in sede internazionale, di evitare il più possibile che si dischiudano spazi di impunità per il privato che effettui dazioni o promesse indebite di denaro o altra utilità ai pubblici funzionari, adeguandosi a prassi di corruzione diffusa.

3.1. Rapporti tra il nuovo delitto di cui all'art. 319-*quater* c.p. e la corruzione.

La scelta di punire l'indotto, nonché l'allontanamento, sotto il profilo topografico, della fattispecie *de qua* dalla concussione ex art. 317 c.p. collocandola in posizione contigua alle figure di corruzione, evidenziano come la previsione di cui all'art. 319-*quater* c.p. si ponga su una linea intermedia tra corruzione e concussione o, se si vuole, su una posizione più attigua al reato di corruzione, nel quale, in forza dell'art. 321 c.p. 31, è punito anche il soggetto che prometta o corrisponda l'utilità, che a quello di concussione.

Di contro, l'entità più ridotta della pena prevista per il concusso per induzione rispetto a quella più grave, stabilita per il corruttore (da quattro ad otto anni nella nuova formulazione) lascia intendere che l'induzione proveniente dal pubblico agente debba intendersi quale elemento di distinzione rispetto alla corruzione 32.

Ad oggi la Suprema Corte di Cassazione ha chiarito quali sono gli ambiti differenziali fra il delitto di induzione e quello di istigazione alla corruzione.

Quest'ultimo presuppone un rapporto paritario fra i soggetti che manca nella fattispecie *de qua*, sempre caratterizzata da un rapporto di prevaricazione del pubblico agente 33.

La distinzione fra i delitti di cui agli artt. 322 (o 319) e 319-*quater* c.p. appare chiara anche quando la condotta del pubblico agente abbia la forma della sollecitazione che, comunque, sottende un abuso di funzioni o di poteri da parte del pubblico agente 34.

29 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 8.

30 GAROFOLI, *La nuova disciplina dei reati contro la P.A.*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, p. 3.

31 GAROFOLI, *La nuova disciplina dei reati contro la P.A.*, cit., p. 6.

32 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 7.

33 Sez. VI, Sent. n. 3251 del 3 dicembre 2012, Roscia, cit.

34 Sez. VI, Sent. n. 16154 dell'11 gennaio 2013, Pierri, in *C.E.D. Cass.*, n. 254539.

Nella prospettiva così delineata il delitto di induzione si distingue, dunque, dalla corruzione perché la nuova norma non configura un'unica fattispecie di "reato contratto", tipica della corruzione, ma due diverse ipotesi delittuose una del pubblico agente, l'altra dell'indotto 35, dando luogo ad un nuova ipotesi di incriminazione 36,.

Elemento distintivo tra le dette figure criminose deve cogliersi nel tipo di rapporto intercorrente fra le volontà dei soggetti, che nella corruzione è paritario ed implica la libera convergenza delle medesime verso un comune obiettivo illecito, mentre nella concussione esprime la volontà induttiva dell'agente pubblico condizionante il libero esplicarsi di quella del privato, che aderisce per evitare pregiudizievoli pretese del primo 37.

Pertanto, se da un lato può, dunque, affermarsi che il nuovo reato di cui all'art. 319-*quater* c.p. si colloca in una posizione mediana tra la figura della condotta concussiva sopraffattrice (art. 317 c.p.) e l'accordo corruttivo, integrante uno dei reati previsti dagli artt. 318 o 319 c.p., dall'altro può rilevarsi che la nuova fattispecie si colloca in realtà "*in una posizione più prossima*" a quest'ultima, palesandosi come una "*corruzione mitigata dalla induzione*" più che, semplicemente, come una "*concussione attenuata*"³⁸.

Con l'utilizzo della clausola di riserva "*salvo che il fatto non costituisca più grave reato*", si è inteso, del resto, attribuire alla nuova fattispecie penale carattere residuale, limitando la sua operatività ai casi in cui non trovano applicazione le disposizioni disciplinanti illeciti più gravi.

Si tratta, pertanto, di un'ipotesi di reato sussidiario al pari dell'art. 323 c.p..

35 Sez. VI, Sent. n. 17285 dell'11 gennaio 2013, Vaccaro, in *C.E.D. Cass.* n. 254620.

36 MANNA, *La scissione della concussione in due fattispecie distinte, nell'ambito di uno sguardo generale sulla recente riforma dei reati di concussione e corruzione*, cit., p. 17.

37 Sez. VI, Sent. n. 38650 del 5 ottobre 2010, Di Stasi, in *C.E.D. Cass.* n. 248522.

38 GAROFOLI, *Concussione e indebita induzione: il criterio discrezionale e profili successivi*, cit., pp. 1 e 3.

4. Il traffico di influenze illecite.

L'art. 1, comma 75, lett. r), della Legge n. 190/2012 ha introdotto l'art. 346-bis c.p. (*Traffico di influenze illecite*) che punisce con la reclusione da uno a tre anni il fatto di chi, "Fuori dai casi di concorso nei reati di cui agli articoli 319 e 319-ter, sfruttando relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o con un incaricato di un pubblico servizio, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale, come prezzo della propria mediazione illecita verso il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, ovvero per remunerarlo in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del proprio ufficio".

Al comma 2 il medesimo trattamento sanzionatorio viene esteso a "chi indebitamente dà o promette denaro o altro vantaggio patrimoniale". 39

Sono, altresì, previste ai commi 3 e 4 due circostanze aggravanti speciali ad effetto comune, rispettivamente, per l'ipotesi in cui il soggetto che riceve la dazione o la promessa "rivesta la qualità di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio" e quando i fatti "sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie".

La pena è diminuita per i fatti "di particolare tenuità" (comma 5).

Quest'ultima circostanza speciale ricalca quella prevista dall'art. 323-bis c.p.

Attraverso la configurazione di un tipico reato comune, aggravato nell'ipotesi in cui l'agente rivesta la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio, si reprime il fatto di colui che, a fronte di un guadagno personale, s'impegna come mediatore tra un privato e un pubblico agente, sfruttando un peculiare rapporto che lo lega a quest'ultimo.

Più precisamente si punisce da una parte il fatto di chi, sfruttando relazioni esistenti con il pubblico funzionario, indebitamente faccia dare o promettere a sé o ad altri denaro o altro vantaggio patrimoniale, quale prezzo della propria mediazione illecita e, per l'altro, il fatto di chi, sfruttando tali relazioni, indebitamente faccia dare o promettere a sé o ad altri denaro o altro vantaggio patrimoniale per remunerare il soggetto pubblico.

In entrambi i casi occorre che l'opera di intermediazione sia svolta "in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio".

39 Sez. VI Pen., Sent. n. 11792 dell'11 febbraio 2013, Castelluzzo, cit

Nel rispetto delle sollecitazioni provenienti dalle convenzioni internazionali in materia di corruzione ratificate 40, il legislatore ha inteso, così, incriminare quelle situazioni in cui il mercimonio della pubblica funzione si concretizza attraverso un'attività di intermediazione svolta da terzi che si inseriscono tra il pubblico agente ed il privato.

Si è in tal modo anticipata - e l'*incipit* della norma con la clausola di sussidiarietà espressa ne costituisce riprova - la tutela penale ad una fase prodromica rispetto all'effettivo raggiungimento del *fatto* corruttivo 41.

Il traffico di influenze illecite integra una figura residuale di chiusura rispetto ai delitti di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio *ex art.* 319 c.p. e di corruzione in atti giudiziari *ex art.* 319-ter c.p.42, con cui è preclusa qualsivoglia ipotesi di concorso.

La fattispecie *de qua* è stata introdotta al fine di colmare un vuoto di tutela, atteso che, prima della riforma, si puniva il millantato credito (*ex art.* 346 c.p.), cioè il fatto *lato sensu* ingannatorio di colui che vanta falsamente o esageratamente la possibilità di influenzare un pubblico ufficiale o un pubblico impiegato che presti un pubblico servizio e non le ostentazioni di un'influenza concreta ed esistente sul soggetto pubblico.

40 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 11, in cui si richiamano "con riferimento appunto alla figura di "trading in influence", l'art.18 della Convenzione Onu di Merida contro la corruzione del 31/10/2003, ratificata dalla legge 3 agosto 2009, n. 116, in Gazz. Uff., 14 agosto 2009, n.188 ("ciascuno Stato parte esamina l'adozione di misure legislative e delle altre misure necessarie per conferire il carattere di illecito penale, quando tali atti sono stati commessi intenzionalmente: a) al fatto di promettere, offrire o concedere a un pubblico ufficiale o ad ogni altra persona, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio affinché detto ufficiale o detta persona abusi della sua influenza reale o supposta, al fine di ottenere da un'amministrazione o da un'autorità pubblica dello Stato parte un indebito vantaggio per l'istigatore iniziale di tale atto o per ogni altra persona; b) al fatto, per un pubblico ufficiale o per ogni altra persona, di sollecitare o di accettare, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio per sé o per un'altra persona al fine di abusare della sua influenza reale o supposta per ottenere un indebito vantaggio da un'amministrazione o da un'autorità pubblica dello Stato parte"), nonché l'art. 12 della Convenzione penale sulla corruzione di Strasburgo del 27/01/1999, ratificata dalla legge 28/06/2012, n. 110, in Gazz. Uff., 26/07/2012, n. 173 ("ciascuna Parte adotta i provvedimenti legislativi e di altro tipo che si rivelano necessari per configurare in quanto reato in conformità al proprio diritto interno quando l'atto e' stato commesso intenzionalmente, il fatto di proporre, offrire o dare, direttamente o indirettamente qualsiasi indebito vantaggio a titolo di remunerazione a chiunque dichiari o confermi di essere in grado di esercitare un'influenza sulle decisioni delle persone indicate agli articoli 2, 4 a 6 e 9 ad 11, a prescindere che l'indebito vantaggio sia per se stesso o per altra persona, come pure il fatto di sollecitare, di ricevere, o di accettarne l'offerta o la promessa di remunerazione per tale influenza, a prescindere che quest'ultima sia o meno esercitata o che produca o meno il risultato auspicato").

41 GAROFOLI, *La nuova disciplina dei reati contro la P.A.*, cit., p. 17.

42 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 13.

Il bene giuridico ivi tutelato è il prestigio della pubblica amministrazione che nel traffico di influenze illecite è lesa quando

un pubblico funzionario venga indicato come corrotto o corruttibile, giacché disposto ad accettare una remunerazione per compiere un atto contrario ai doveri di ufficio ovvero per ritardare od omettere un atto del suo ufficio.

Consapevole della potenzialità lesiva per il buon andamento e l'imparzialità della pubblica amministrazione, già *da tempo* la giurisprudenza aveva ovviato all'omessa sanzionabilità delle mediazioni veritiere, ricomprendendole nel delitto di millantato credito 43.

Il nuovo art. 346-*bis* c.p. rispetto alla previsione di cui all'art. 346 c.p. può pertanto definirsi come fattispecie "*riflessa allo specchio*", poiché "*ipotizza in termini reali ciò che il millantato credito (art. 346 c.p.) prospetta in termini simulati*" 44.

L'inserimento di tale figura di reato ha determinato conseguenze in termini di diritto intertemporale, ai sensi dell'art. 2, comma 1, c.p., trattandosi di una nuova incriminazione che si colloca in posizione di alterità rispetto al millantato credito 45, costituendone un'ipotesi speciale 46, da cui si diversifica per il fatto che:

- è volta a reprimere condotte che ingenerano un pericolo reale di future corruzioni, mentre l'art. 346 c.p. sanziona quella che nella sostanza è una truffa a consumazione anticipata in danno del privato, indotto a dare o promettere denaro o altra utilità ad un soggetto, che intende tenere per sé tale remunerazione, senza volere, né poter creare le condizioni per il perfezionamento di un accordo corruttivo tra il privato e qualsivoglia pubblico funzionario 47;

- nel millantato credito, quindi, l'attività oggetto del corrispettivo è destinata a non realizzarsi, proprio perché costituente una rappresentazione ingannevole; nel traffico di influenze illecite, invece, l'esito è del tutto corrispondente alle finalità di entrambe le parti;

43 BENUSSI, *Art. 346*, in Dolcini-Marinucci, *Codice penale commentato*, Milano, 2012, p. 3539 ss.

44 PADOVANI, *Metamorfosi e trasfigurazione, La disciplina nuova dei delitti di concussione e di corruzione*, cit., p. 792.

45 DOLCINI-VIGANÒ, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, cit., p. 242, in base ai quali il delitto di traffico di influenze illecite integra una nuova incriminazione rispetto alla condotta di chi dà o promette l'utilità, che esula dall'ambito applicativo del millantato credito, come pure di altre norme penali. Rispetto invece a chi riceve la promessa o la dazione, "*avvalendosi di relazioni esistenti*", dovrebbe ravvisarsi solo apparentemente un'ipotesi di nuova incriminazione, avendo la giurisprudenza prevalente equiparato alle ipotesi in cui l'influenza sia vantata, ma in realtà inesistente, tipiche del millantato credito, quelle in cui il mediatore sia effettivamente in grado di esercitare detta influenza. Ipotesi per cui sussisterebbe una continuità normativa rispetto al nuovo art. 346-*bis* c.p., con conseguente applicabilità ai fatti pregressi della disciplina più favorevole, prevista da quest'ultima disposizione.

46 VIGLIETTA, *La L. 6 novembre 2012, n. 190 e la lotta alla corruzione*, in *Cass. pen.*, 2013, fasc. 1, p. 20.

47 GAROFOLI, *La nuova disciplina dei reati contro la P.A.*, cit., p. 21.

- nell'ipotesi di cui all'art. 346-*bis* c.p. le relazioni con il pubblico funzionario vantate dall'intermediario devono essere - "*esistenti*" - reali e non meramente vantate dall'agente;

- colui che indebitamente effettua la dazione o la promessa di denaro od altro vantaggio patrimoniale, nel delitto di millantato credito, è persona danneggiata dal reato 48. Al contrario nella fattispecie in esame deve ritenersi concorrente necessario;

- a differenza poi dell'art. 346 c.p. in cui la millanteria viene riferita al rapporto con un pubblico ufficiale ovvero un pubblico impiegato che presti un pubblico servizio, l'art. 346-bis c.p. riferisce la mediazione illecita ad un rapporto intercorrente con il pubblico ufficiale o con l'incaricato di pubblico servizio, non importa se impiegato o meno 49;

- nel millantato credito non si richiede il carattere patrimoniale dell'utilità, necessario invece nel traffico di influenze illecite. Ne discende che colui che, quale corrispettivo di una millantata mediazione, richiedesse e conseguisse, ad esempio, una prestazione sessuale sarebbe responsabile ai sensi dell'art. 346 c.p. *Per converso*, laddove detta prestazione integrasse il corrispettivo di una mediazione veritiera - nonostante la maggior offensività - non si configurerebbe il delitto di cui all'art. 346-bis c.p. 50

Ebbene, a fronte di tali differenze strutturali che connotano il maggior disvalore della fattispecie, desta non poche perplessità la circostanza che il traffico di influenze illecite venga sanzionato in modo meno grave rispetto al millantato credito, punito, oltre che con una multa, con la pena da uno a cinque anni di reclusione (art. 346, comma 1, c.p.) e nella forma aggravata da due a sei anni, sempre oltre alla pena pecuniaria (comma 2) 51.

Preme, inoltre, rilevare, che sarebbe stato forse più opportuno espungere dal testo della norma *de qua* l'avverbio "indebitamente", quale indice di illiceità speciale, il cui inserimento non ha mera valenza pleonastica, ma appare potenzialmente idoneo a vanificare l'efficacia della stessa previsione 52.

48 In termini critici DOLCINI-VIGANÒ, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, cit., p. 240.

49 Rel. n. III/11/2012 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, cit., p. 14.

50 Per riserve sul punto si veda BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., p. 10.

51 DOLCINI-VIGANÒ, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, cit., p. 241.

52 BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., p. 9, in cui si sostiene che "il mediatore che si facesse retribuire per mettere in contatto - a qualsiasi fine - un terzo con un pubblico agente, in cambio di ciò non riceverebbe denaro "indebito", ma un corrispettivo dovuto quale compenso per la sua prestazione".

Occorre, ancora, evidenziare l'incoerenza sistematica della nuova fattispecie che incrimina la ricezione di denaro o altra utilità per remunerare il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, in

relazione al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio, ossia una condotta integrante una sorta di atto preparatorio attiguo all'ipotesi 36 tentata dell'art. 319 c.p. e, altresì, assai vicina ad un'istigazione alla corruzione in concorso, da cui differisce per l'insussistenza del rapporto diretto con l'agente qualificato, che, in tale contesto, è presumibile difetti o non sia accertabile per mero accidente, così da integrare una sorta di "corruzione monca"⁵³.

Peraltro si reprime un comportamento di mediazione "illecita" che, nonostante il requisito di anti giuridicità speciale, rinvia ad un criterio selettivo di scarsa valenza, potendo risolversi nell'indurre alla commissione di un abuso d'ufficio, di un illecito amministrativo, o di mere irregolarità o, ancora consistere in una semplice raccomandazione ovvero in attività prive di disvalore.

5. Rilievi conclusivi.

Volendo trarre qualche breve conclusione, l'impressione è che la riforma *de qua* abbia introdotto nel nostro ordinamento modifiche non del tutto rispondenti agli obblighi internazionali assunti in materia.

Si è trattato, peraltro, di un adeguamento poco lineare, in cui:

- le nuove fattispecie rispondono ad ipotesi di reato già tipizzate dalla prassi;- l'inasprimento dei limiti edittali appare svincolato da doverose valutazioni di proporzionalità rispetto al disvalore dei fatti incriminati e correlato, unicamente, alla preoccupazione d'innalzare i termini di prescrizione; - di contro, il trattamento punitivo previsto per il traffico di influenze illecite risulta inadatto alla gravità del reato, come pure, la collocazione della condotta d'induzione nella fattispecie autonoma di cui al nuovo art. 319-*quater* c.p. determina la prescrizione di ipotesi che, *ex ante* riforma, risultavano soggette al più lungo termine che i limiti edittali attribuivano alla concussione ai sensi dell'art. 317 c.p.;- la compresenza di tre figure criminose contigue (corruzione, concussione e induzione indebita) inevitabilmente ingenera problemi interpretativi, stante l'incertezza dei confini applicativi ed impone interventi correttivi ⁵⁴, e, infine - la privatizzazione della tutela appare ancora poco rispondente alle sollecitazioni delle Nazioni Unite e del Consiglio d'Europa, volte a reprimere *tout court* la corruzione privata. ⁵⁵

⁵³ PADOVANI, *Metamorfosi e trasfigurazione, La disciplina nuova dei delitti di concussione e di corruzione*, cit., p. 793.

⁵⁴ Si pensi alla sperequazione tra l'assetto sanzionatorio previsto per l'art. 319-*quater* c.p. e quello stabilito per la corruzione ex art. 319 c.p. ⁵⁵Piccardi La legge anticorruzione "Un primo bilancio ad un anno dall'entrata in vigore".

LA GIURISPRUDENZA DELLA CASSAZIONE E NUOVI ORIENTAMENTI

Dalla relazione n. 19 del 03.05.2013 DR Raffaele Cantone - Massimario Della Cassazione-

Concussione e questioni di diritto intertemporale

Così, si è espressa **Sez. VI, n. 13047 del 25/02/2013 (dep. 21/03/2013), Piccino, Rv. 254466**, secondo cui: *“A seguito dell'entrata in vigore della l. n. 190 del 2012, la minaccia, di qualsivoglia tipo o entità, di un danno ingiusto, finalizzata a farsi dare o promettere denaro o altra utilità, posta in essere con abuso della qualità o dei poteri, integra il delitto di concussione se proveniente da pubblico ufficiale ovvero di estorsione se proveniente da incaricato di pubblico servizio ...”*

Nell'individuazione di quale sarà, ex art. 2, comma 4, cod. pen., la disciplina applicabile per i fatti commessi prima del 28 novembre dovrà, però, necessariamente tenersi conto della non perfetta coincidenza delle due fattispecie; la concussione si consuma, infatti, con la mera promessa dell'utilità; l'estorsione richiede che l'ingiusto profitto sia conseguito.

Le pene, inoltre, appaiono alquanto diverse; l'estorsione, rispetto alla pregressa ipotesi di concussione, ha una pena più bassa nel massimo, ma maggiore nel minimo; rispetto all'attuale, è punita meno gravemente nel minimo e nel massimo, anche se la pena dell'estorsione diventa di gran lunga superiore se scattano l'aggravante ordinaria dell'art. 61, n. 9 cod. pen o quella speciale di cui all'art. 628 cod. pen, e, quindi, anche se il reato venga commesso da più persone riunite .

Ed, inoltre, non si può dimenticare come il diritto vivente giurisprudenziale aveva ritenuto inquadrabile nell'utilità conseguibile dal pubblico agente con la costrizione o con l'induzione anche una prestazione sessuale, mentre quest'ultima sicuramente difficilmente potrà integrare l'evento dell'ingiusto profitto del delitto di estorsione.

Sarà, in conclusione, compito del giudice verificare, rispetto al caso concreto, (se e) quale fattispecie sarà applicabile; in linea di massima se non vi sia stata alcuna dazione, sarà più favorevole la disposizione sull'estorsione, applicabile nella forma del tentativo; in caso contrario più favorevole sarà quella pregressa sulla concussione La Corte di legittimità ha anche precisato che le condotte induttive commesse in passato resteranno ancora punibili; vi è, infatti, un rapporto di continuità fra la disposizione di cui all'art. 317, vigente ante 28 novembre, e quella attuale ex art. 319-*quater* cod. pen

La novità, rappresentata dall'essere nella disposizione incriminatrice introdotta dalla legge n. 190 punito anche l'indotto, non può condurre, infatti, all'opposta conclusione; il comportamento

sanzionato nei confronti del pubblico agente resta, oggi come ieri, identico, si punisce, cioè, sempre l'attività di induzione; e del resto la struttura del reato anche in passato era già naturalisticamente plurisoggettiva, anche se ad essere punito era solo l'appartenente alla pubblica amministrazione.

A questa conclusione sono, ad oggi, giunte:

Sez. VI, n. 3251 del 03/12/2012 (dep. 22/01/2013), Roscia, Rv. 253935, secondo cui *“Sussiste continuità normativa fra l'incriminazione prevista dall'art. 317, cod. pen., nel testo vigente prima delle modifiche apportate dall'art. 1 comma 75 della legge 6 novembre 2012 n. 190, e quelle contenute nel medesimo art. 317 e nella nuova fattispecie di cui all'art. 319-quater, comma primo, cod. pen., come introdotte dalla legge citata.”*

Sez. VI, n. 12388 del 11/02/2013 (dep. 15/03/2013), Sarno, Rv. 254441, secondo cui *“La fattispecie di cui all'art. 319-quater cod. pen, come introdotta dall'art. 1, comma 75 della legge n. 190 del 2012, si pone in termini di continuità normativa rispetto alla precedente fattispecie concussiva per induzione, essendo stata, nella nuova norma, descritta in termini identici la condotta del pubblico ufficiale.”*

Sez. VI, n. 11792 del 11/02/2013 (dep. 12/03/2013), Castelluzzo, Rv. 254437 secondo cui *“La fattispecie di cui all'art. 319-quater cod. pen., come introdotta dall'art. 1, comma 75 della legge n. 190 del 2012, pur caratterizzandosi come reato bilaterale che punisce anche il destinatario dell'induzione, si pone in termini di continuità normativa rispetto alla precedente ipotesi di concussione per induzione, in quanto restano identici gli elementi costitutivi del delitto, con riferimento alla posizione del pubblico funzionario. (Conf. n. 12373/2013, Mariotti, n.m.).”*

Alla medesima conclusione, sia pure però negando la natura bilaterale del reato di induzione di cui all'art. 319 quater cod. pen., considerato una fattispecie con due condotte che si consumano autonomamente, **Sez. VI, n. 17285, dell'11/1/2013 (dep. 15/4/2013), Vaccaro, Rv. 254620**, secondo cui *“Il delitto di induzione indebita a dare o promettere utilità, di cui all'art. 319-quater cod. pen., così come introdotto dall'art. 1, comma 75, l. n. 190 del 2012, pur prevedendo la punibilità di due soggetti, non integra un reato bilaterale, in quanto le due condotte del soggetto pubblico che induce e del privato indotto si perfezionano autonomamente ed in tempi, almeno idealmente, diversi. (In applicazione del principio, la Corte ha affermato la continuità normativa fra l'ipotesi delittuosa di cui all'art. 319 quater cod.pen e quella del precedente art. 317 cod. pen., in quanto il pubblico agente risponde attualmente per la medesima condotta, anche naturalisticamente considerata, punita in precedenza dalla norma incriminatrice della concussione)”*.

In un unico caso la Corte sembra avere espresso qualche minimo dubbio sulla posizione in precedenza esposta; lo ha fatto quando, in un suo arresto, ha evidenziato, che la continuità normativa fra le

due fattispecie medesima presuppone necessariamente che l'“induzione” che, oggi rappresenta l'elemento oggettivo della fattispecie di cui all'art. 319-*quater* cod. pen., sia definita negli stessi identici termini di quando era vigente il pregresso testo dell'art. 317 cod. pen. Così, **Sez. VI, n. 16154, dell'11/1/2013, dep. 8/4/2013, Pierri**, che in motivazione, testualmente ha affermato “*se la induzione dovesse essere definita ... quale unico e nuovo elemento strutturale del delitto di <induzione indebita>, saremmo in presenza di un fenomeno di successione di norme che non potrebbe che comportare ex art. 2, comma 2, c.p. una vera e propria abolitio criminis per coloro che sono stati condannati per il delitto di concussione mediante induzione.*”.

Una volta esclusa l'*abolitio criminis*, per i pregressi fatti di induzione, per i quali non sia intervenuta sentenza passata in giudicato, il condannato ha diritto a beneficiare del trattamento sanzionatorio più favorevole e, di conseguenza anche del regime più favorevole dei termini di prescrizione ex art. 157 cod. pen.

Quanto all'applicazione concreta della disposizione più favorevole, la Suprema Corte Cassazione in uno dei suoi arresti (**Sez. VI, 8/2/2013, Breccia**, non depositata ed oggetto ad oggi di sola “informazione provvisoria”) sembra essersi orientata nel ritenere che l'inquadramento della condotta sotto il profilo della costrizione oppure sotto quello dell'induzione non è questione attinente alla qualificazione giuridica del fatto ma è questione di merito sottratta alla cognizione della Corte di Cassazione, fuori del caso di mancanza o di manifesta illogicità della motivazione costituente oggetto di specifica deduzione. Ne deriva che la riconduzione della condotta stessa, operata dal giudice di merito, all'una piuttosto che all'altra delle due ipotesi non può essere affrontata dal giudice di legittimità ove non espressamente dedotta dal ricorrente in forza di un apprezzabile interesse; e che la stessa non può, in difetto di ciò, essere autonomamente presa in esame ai fini della riconduzione della condotta alla previsione del nuovo art. 317 cod. pen., che trova ora applicazione alla sola ipotesi di costrizione, o non piuttosto a quella dell'art. 319-*quater* cod. pen. che trova la sua applicazione nell'ipotesi di induzione, dovendo aversi riguardo esclusivo a tal fine nell'inquadramento già operato dal giudice di merito, sempre che esso non sia stato specificamente posto in questione sulla base di motivi ammissibili .

Quando, però, il giudice di merito non ha proceduto alla qualificazione giuridica del fatto ma quest'ultimo risulta precisamente ricostruito, in modo che sia chiaro il comportamento materiale del pubblico agente incriminato, la Corte, in più di un'occasione, ha operato direttamente la riconduzione della fattispecie concreta all'ipotesi di concussione o di induzione.

E in quest'ultimo caso ha annullato con rinvio al giudice di merito, per le determinazioni *quoad poenam*(**Sez. VI, n. 13047 del**

25/02/2013, dep. 21/03/2013, Piccino) o senza rinvio quando ha considerato decorsi i termini di prescrizione (**Sez. VI, n. 8695 del 04/12/2012, dep. 21/02/2013, Nardi**); se, invece, la riconduzione nella fattispecie necessitava di attività valutative tipiche del giudice di merito, ha annullato con rinvio anche perché venissero effettuati i necessari accertamenti (**Sez. VI, n. 3251 del 03/12/2012, dep. 22/01/2013, Roscia**).

La condotta del delitto di concussione: la costrizione - Il delitto di concussione così come previsto dal nuovo testo dell'art. 317 cod. pen., è, come si è già poco sopra evidenziato, integrato quando, con abuso di funzioni o di poteri, il pubblico ufficiale pone in essere una condotta di "costrizione".

In base anche al linguaggio comune, "costrizione" indica quell'azione attraverso cui ad un soggetto è impedito realmente di scegliere; l'azione posta in essere, quindi, presuppone l'utilizzo di forme di violenza, finalizzate ad imporre un'azione o un'omissione (nel caso di specie una promessa o una dazione).

La violenza nel diritto penale può, però, avere natura o morale (e quindi essere di fatto una minaccia) o fisica (violenza vera e propria, come estrinsecazione di forza fisica che si abbatte sulla vittima).

Secondo le pronunce esaminate ai fini del delitto di concussione, il concetto di costrizione non può che far riferimento alla sola violenza morale e cioè alla minaccia; la violenza fisica, infatti, è assolutamente incompatibile con l'esercizio - anche se in forma di abuso - delle funzioni e dei poteri; il pubblico ufficiale che ne dovesse fare uso agirebbe, quindi, certamente al di fuori di funzioni e poteri ed il suo comportamento sarebbe qualificabile come quello di un comune cittadino.

L'eventuale violenza fisica finalizzata a farsi dare danaro o utilità qualificherebbe il comportamento del pubblico ufficiale, di conseguenza, in termini di estorsione o persino di rapina

Così, **Sez. VI, n. 3251 del 03/12/2012 Ud. (dep. 22/01/2013), RosciaRv. 253936**, secondo cui *"In tema di concussione, la costrizione, che costituisce l'elemento oggettivo della fattispecie, così come modificata dall'art. 1, comma 75, legge 6 novembre 2012, n. 190, implica l'impiego da parte del pubblico ufficiale della sola violenza morale, che consiste in una minaccia, esplicita o implicita, di un male ingiusto, recante alla vittima una lesione patrimoniale o non patrimoniale. (In motivazione la Corte ha precisato che il concetto di costrizione non ricomprende l'utilizzo della violenza fisica, incompatibile con l'abuso di qualità o di funzioni).*

Alle stesse conclusioni, anche **Sez. VI, n. 7495 del 03/12/2012 (dep. 15/02/2013), Gori, Rv. 254020** secondo cui *"In tema di concussione, integra il requisito della costrizione - che costituisce l'elemento oggettivo della fattispecie, così come modificata dall'art. 1, comma 75, legge 6 novembre 2012, n. 190 - qualunque violenza morale, attuata con abuso di qualità o di poteri che si risolva nella*

prospettazione, esplicita o implicita, di un male ingiusto, recante alla vittima un danno patrimoniale o non patrimoniale. (In motivazione la Corte ha precisato che il concetto di costrizione non ricomprende l'utilizzo della violenza fisica, incompatibile con l'abuso di qualità o di funzioni)."

Nell'ambito, però, della violenza morale il *punctum dolens* riguarda l'individuazione precisa della tipologia di minaccia che possa considerarsi idonea ad integrare l'elemento materiale del delitto di cui all'art. 317 cod. pen.

Sembra fuori discussione che è costrizione quella minaccia che non lascia margini di autodeterminazione a colui che la riceve; il destinatario di essa dà o promette perché non ha di fatto scelta alcuna; utilizzando l'espressione civilistica coniata per indicare il vizio della volontà della violenza morale, può dirsi *etsi coactus tamen voluit*.

In questo senso, **Sez. VI, n. 11942 del 25/02/2013 (dep. 14/03/2013), Oliverio Rv. 254444**, secondo cui *"Nel delitto di concussione di cui all'art. 317 cod. pen., così come modificato dall'art. 1, comma 75 legge n. 190 del 2012, la costrizione consiste in quel comportamento del pubblico ufficiale che, abusando delle sue funzioni o dei suoi poteri, agisce con modalità o con forme di pressione tali da non lasciare margine alla libertà di autodeterminazione del destinatario della pretesa illecita che, di conseguenza, si determina alla dazione o alla promessa esclusivamente per evitare il danno minacciato."*

Sostanzialmente alla stessa conclusione – per cui è costrizione anche la mera prospettiva di un male ingiusto che finisce per coartare in modo assoluto la volontà del destinatario della pretesa economica – perviene anche **Sez. VI, n. 6578 del 25/01/2013, (dep. 11/2/2013), Piacentini, Rv. 254544** secondo cui *"La prospettiva da parte del pubblico ufficiale di una minaccia ingiusta che sia idonea a costituire una vis compulsiva configura la condotta di costrizione, che integra l'elemento oggettivo del delitto di concussione di cui all'art. 317 cod. pen., nel testo come modificato dall'art. 1, comma 75 della l. n. 190 del 2012. (Nella specie, la Corte ha confermato la concussione con riferimento ad una richiesta avanzata da un vigile urbano ad un minore di versare una somma di denaro, pari a cinquanta euro, per omettere la verbalizzazione di una violazione al codice della strada, comportante una sanzione pecuniaria di gran lunga maggiore)."*

Nel senso, però, che non sono necessarie minacce espresse del pubblico ufficiale, ma anche soltanto modi bruschi e stressanti, accompagnati da comportamenti idonei a creare nel destinatario una condizione di soggezione, si v. **Sez. VI, n. 10891 del 21/2/2013, (dep. il 7/3/2013) Fazio, Rv. 254443** secondo cui *"Anche a seguito delle modifiche introdotte dall'art. 1, comma 75 della l. n. 190 del 2012, commette il delitto di concussione di cui all'art. 317*

cod. pen. il pubblico ufficiale che, nella sua interazione con il privato, utilizzi modi bruschi e stressanti, accompagnati da comportamenti di abusi della qualità e/o dei poteri, preordinati a creare nel destinatario una condizione di riduzione dello "spatium deliberandi", idonea a determinare quest'ultimo a promettere o dare un'indebita utilità . (Nella specie, il pubblico ufficiale utilizzando i modi indicati e prospettando al privato il potere di incidere sulla emissione di mandati di pagamento, connessi ad un contratto di fornitura con la p.a., si faceva consegnare un fax)."

Ed in questa stessa prospettiva sembra muoversi la Corte quando ritiene che anche la artata prospettazione da parte dell'agente pubblico al privato di difficoltà e rischi di non riuscire ad ottenere un diritto, integra la costrizione rilevante ex art. 317 cod. pen. e ciò anche se l'utilità che si cerca di ottenere è una prestazione sessuale; così, **Sez. VI, n. 18372 del 21 febbraio 2013, (dep. 22 aprile 2013), S,** (in corso di massimazione) secondo cui integra, anche dopo le modifiche intervenute da parte della legge n. 190 del 2012, il delitto di concussione il comportamento dell'impiegato provinciale del lavoro, addetto alla formazione delle graduatorie del collocamento obbligatorio, che prospetti ad un invalido civile, in termini subdolamente vaghi, gravi rischi e difficoltà di ottenere un lavoro quale appartenente ad una categoria protetta, accompagnato da una forte determinazione di pretendere, in compenso del suo interessamento, prestazioni sessuali.

Discusso è, invece, se possa considerarsi "costrizione" anche una minaccia che si manifesti in forme più blande che sfocino, ad esempio, in comportamenti allusivi o quando la minaccia venga posta in essere attraverso la prospettazione al destinatario di un male giusto, cioè di una conseguenza sfavorevole, connessa, però, all'applicazione della norma.

Questi ultimi casi in passato erano stati fatti rientrare dalla giurisprudenza nell'alveo della fattispecie di cui all'art. 317 cod. pen. senza porsi nemmeno interrogativi su come qualificarli: essendo punita nell'unico contesto sia la costrizione che l'induzione le esigenze classificatorie avevano avuto un minor peso pratico.

Oggi però che l'induzione è divenuta l'elemento materiale di un altro delitto, la questione assume un ruolo centrale; l'individuazione del *quid consistam* di quest'ultima consentirà, di conseguenza, di delimitare con maggiore precisione anche l'elemento oggettivo della vigente disposizione dell'art. 317 cod. pen.

La condotta del delitto di cui all'art. 319-quater cod. pen.: l'induzione – L'elemento oggettivo del reato di cui all'art. 319-quater cod. pen è costituito dall'attività di induzione posta in essere con abuso di funzioni o di poteri dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di pubblico servizio.

La parola che descrive il comportamento incriminato è caratterizzata da un'efficacia di selettività linguistica molto minore rispetto a quella poco sopra analizzata con riferimento al delitto di concussione.

Ed almeno su questo punto sembra in linea di massima sostanzialmente concordare la Corte di Cassazione. Sul significato della parola, però, e soprattutto su quale debba essere l'azione del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio che la integri vi sono, invece, posizioni divaricate.

Ad oggi possono individuarsi nelle pronunce della Sesta sezione della Corte, competente *rationemateriae*, tre diverse opzioni interpretative

A) Una prima posizione parte proprio dalle difficoltà di ricostruire il significato della parola "induzione"; afferma, infatti, in premessa che già sul piano squisitamente linguistico "costringere ... è un verbo descrittivo di un'azione e del suo effetto, mentre indurre connota soltanto l'effetto e non il modo in cui questo effetto venga raggiunto". Evidenza, poi, sul piano sistematico, come nel codice penale la parola induzione sia presente in più fattispecie delittuose (art. 377 bis, 507, 558), ma sempre accompagnata da specificazioni verbali che individuano le modalità dell'azione e, quindi, in funzione più di indicare il risultato raggiunto che il modo attraverso il quale si è riusciti ad ottenerlo.

L'ambiguità semantica della parola impone all'interprete di spostare l'attenzione sulla fattispecie così come complessivamente costruita dal legislatore del 2012, evidenziando, in particolare, la più importante novità che la caratterizza e cioè la punibilità dell'indotto. La norma letta da questa prospettiva deve trovare una giustificazione, sul piano dei principi generali, della punibilità di un soggetto che, fino al 28 ottobre 2012, era a tutti gli effetti una parte offesa.

Se si ritenesse l'induzione come una minaccia più blanda, si finirebbe per punire un soggetto che comunque si è piegato ad una attività di pressione; significherebbe "*richiedere al soggetto virtù civiche ispirate a concezioni di stato etico proprie di ordinamenti che si volgono verso concezioni antisolidaristiche ed illiberali*".

Ed allora, si conclude, intanto l'indotto può essere punito perché, pur sottoposto ad una pressione connessa al *metuspublicaepotestatis*, persegue un proprio interesse ed ottiene un proprio vantaggio.

Dal punto di vista dell'agente, l'azione di costui consiste nella prospettazione, anche in forma minacciosa, di una conseguenza sfavorevole, ma comunque connessa all'applicazione della legge. La pressione del funzionario pubblico non avendo ad oggetto "un male ingiusto" tecnicamente non dovrebbe nemmeno considerarsi una minaccia. In conclusione, la linea di discriminazione fra le due ipotesi delittuose sta nell'oggetto della prospettazione; danno ingiusto e *contra ius* nella concussione; danno legittimo e *secundum ius* nella nuova fattispecie dell'art. 319-*quater*

In questo senso, per prima, **Sez. VI, n. 3251 del 03/12/2012 (dep. 22/01/2013), Roscia, Rv. 253938** secondo cui *“L'induzione, che costituisce l'elemento oggettivo della fattispecie di cui all'art. 319- quater cod. pen., così come introdotta dall'art. 1, comma 75, legge 6 novembre 2012, n. 190, sussiste quando, in assenza di qualsivoglia minaccia, vengano prospettate, da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, conseguenze sfavorevoli derivanti dall'applicazione della legge, per ottenere il pagamento o la promessa indebita di denaro o altra utilità. (In motivazione, la Corte ha evidenziato come l'esclusione dal concetto di induzione di qualsiasi tipo di minaccia giustifichi sia il minor grave trattamento sanzionatorio rispetto alla concussione, sia la punizione di chi aderisce alla violazione della legge, ricevendone un suo tornaconto).”*

In termini sovrapponibili anche **Sez. VI, n. 7495 del 03/12/2012, (dep. 15/02/2013), Gori, Rv. 254021** secondo cui *“L'induzione, che costituisce l'elemento oggettivo della fattispecie di cui all'art. 319 quater cod. pen., così come introdotta dall'art. 1, comma 75, legge 6 novembre 2012, n. 190, sussiste quando, in assenza di qualsivoglia minaccia, vengano prospettate, da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, conseguenze sfavorevoli derivanti dall'applicazione della legge, per ottenere il pagamento o la promessa indebita di denaro o altra utilità. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che la prospettazione di un male che non si palesa come ingiusto per chi lo subisce giustifica la punizione del soggetto indotto).”*

Con altro arresto di poco successivo la Corte arricchisce gli argomenti sopra riportati a sostegno della tesi. Afferma, infatti, che in base al principio costituzionale di colpevolezza l'indotto può essere punito a condizione che tenga una condotta che sia *“rimproverabile”* ed esigibile”; situazione questa che si verifica, in presenza di una prevaricazione del pubblico agente, solo se se il comportamento adesivo del privato si muova in una logica di perseguire un proprio interesse; così, **Sez. VI, n. 13047 del 25/02/2013, (dep. 21/03/2013), Piccino, Rv. 254466**, secondo cui *“A seguito dell'entrata in vigore della l. n. 190 del 2012, la minaccia, di qualsivoglia tipo o entità, di un danno ingiusto, finalizzata a farsi dare o promettere denaro o altra utilità, posta in essere con abuso della qualità o dei poteri, integra il delitto di concussione se proveniente da pubblico ufficiale ovvero di estorsione se proveniente da incaricato di pubblico servizio; sussiste, invece, il delitto di induzione indebita, di cui all'art. 319 quater cod. pen., qualora il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, abusando della qualità o dei poteri, per farsi dare o promettere il denaro o l'utilità prospetti, con comportamenti di persuasione o di convinzione, la possibilità di adottare atti legittimi, ma dannosi o sfavorevoli. (Nella specie, la Corte ha qualificato come induzione indebita, ex art. 319 quater cod. pen., la condotta di un sottufficiale della guardia di finanza che, nell'esercizio di attività di verifica, aveva prospettato al titolare di*

un'azienda il rilievo di gravi irregolarità fiscali, effettivamente sussistenti, e si era, quindi, fatto promettere una consistente somma di danaro)”

In altra decisione, poi, la Corte, nel ribadire quale sia il confine fra concussione ed induzione indebita prova a trovare un aggancio normativo all'implicito requisito che caratterizzerebbe la condotta dell'indotto, cioè la necessità di perseguire un proprio tornaconto o vantaggio. Valorizza, in questa prospettiva, la collocazione topografica scelta dal legislatore per la nuova disposizione incriminatrice, ed in particolare la circostanza che *“il legislatore abbia previsto non un articolo 317 bis ma un articolo 319-quater, accostando cioè la fattispecie in disamina al fenomeno della corruzione, in cui entrambe le parti agiscono in vista di un vantaggio”*; così, dalla motivazione di **Sez. VI, n. 17593, del 14/1/2013, (dep. il 17/4/2013), Marino, Rv. 254622**, la cui massima tratta dall'ufficio così si esprime: *“A seguito dell'entrata in vigore della l. n. 190 del 2012, l'elemento che differenzia le nozioni di induzione e costrizione, che costituiscono l'elemento oggettivo rispettivamente dei delitti di cui gli artt. 319 quater e 317 cod. pen., non va individuato in un connotato di natura psicologica, quale la minore o maggiore valenza coercitiva della condotta dell'agente pubblico, ma in un dato di carattere giuridico e cioè nella conformità o meno al diritto delle conseguenze minacciate. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto integrato il delitto di concussione nell'aver il pubblico ufficiale, per farsi dare dal privato una somma di denaro, prospettato conseguenze pregiudizievoli non derivanti dalla legge, in particolare paventando il rischio di ritardi e/o difficoltà nell'esecuzione di lavori, richiedenti un preventivo assenso amministrativo).”*

Da ultimo, la stessa opzione ermeneutica viene sposata anche in una sentenza, che merita di essere menzionata, perché precisa che il vantaggio che l'indotto vuole perseguire con l'accettazione della richiesta, può essere anche parziale o essere ottenuto in forma diretta o indiretta; così **Sez. VI, n. 17943 del 15 febbraio 2013 (dep. il 18/4/2013), Sammatrice**, in corso di massimazione, secondo cui sussiste il delitto di induzione indebita, di cui all'art. 319 quater cod. pen., come introdotto dall'art. 1, comma 75 della l. n. 190 del 2012, quando la minaccia del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio consiste nella prospettazione al privato di un danno giusto, in quanto conforme alla legge o alla particolare disciplina del settore, di guisa che il privato finisca per aderire alla pretesa intimidatoria del soggetto agente per conseguire, in tutto o in parte ovvero in forma diretta o indiretta, un suo personale beneficio o vantaggio.

B) Una seconda opzione ricostruisce l'induzione in termini di una minaccia blanda o di un comportamento di persuasione o di suggestione che sia tale da non far venir meno la possibilità di opporsi da parte del destinatario della pretesa.

Non è, quindi, rilevante cosa il pubblico agente prospetti al privato, ma l'intensità della pressione prevaricatrice.

A questa opzione la VI sezione aderisce con la sua prima decisione intervenuta in argomento, dopo la pubblicazione della legge n. 190 in Gazzetta ufficiale, ma prima persino che essa sia entrata in vigore. A sostegno della tesi, la Corte evidenzia soprattutto l'assenza di un univoco significato del termine induzione, che può sul piano semantico essere letto come compatibile sia con un contegno implicito o blando, ma comunque in grado di determinare uno stato di soggezione, sia con una condotta più o meno subdolamente persuasiva; **così, Sez. VI, n. 3093 del 18/12/2012, (dep. 21/01/2013), Aurati, Rv. 253947** secondo cui *“Nel delitto di concussione di cui all'art. 317 cod. pen., così come modificato dall'art. 1, comma 75, legge n. 190 del 2012, la costrizione consiste in quel comportamento del pubblico ufficiale idoneo ad ingenerare nel privato una situazione di "metus", derivante dall'esercizio del potere pubblico, che sia tale da limitare la libera determinazione di quest'ultimo, ponendolo in una situazione di minorata difesa rispetto alle richieste più o meno larvate di denaro o altra utilità e si distingue dall'induzione, elemento oggettivo della nuova fattispecie di cui all'art. 319-quater cod. pen. (pure introdotta dal medesimo art. 1, comma 75, legge n. 190 cit.), che invece può manifestarsi in un contegno implicito o blando del pubblico ufficiale o dall'incaricato di pubblico servizio in grado, comunque, di determinare uno stato di soggezione, ovvero in un'attività di determinazione più subdolamente persuasiva.”*

Con un successivo arresto, la Corte opera una più compiuta ricostruzione ermeneutica del termine in discussione.

Evidenzia, in particolare, come l'art. 319-quater cod. pen. nasca dal distacco di uno dei comportamenti che integravano l'elemento oggettivo della fattispecie delittuosa, in precedenza punita dall'art. 317 cod. pen.

Nel vigore del precedente testo sanzionatorio della concussione, seppure la giurisprudenza non si era particolarmente impegnata a distinguere l'induzione dalla costrizione per essere le due condotte entrambe integrative della fattispecie, non erano mancate, in alcune occasioni, precise indicazioni in tal senso.

L'induzione era stata ritenuta sussistente quando il pubblico agente, per creare una posizione di soggezione nei confronti del privato, abusando della propria qualità o della propria funzione, faceva leva su suggestione, persuasione o convincimento a dare o promettere qualcosa per evitare un male peggiore (così, *ex plurimis*, **Sez. VI, n. 33843 del 19/06/2008 (dep. 25/08/2008), Lonardo, Rv. 240795; Sez. VI, n. 25694 del 11/01/2011 (dep. 28/06/2011), De Laura Rv. 250468**).

Non vi è, quindi, nessuna ragione plausibile per dover abbandonare la pregressa impostazione, oggi che l'induzione è assurta ad elemento oggettivo di un nuovo reato.

In questa ricostruzione, del resto, la punizione dell'indotto trova una sua legittima ragion d'essere; il carattere più blando della pressione postagli gli consente di resistere e se non lo fa, è giusto venga punito in modo ovviamente meno grave del corrotto perché comunque è sottoposto ad una vessazione.

Così, **Sez. VI, n. 8695 del 04/12/2012, (dep. 21/02/2013), Nardi Rv. 254114** secondo cui *“La induzione, richiesta per la realizzazione del delitto previsto dall'art. 319-quater cod. pen., così come introdotto dall'art. 1, comma 75, della legge n. 190 del 2012, non è diversa, sotto il profilo strutturale, da quella che già integrava una delle due possibili condotte del previgente delitto di concussione di cui all'art. 317 cod. pen. e consiste, quindi, nella condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio che, abusando delle funzioni o della qualità, attraverso le forme più varie di attività persuasiva, di suggestione, anche tacita, o di atti ingannatori, determini taluno, consapevole dell'indebita pretesa, a dare o promettere, a lui o a terzi, denaro o altra utilità”*.L'affermazione da ultimo riportata è stata ribadita negli stessi termini in altro arresto con una decisione redatta dal medesimo estensore; è interessante, però, rilevare come, forse anche nell'obiettivo di addivenire ad una soluzione di compromesso con l'orientamento precedentemente esposto, si prova comunque a valorizzare l'eventuale vantaggio perseguito dall'indotto; esso non sarebbe un elemento costitutivo del reato ma soltanto “elemento indicatore” che consentirebbe di individuare l'induzione, distinguendola dalla costrizione.

Così, **Sez. VI n. 16154 dell'11/1/ 2013, dep. 8/4/2013, Pierri, Rv. 254539**, per la quale: *“La induzione, richiesta per la realizzazione del delitto previsto dall'art. 319-quater cod. pen., così come introdotto dall'art. 1, comma 75, della legge n. 190 del 2012, non è diversa, sotto il profilo strutturale, da quella che già integrava una delle due possibili condotte del previgente delitto di concussione di cui all'art. 317 cod. pen. e consiste, quindi, nella condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio che, abusando delle funzioni o della qualità, attraverso le forme più varie di attività persuasiva, di suggestione, anche tacita, o di atti ingannatori, determini taluno, consapevole dell'indebita pretesa e non indotto in errore dalla condotta persuasiva svolta dal pubblico agente, a dare o promettere, a lui o a terzi, denaro o altra utilità. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che la prospettazione di conseguenze sfavorevoli da parte del pubblico agente per ottenere l'indebita promessa o pagamento può essere considerato un indice sintomatico della induzione indebita).”*

A questo filone si iscrive anche un altro arresto, in cui si ribadisce la necessità di una continuità interpretativa nella lettura del concetto di induzione e, soprattutto, si individua l'azione del pubblico agente come caratterizzata da un livello di pressione non idoneo a condizionare gravemente la libertà di autodeterminazione

del privato; così, **Sez. VI, n. 17285 dell'11/1/2013, dep. 15/4/2013, Vaccaro, Rv. 254621**, secondo cui *“La condotta di induzione, richiesta per la configurabilità del delitto di cui all'art. 319-quater cod. pen., così come introdotto dall'art. 1, comma 75, l. n. 190 del 2012, è integrata da un'attività di suggestione, di persuasione o di pressione morale, posta in essere da un pubblico ufficiale o da un incaricato di pubblico servizio nei confronti del privato, che, avvertibile come illecita da quest'ultimo, non ne condiziona gravemente la libertà di autodeterminazione, rendendo a lui possibile di non accedere alla richiesta di denaro o di altra utilità. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto integrata l'ipotesi di induzione indebita con riferimento ad una richiesta di un funzionario dell'ispettorato provinciale dell'agricoltura, competente ad istruire una pratica per l'ottenimento di contributi comunitari, di pagare una percentuale del contributo per un celere e positivo accoglimento dell'istanza).”*

C) Fra le due posizioni interpretative, così delineate, si è posto anche **un terzo orientamento** il cui punto di partenza è sostanzialmente identico a quello esplicitato da ultimo: la fattispecie dell'art. 319-quater cod. pen. nasce per scissione della precedente norma dell'art. 317 cod. pen. per cui non possono che essere recuperati quegli approdi esegitici che, in passato, avevano consentito di qualificare l'induzione come una minaccia più blanda o come una suggestione posta in essere, abusando della qualità o dei poteri, dal pubblico ufficiale.

Bisogna, però, - secondo questo indirizzo - prendere atto che il criterio adottato in passato per distinguere induzione e costrizione, fondato sul minore grado di coartazione morale, ha dato luogo a difficoltà interpretative ed ha finito per ampliare la portata applicativa della precedente disposizione codicistica.

Quel criterio oggi può essere rivisto alla luce del fatto nuovo introdotto dalla norma dell'art. 319-quater e cioè la punibilità dell'indotto. E' necessario, quindi, individuare una ragione ulteriore per spiegare perché colui che fino al 28 novembre era solo vittima oggi comunque diventa compartecipe del reato, sia pure con una pena ben diversa e minore di quella prevista per colui che induce ma anche per il corruttore.

Tale ragione può essere reperita nella possibilità che egli ha di opporsi alla pretesa illegittima e tale possibilità va individuata nella conservazione di un margine di autodeterminazione, che esiste sia quando la pressione del pubblico agente è più blanda sia quando egli ha un interesse a soddisfare la pretesa del pubblico funzionario, perché ne consegue per lui un indebito beneficio.

In questa prospettiva, l'induzione avrebbe carattere bivalente; sussisterebbe, cioè, sia in presenza di pressione blanda sia quando ciò che viene minacciato è un male giusto.

Così, **Sez. VI, n. 11794 del 11/02/2013, (dep. 12/03/2013), Melfi, Rv. 254440**, secondo cui *“La induzione, richiesta per la*

realizzazione del delitto previsto dall'art. 319-quater cod. pen. (così come introdotto dall'art. 1, comma 75 della legge n. 190 del 2012), necessita di una pressione psichica posta in essere dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di pubblico servizio che si caratterizza, a differenza della costrizione, che integra il delitto di concussione di cui all'art. 317 cod. pen., per la conservazione, da parte del destinatario di essa, di un significativo margine di autodeterminazione o perché la pretesa gli è stata rivolta con un'aggressione più tenue e/o in maniera solo suggestiva ovvero perché egli è interessato a soddisfare la pretesa del pubblico ufficiale, per conseguire un indebito beneficio”.

Alla stessa conclusione aderisce anche **Sez. VI, n. 11944, del 25/2/2013 (dep. 14/3/2013), De Gregorio, Rv. 254446** secondo cui *“La costrizione, che costituisce l'elemento oggettivo del reato di concussione di cui all'art. 317 cod. pen, così come modificato dall'art. 1, comma 75 della l. n. 190 del 2012, sussiste quando il pubblico ufficiale agisca con modalità ovvero con forme di pressioni tali da non lasciare margine alla libertà di autodeterminazione del destinatario della pretesa, il quale decide, senza che gli sia stato prospettato alcun vantaggio diretto, di dare o promettere un'utilità, al solo scopo di evitare il danno minacciato; essa si distingue dall'induzione, che integra il reato di cui all'art. 319 quater cod. pen., che si verifica, invece, quando il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio agisca con modalità o forme di pressione più blande, tali da lasciare un margine di scelta al destinatario della pretesa, che concorre nel reato perché gli si prospetta un vantaggio diretto”.*

L'individuazione del momento consumativo del delitto di cui all'art. 319-quater cod. pen. - La VI Sezione ha affrontato anche il tema dell'individuazione del momento consumativo del delitto di cui all'art. 319-quater cod. pen.

Coerente con l'idea che la nuova fattispecie si ponga in continuità con la pregressa ipotesi di concussione e che essa nasca per gemmazione/scissione di quella, ha mutuato dai precedenti approdi i riferimenti per individuare quanto il reato è ormai perfetto.

Tale situazione si verifica quando la richiesta del pubblico agente è accolta anche con la sola promessa da parte dell'indotto, nessun rilievo potendosi riconoscere alla circostanza che, subito dopo la promessa, il privato si rivolga alla polizia perché la consegna dell'utilità avvenga sotto il controllo di essa o la promessa sia stata fatta con la riserva mentale, *ab origine*, di non volere poi effettuare la dazione.

In questo senso, **Sez. VI, n. 13047 del 25/02/2013, (dep. 21/03/2013), Piccinno, Rv. 254467** secondo cui *“È consumato il delitto di indebita induzione, di cui all'art. 319-quater cod. pen., quando dopo aver promesso il pagamento di una somma di denaro, si sollecita l'intervento della polizia giudiziaria affinché l'effettiva dazione avvenga sotto il controllo della stessa.”*; in termini, con riferimento specifico alla riserva mentale di non voler poi adempiere,

Sez. VI, n. 16154 del 11/01/2013, (dep. 08/04/2013), Pierri, Rv. 254541, secondo cui *“Ai fini della consumazione del delitto di induzione indebita di cui all'art. 319-quater cod. pen., come introdotto dall'articolo 1, comma 75 della l. n. 190 del 2012, è sufficiente la promessa di denaro o altra utilità fatta dall'indotto al pubblico ufficiale o all'incaricato di pubblico servizio, senza che abbia rilevanza alcuna né la riserva mentale di non adempiere né l'intendimento di sollecitare l'intervento della polizia giudiziaria affinché la dazione avvenga sotto il suo controllo.”*

Seppure in questa fase la giurisprudenza si sta occupando di fatti di induzione originariamente nati sotto l'egida della concussione, non ha potuto far a meno di anticipare quale sarà uno dei possibili temi su cui, in un prossimo futuro, il dibattito sarà di certo molto animato.

E cioè sulla punibilità o meno dell'indotto che prometta l'utilità al funzionario pubblico, ma ciò faccia o con l'intenzione fin dal primo momento di non adempiere e di avvertire la polizia o cambi opinione dopo avere aderito all'illecita proposta e decida di allertare le forze dell'ordine.

In una sorta di *obiterdictum* contenuto nella motivazione di una delle sentenze edite (**Sez. VI, n. 16154 del 11/01/2013, (dep. 08/04/2013), Pierri**) la Corte sembra anticipare una possibile opzione ermeneutica futura; una volta aderito alla richiesta anche con la semplice promessa il reato di cui al comma 1 dell'art. 319-quater cod. pen. si intende consumato (21); l'atteggiamento originario o successivo dell'indotto potrebbe rilevare, invece, sul piano della desistenza o del recesso attivo; afferma, infatti, ..[non si può escludere].. *“in prospettiva il ricorso agli istituti della desistenza o del recesso attivo i quali potrebbero operare non soltanto*

21. Sembrerebbe giungere alla stessa conclusione in dottrina, SEMINARA, *I delitti di concussione ed indebita induzione*, cit., 397; secondo l'autore, infatti, il tentativo certamente configurabile si strutturerebbe in senso diverso a seconda che il reato sia commesso dal pubblico agente o dal privato: nel primo caso esso richiede il compimento di atti di abuso idonei e diretti in modo non equivoco ad indurre a taluno a dare o promettere indebitamente l'utilità; nel secondo caso è necessario che gli atti diretti a dare o promettere siano stati preceduti dall'altra induzione *nell'ipotesi di tentativo, ma anche là dove alla promessa, che di per sé sola perfeziona il reato, faccia seguito la dazione e prima che tale evento si verifichi?*

Il confine fra induzione indebita e corruzione - Infine, un tema su cui è opportuno fare un cenno: l'individuazione dei confini fra il delitto di cui all'art. 319-quater e la corruzione.

La nuova fattispecie, per quanto si è anche sino a questo momento evidenziato, si pone al centro fra la concussione - i cui caratteri distintivi oggi con la corruzione dovrebbero essere più chiari, atteso

che l'azione dell'agente è particolarmente marcata dall'utilizzo di una forma di violenza morale - e corruzione

Ad oggi, la Corte ha chiarito quale sono gli ambiti differenziali fra il delitto di induzione e quello di istigazione alla corruzione; quest'ultima presuppone un rapporto partitario fra i soggetti che manca nella fattispecie di nuovo conio, in quanto questa resta sempre un delitto che si caratterizza per un rapporto di prevaricazione del pubblico agente.

Così, **Sez. VI, n. 3251 del 03/12/2012, (dep. 22/01/2013), RosciaRv. 253937** secondo cui *“Sussiste il delitto di istigazione alla corruzione, previsto dall'art. 322 cod. pen., e non di induzione punita dall'art. 319 quater cod. pen., ove fra le parti si instauri un rapporto partitario diretto al mercimonio dei poteri.”*

La distinzione fra i delitti di cui all'art. 322 (o 319) e 319-*quater* cod. pen. appare, almeno in astratto, chiara anche quando la condotta del pubblico agente abbia la forma della sollecitazione; il *discrimenè* da individuarsi nella preesistenza all'azione sollecitatoria di un abuso di funzioni o di poteri da parte del pubblico agente.

Così, **Sez. VI, n. 16154 del 11/01/2013, (dep. 08/04/2013), Pierri, Rv. 254540** secondo cui *La sollecitazione del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio rivolta al privato a dare o promettere denaro o altra utilità, pure se espressa con la prospettazione di evitare un pregiudizio derivante dall'applicazione della legge, mediante un atto contrario ai doveri di ufficio integra, nel caso sia rifiutata, il delitto di istigazione alla corruzione punito dall'art. 322 cod. pen., o, se accolta, quello di corruzione punito dall'art. 319 cod. pen.; la medesima sollecitazione integra, invece, il delitto di induzione, punito dall'art. 319 quater cod. pen., quando sia preceduta o accompagnata da uno o più atti che costituiscono estrinsecazione del concreto abuso della qualità o del potere dell'agente pubblico.*

Nella prospettiva di delineare il confine fra corruzione ed induzione può essere anche utile riprendere quanto affermato in una decisione già poco sopra riportata (**Sez. VI, n. 17285 dell'11/1/2013, dep. 15/4/2013, Vaccaro**); il delitto di induzione si distinguerebbe dalla corruzione perché la nuova norma non delineerebbe un'unica fattispecie di “reato contratto” (come avviene per la corruzione) ma due diverse ipotesi delittuose una del pubblico agente, l'altra dell'indotto; così si esprime in motivazione la decisione citata: *“La nuova fattispecie, rubricata, come detto, “Induzione indebita a dare o promettere utilità”, pur facendo partitamente riferimento alla condotta di due soggetti, non integra propriamente un reato bilaterale, come nel caso della corruzione, perché le due condotte del soggetto pubblico e del privato si perfezionano autonomamente. Il soggetto pubblico continua ad essere punito perché “induce taluno a dare o a promettere indebitamente” denaro o altra utilità; il soggetto privato è (ora) punito perché, essendo stato in tal modo indotto, “dà o promette” denaro o altra utilità. Invece, nella corruzione, tipico reato bilaterale, il soggetto*

pubblico “riceve” denaro o altra utilità, o “ne accetta la promessa”, sulla base di un accordo che intercorre necessariamente con il privato. Dunque, in base all’art. 319-quater, i due soggetti si determinano autonomamente, e in tempi almeno idealmente successivi: il soggetto pubblico avvalendosi del - e il privato subendo il - metuspublicaepotestatis; mentre la fattispecie corruttiva si basa su un accordo, normalmente prodotto di una iniziativa del privato.”