



# GIUSTIZIA INSIEME

ISBN

978-88-548-2217-7

ISSN:

2036-5993

Registrazione: 18/09/2009 n. 313 presso il Tribunale di Roma

*Diritto e processo penale - 14 maggio 2020 n. 1085*

## **La corruzione “funzionale” e il contrastato rapporto con la corruzione propria\***

di Giorgio Fidelbo

Sommario: 1. L'incremento sanzionatorio previsto per il reato di corruzione “funzionale”. – 2. I reati di corruzione nella giurisprudenza precedente alla riforma del 2012: il passaggio dall'atto alla funzione. – 3. L'introduzione del reato di corruzione per l'esercizio della funzione. – 4. La figura di corruzione per asservimento della funzione e le interpretazioni della giurisprudenza dopo la riforma del 2012. – 5. Nuovi confini tra corruzione propria e corruzione per l'esercizio della funzione. – 6. Esercizio della funzione e discrezionalità. – 7. Limiti dell'attuale assetto normativo.

### ***1. L'incremento sanzionatorio previsto per il reato di corruzione “funzionale”***

La legge n. 3 del 2019, più nota come legge “spazza corrotti”, in realtà dedica poco spazio ai reati di corruzione, concentrando gli interventi davvero innovativi verso i nuovi istituti della causa di non punibilità e delle operazioni sotto copertura, nonché sulla materia delle pene accessorie. [1]

Le modifiche che interessano direttamente le fattispecie penali riguardano una impegnativa riscrittura della nuova ipotesi di traffico di influenza e un semplice ritocco della pena detentiva per il reato di corruzione per l'esercizio della funzione. Quest'ultimo, introdotto, come noto, solo nel 2012, con la legge n. 190, ha già conosciuto nei pochi anni di applicazione un progressivo incremento sanzionatorio: la pena iniziale da uno a cinque anni di reclusione è stata portata, nel massimo, a sei anni nel 2015 (con la legge 27 maggio 2015, n. 69) e oggi, con la citata legge n. 3/2019, è stata ulteriormente aumentata, sia nel minimo che nel massimo, prevedendo la reclusione da tre a otto anni.

Invero, la tendenza all'innalzamento delle sanzioni penali è una costante degli interventi normativi in materia di delitti contro la pubblica amministrazione

degli ultimi anni, ritenuta dal legislatore funzionale ad offrire una risposta efficace ai fenomeni corruttivi, soprattutto a seguito delle vicende legate a "tangentopoli" e alla consapevolezza della pervasività della corruzione c.d. sistemica.[2]

La progressione sanzionatoria che ha interessato l'art. 318 c.p. è stata giustificata anche per consentire il ricorso alla custodia cautelare nonché per evitare tentazioni circa l'applicabilità della causa di non punibilità dell'art. 131-*bis* c.p.

Questo accresciuto peso sanzionatorio viene spiegato in relazione all'esigenza di una maggiore repressione del fenomeno corruttivo, in un'ottica general preventiva, scommettendo, ancora una volta, sulla capacità deterrente della pena detentiva. Si tratta di una tendenza che si inserisce in un piano di interventi legislativi caratterizzato da una lettura semplicistica e riduttiva del fenomeno corruttivo, impostazione questa che però ha subito una svolta proprio a partire dalla legge del 2012, che ha introdotto, accanto a misure repressive, misure dirette alla prevenzione della corruzione sul piano della stessa organizzazione della pubblica amministrazione, utilizzando strumenti amministrativi e organizzativi, che presuppongono una nozione di corruzione più ampia, che non si limiti a considerare il fenomeno solo in chiave criminale [3].

Questa stessa strada è percorsa, almeno in parte, anche dall'ultima riforma. Infatti, l'incremento della forbice edittale della corruzione per l'esercizio della funzione, intervenuta con la legge n. 3 del 2019, è accompagnata dall'aggravamento delle sanzioni accessorie del codice penale, in particolare quelle dell'interdizione dai pubblici uffici e dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione, e delle sanzioni interdittive che il d.lgs. n. 231 del 2001 prevede a carico delle persone giuridiche. Il legislatore del 2019 è consapevole del fatto che l'effettività della risposta ai fenomeni corruttivi non dipende solo dall'entità della pena edittale ed infatti, come si è accennato, ha messo in campo una serie di interventi innovativi, di natura sostanziale, come l'introduzione della causa di non punibilità di alcuni reati nel caso di collaborazione, e di natura processuale, ad esempio estendendo la tecnica investigativa delle operazioni sotto copertura anche alle indagini dei reati contro la pubblica amministrazione. La Relazione di accompagnamento al disegno di legge è chiara nel sottolineare che il potenziamento degli strumenti di contrasto ai fenomeni corruttivi «non può esaurirsi nell'inasprimento sanzionatorio, destinato a rimanere privo di effettività se non accompagnato da efficaci strumenti di prevenzione e di accertamento dei reati» ed è proprio per assicurare effettività concreta al sistema di repressione, anche di tali reati, che è stata modificata in modo radicale la disciplina della prescrizione, prevedendone la sospensione "*sine die*" dopo la sentenza di primo grado.

Sembra esservi piena consapevolezza che l'aggravamento delle pene principali non costituisce uno "strumento strategicamente vincente", ciononostante si è previsto comunque un aumento della pena per il delitto di cui all'art. 318 c.p. e tale incremento viene giustificato per la ritenuta esigenza di armonizzare il livello sanzionatorio di questo reato con le altre fattispecie contigue di

corruzione, quella “propria” di cui all’art. 319 c.p. e quella in atti giudiziari prevista dall’art. 319-ter c.p. [4] L’originaria pena edittale del reato di corruzione funzionale viene considerata una risposta punitiva inadeguata, soprattutto considerando che in esso possono essere ricomprese condotte dotate di un’ampia e diversa gamma di gravità, da quelle tradizionali e meno gravi di corruzioni per un atto conforme ai doveri d’ufficio, rientranti nella vecchia ipotesi di corruzione impropria, a quelle più insidiose in cui il mercimonio ha ad oggetto la stessa funzione, come ad esempio la messa a libro paga del pubblico funzionario.

Resta tuttavia invariato l’assetto derivante dalla riforma del 2012, nel senso che risulta confermato il rapporto tra le due fattispecie previste dagli artt. 318 e 319, essendo anche oggi la corruzione per l’esercizio della funzione punita meno gravemente rispetto alla corruzione propria. Peraltro, nella citata Relazione al disegno di legge n. 1189, si dà atto di una giurisprudenza che, proprio in relazione ai casi di corruzione della funzione più gravi, tende a ridimensionare lo spazio applicativo dell’art. 318 c.p. a vantaggio della fattispecie prevista dall’art. 319 c.p. Tuttavia, aumentando la pena del reato di corruzione per l’esercizio della funzione il legislatore del 2019, forse senza una piena consapevolezza, ha ottenuto l’effetto indiretto di contribuire a chiarire i termini del rapporto tra le due fattispecie.

## ***2. I reati di corruzione nella giurisprudenza prima della riforma del 2012: il passaggio dall’atto alla funzione***

La tendenza della giurisprudenza a valorizzare comunque la fattispecie di corruzione propria si è manifestata ancor prima della riforma dell’art. 318 c.p. introdotta dalla legge n. 190 del 2012.

Il percorso della giurisprudenza in questa materia è noto e può essere sintetizzato in quella che è stata efficacemente definita una progressiva “*smaterializzazione dell’elemento dell’atto di ufficio*” [5], un percorso che ha determinato il legislatore del 2012 ad intervenire sull’art. 318 c.p.

In entrambe le originarie figure di corruzione, così come descritte nel codice, l’atto d’ufficio svolgeva un ruolo centrale, conferendo ai reati un’impronta tipicamente mercantile in cui l’atto rappresentava il fulcro, impronta che la giurisprudenza ha via via ridimensionato nella misura in cui la corruzione da fenomeno episodico è divenuto fenomeno sistemico.[6]

In particolare, la giurisprudenza ha offerto una lettura estensiva della nozione di atto di ufficio con riferimento al reato di corruzione propria, proponendo un tendenziale superamento del patto corruttivo riferito ad un atto determinato. Questo allontanamento dall’atto ha riguardato, da un lato, il tema della “competenza”, dall’altro, quello della “contrarietà ai doveri d’ufficio”.

Si è infatti sostenuto che non è determinante il fatto che l’atto d’ufficio o contrario ai doveri d’ufficio sia ricompreso nell’ambito delle specifiche mansioni del pubblico ufficiale o dell’incaricato di pubblico servizio, ma è necessario e sufficiente che si tratti di un atto rientrante nelle competenze

dell'ufficio cui il soggetto appartiene ed in relazione al quale egli eserciti, o possa esercitare, una qualche forma di ingerenza, sia pure di mero fatto, precisando che l'individuazione dell'attività amministrativa oggetto dell'accordo corruttivo può ben limitarsi al genere di atti da compiere, sicché tale elemento oggettivo deve ritenersi integrato allorché la condotta presa in considerazione dall'illecito rapporto tra privato e pubblico ufficiale sia individuabile anche genericamente, in ragione della competenza o della concreta sfera di intervento di quest'ultimo. [7]

Con riferimento alla nozione di contrarietà ai doveri d'ufficio, la giurisprudenza ha avuto modo di affermare che essa può riguardare la condotta complessiva del funzionario, che anche tramite l'emanazione di atti formalmente regolari può venir meno ai suoi compiti istituzionali, nella misura in cui tali atti si inseriscano in un contesto avente finalità diverse da quella di pubblica utilità: in questo caso la valutazione sulla contrarietà o meno della condotta del pubblico ufficiale ai suoi doveri, deve incentrarsi non sui singoli atti, ma sull'insieme del servizio reso al privato, per cui, anche se ogni atto separatamente considerato corrisponda ai requisiti di legge, l'asservimento costante della funzione, per denaro, agli interessi privati, concreta il reato di cui all'art. 319 cod. pen. [8] In questo modo la contrarietà ai doveri d'ufficio finisce per essere desunta dalla violazione dei doveri cui è tenuto il pubblico funzionario, riferiti non al singolo atto, bensì alla funzione esercitata, con la conseguenza che il bene oggetto della norma incriminatrice coincide con la tutela dell'imparzialità e della fedeltà, a cui sono vincolati tutti i pubblici funzionari. Il distacco dalla necessità di dover individuare lo specifico atto contrario ai doveri d'ufficio viene temperato ritenendo necessario che dal comportamento dell'agente pubblico emerga comunque un atteggiamento diretto in concreto a vanificare la funzione demandatagli, poiché solo in tal modo può ritenersi integrata la violazione dei doveri di fedeltà, di imparzialità e di perseguimento esclusivo degli interessi pubblici che sullo stesso incombono. [9]

In sostanza, prima della riforma del 2012 ha avuto luogo un «processo di progressiva rarefazione dell'atto di ufficio» [10]: secondo la giurisprudenza della Corte di cassazione per la sussistenza del reato di corruzione propria non è necessario sempre e comunque l'individuazione dell'atto, in quanto è sufficiente che al momento dell'accordo sia individuato nel genere, consentendo la determinazione di atti che il funzionario pubblico si impegna a compiere.

Questo allargamento del concetto di atto ha comportato che il reato in questione è stato ravvisato anche in presenza di condotte dirette a dare o promettere denaro e utilità ad agenti pubblici in vista di atti futuri, imprecisati ed eventuali, finalizzati a realizzare una sorta di fidelizzazione del soggetto corrotto agli interessi privati di cui il corruttore era portatore.

È evidente come, in questo modo, il diritto vivente abbia operato il passaggio dall'atto alla funzione. La corruzione propria sussiste là dove si realizza un asservimento delle funzioni pubbliche al soddisfacimento di interessi privati e in questa rilettura del reato, adeguata alla complessità e alla evoluzione dei modelli corruttivi, si prescinde dall'atto: l'art. 319 c.p. viene esteso alle ipotesi

in cui il privato promette ovvero consegna al funzionario pubblico utilità o denaro per assicurarsene i favori in futuro, assumendo, così, il pubblico agente “a libro paga”. Il *pactum sceleris* non si concentra sull’atto, ma ha ad oggetto l’asservimento della funzione, che può consistere in comportamenti e interventi non specificamente previsti, anche se prevedibili. [11] Le sentenze non indulgono nell’individuazione dello specifico atto contrario ai doveri d’ufficio, ma ricercano condotte che evidenzino la violazione dei doveri di fedeltà, di imparzialità e di cura degli interessi pubblici che incombono sul pubblico agente. [12] L’estensione del concetto di contrarietà ai doveri d’ufficio ha consentito alla giurisprudenza di considerare mercimonio della pubblica funzione anche la violazione dei doveri generici che disciplinano l’attività amministrativa qualora tali condotte siano inserite in un contesto di asservimento. Peraltro, anche atti non contrari ai doveri d’ufficio potrebbero dar luogo al reato di corruzione di cui all’art. 319 c.p., nella misura in cui sono espressione dell’asservimento della funzione, desunta dalla violazione dei doveri di fedeltà e imparzialità che devono guidare l’attività dei soggetti pubblici.

Questa giurisprudenza ha ricevuto forti critiche dalla dottrina, che ha posto in rilievo come la sostanziale irrilevanza dell’atto, cui invece fa riferimento la norma incriminatrice, finisca per legittimare un’applicazione analogica della legge penale. [13] È stato rilevato come il delitto di corruzione previsto dal codice penale si basi ancora sull’atto conforme o contrario ai doveri di ufficio, che costituisce l’oggetto dell’accordo, con la conseguenza che tale oggetto deve essere necessariamente individuato: l’estensione operata dalla giurisprudenza in direzione della funzione ha avuto l’effetto di spostare l’asse del reato intorno al dovere di fedeltà, peraltro operando la trasformazione della corruzione in un reato di pericolo, «costituito dal sospetto che, dietro l’asservimento della funzione, conclamato dalla dazione di denaro, si celi un atto, o una serie di atti, rimasti semplicemente non identificati». [14]

In sostanza, si è sostenuto che ritenere che la fattispecie configurata dall’art. 319 c.p. possa riferirsi anche a casi in cui tra il privato e il pubblico funzionario vi sia stato un accordo avente ad oggetto la promessa o la dazione di denaro o di altre utilità, senza l’individuazione di alcun atto specifico, ma in funzione di realizzare un assetto di rapporti futuri favorevoli per gli interessi privati, non trovi riscontro nella definizione codicistica della corruzione dal punto di vista dell’interpretazione letterale e, inoltre, finisce per modificare l’oggetto stesso della tutela, sostituendo il buon andamento della pubblica amministrazione con il riferimento alla fiducia e alla lealtà dei pubblici agenti.

Tuttavia, le critiche della dottrina non hanno scosso l’orientamento della giurisprudenza di legittimità e la ragione di tale atteggiamento coriaceo va ricercata nella trasformazione del fenomeno corruttivo in Italia e nella consapevolezza, da parte della magistratura, dell’inidoneità delle fattispecie penali contenute nel codice a fungere da deterrente e, in particolare, dell’inadeguatezza dell’art. 318 c.p.

Da tempo, infatti, la corruzione ha assunto caratteristiche nuove, che possono essere individuate nel coinvolgimento dei livelli politici e dell’alta

amministrazione, nonché della criminalità organizzata; nell'ingresso sulla scena della figura dell'intermediario; in un patto corruttivo intercorrente non solo tra due persone, ma tra più centri di potere; nella prestazione fornita dal privato corruttore costituita non più dalla "tangente", ma dalla garanzia di sostegno politico, elettorale o finanziario; infine, nella trasformazione del patto illecito che non ha ad oggetto l'atto di ufficio, ma riguarda sempre più spesso la funzione. [15]

In presenza di questo fenomeno complesso, la giurisprudenza ha reagito ad un sistema penale inadeguato a fronteggiare queste forme insidiose di malaffare, muovendosi in due direzioni: da un lato, ha valorizzato l'ambito applicativo del reato di concussione – c.d. concussione ambientale –, nella misura in cui consentiva di preservare una fonte di accusa (il concusso); dall'altro – come si è visto – ha operato una dequotazione del ruolo dell'atto di ufficio nei reati di corruzione. [16]

### ***3. L'introduzione del reato di corruzione per l'esercizio della funzione***

Su questo assetto interpretativo, che oggettivamente tendeva ad una estensione applicativa delle norme incriminatrici in questione, forzando il tessuto normativo, è intervenuta la legge n. 190 del 2012, con due modifiche rilevanti sia in rapporto al reato di concussione, con l'introduzione tra l'altro del nuovo delitto di induzione indebita (art. 319-*quater* c.p.), sia nella specifica materia della corruzione, con la nuova fattispecie di cui all'art. 318 c.p., dedicata alla corruzione della funzione. [17]

In disparte i problemi connessi al rapporto tra la concussione e la nuova figura di induzione indebita, [18] va detto, rimanendo nell'ambito del tema specifico della corruzione, che l'introduzione del reato di corruzione per la funzione sembra avere recepito l'orientamento della giurisprudenza teso ad allargare l'oggetto del patto illecito, superando il riferimento all'atto di ufficio e puntando direttamente sull'esercizio delle funzioni del soggetto pubblico.

Tuttavia, come è stato prontamente rilevato, il legislatore è intervenuto sull'art. 318 c.p., modificando la struttura della corruzione c.d. impropria, laddove l'allargamento operato dalla giurisprudenza, in direzione della funzione a scapito dell'atto, era avvenuto con riferimento alla fattispecie di corruzione propria di cui all'art. 319 c.p. [19]

Infatti, la figura del reato di corruzione per la funzione è stata "creata" dalla giurisprudenza precedente al 2012 per colmare un vuoto di tipicità e sanzionare i "fenomeni" corruttivi più gravi, quelli cioè in cui il pubblico funzionario vende la propria funzione e si mette a "libro paga" del privato, servendo i suoi interessi, condotta questa che quella stessa giurisprudenza riteneva sempre contraria ai doveri d'ufficio e, quindi, ricompresa nell'art. 319 c.p. La legge n. 190 del 2012, invece, ha disciplinato la nuova ipotesi di corruzione per l'esercizio della funzione novellando l'art. 318 c.p. dedicato alla corruzione impropria e, soprattutto, prevedendo una pena inferiore a quella prevista dall'art. 319 c.p. Questa scelta pone una serie di problemi interpretativi.

Innanzitutto, occorre verificare se la nuova fattispecie configuri una nuova ipotesi di corruzione limitata, però, all'esercizio delle funzioni in conformità ai doveri d'ufficio, tenuto conto che la novella riguarda l'art. 318 c.p.: si tratterebbe, in altre parole, di una corruzione impropria riferita non più all'atto conforme, bensì al complesso dell'esercizio conforme della funzione. [20] Tale lettura riduttiva non è stata neppure presa in considerazione dalla giurisprudenza ed è stata criticata dalla dottrina che l'ha ritenuta poco realistica, in quanto finirebbe per riferirsi a casi del tutto marginali e forse addirittura inoffensivi, laddove la riforma punta ad introdurre una fattispecie di corruzione per asservimento, prescindendo dalla conformità o contrarietà ai doveri di ufficio. [21]

Resta comunque il problema dei rapporti tra le due figure di corruzione, in quanto la modifica apportata con la legge n. 190 del 2012 potrebbe essere intesa come aperta critica all'interpretazione giurisprudenziale tendente a dequalificare l'atto amministrativo quale oggetto necessario dell'accordo corruttivo, per riaffermare così la prevalenza del principio di legalità, nel senso che la costruzione di un reato di corruzione per la funzione, che cioè prescindesse dall'atto, non sarebbe potuta avvenire per via interpretativa, ma solo attraverso un espresso intervento del legislatore.

Ebbene, la Corte di cassazione non sembra affatto voler rinnegare la precedente giurisprudenza sulla corruzione funzionale riferita all'art. 319 c.p., sicché appare necessario definire gli ambiti applicativi delle due fattispecie, con riferimento, in particolare, alle ipotesi del c.d. funzionario a "libro paga", in cui l'accordo corruttivo si risolve in una generalizzata svendita della funzione in favore degli interessi privati, con previsione di un rapporto corruttivo protratto nel tempo in cui non sia individuabile uno specifico atto contrario ai doveri d'ufficio.

Se si dovesse ritenere che ogni ipotesi di corruzione funzionale rientri nell'art. 318 c.p. lo spazio applicativo della fattispecie prevista dall'art. 319 c.p. rischierebbe una restrizione; d'altra parte, una soluzione che riproponga l'interpretazione estensiva della corruzione propria, che cioè si disinteressa dell'atto amministrativo, si porrebbe in contrasto con lo scopo e la funzione della riforma, [22] con l'effetto di attribuire uno spazio marginale all'art. 318 c.p.

Come si è accennato, la giurisprudenza della cassazione si è mostrata contraria a ricomprendere, sempre e comunque, nella nuova fattispecie dell'art. 318 c.p. le ipotesi di corruzione funzionale che prima della riforma del 2012 venivano fatte rientrare nell'art. 319 c.p., sulla base della considerazione secondo cui l'asservimento costante e metodico della funzione del pubblico ufficiale ad interessi personali di terzi privati è condotta dotata di un maggior grado di offensività e di un più elevato disvalore giuridico rispetto ad una corruzione che abbia ad oggetto un singolo atto amministrativo, con la conseguenza che sarebbe irragionevole un sistema che punisce la condotta, più grave, della corruzione funzionale con una pena inferiore (da uno a sei anni di reclusione, ora da tre a otto anni) rispetto a quella prevista per la corruzione riferita ad un unico atto (da quattro ad otto anni di reclusione, ora da sei a dieci anni). [23] In

sostanza, si evidenzia l'irragionevolezza di una lettura del rapporto tra le due fattispecie che giustifichi che la "vendita della funzione", che rappresenta la figura più grave di corruzione, in cui si raggiunge il punto più alto della contrarietà ai doveri di correttezza imposti al pubblico funzionario, venga punita meno gravemente. [24]

#### **4. La figura di corruzione per asservimento della funzione e le interpretazioni della giurisprudenza dopo la riforma del 2012**

Come si è già accennato, nella giurisprudenza prevale una certa refrattarietà a ricondurre le ipotesi di corruzione funzionale nell'ambito del nuovo art. 318 c.p.

Si sostiene che lo stabile asservimento del pubblico ufficiale ad interessi personali di terzi, attraverso il sistematico ricorso ad atti contrari ai doveri di ufficio, anche se non predefiniti, né specificamente individuabili *ex post*, ovvero mediante l'omissione o il ritardo di atti dovuti, integra il reato di cui all'art. 319 c.p. e non il più lieve reato di corruzione per l'esercizio della funzione di cui all'art. 318 c.p., il quale ricorre, invece, quando l'oggetto del mercimonio sia costituito dal compimento di atti dell'ufficio. [25]

Viene ritenuto per lo meno discutibile che la fattispecie criminosa dell'asservimento della funzione, disegnata dall'evoluzione giurisprudenziale e pacificamente sussunta nell'ipotesi di corruzione propria (antecedente o successiva) ex art. 319 c.p., dopo la riforma del 2012 possa essere oggi ricondotta nella previsione del novellato art. 318 c.p., in quanto appare singolare che una disciplina normativa tesa ad armonizzare le disposizioni sanzionatorie di sempre più diffusi fenomeni di corruzione e a renderne più agevole l'accertamento e la perseguibilità, offra il fianco a possibili censure in termini di graduazione dell'offensività, di ragionevolezza (art. 3 Cost.) e di proporzionalità della pena (art. 27 Cost.). Rilievi non privi di spessore allorché si consideri che la condotta di un pubblico ufficiale che compia per denaro o altra utilità ("venda") un solo suo atto contrario all'ufficio sia punito con una pena assai più grave, rispetto alla pena prevista per un pubblico funzionario stabilmente infedele, che ponga l'intera sua funzione e i suoi poteri al servizio di interessi privati per un tempo prolungato. [26]

Si è quindi sostenuto che, perché sia integrato il reato di cui all'art. 319 c.p., non è necessario che sia individuato uno specifico atto contrario, in relazione al cui compimento l'agente pubblico abbia ricevuto denaro ovvero utilità non dovute, purché il suo comportamento evidenzi un atteggiamento volto a vanificare, concretamente, la pubblica funzione, violando i doveri di fedeltà, di imparzialità e di perseguimento esclusivo degli interessi pubblici. [27]

Questa giurisprudenza finisce per giungere alle stesse conclusioni cui era pervenuta prima della riforma del 2012, quando, operando una dequotazione dell'atto nell'art. 319 c.p., valorizzava le condotte del pubblico funzionario sintomatiche di un atteggiamento diretto in concreto a vanificare la funzione demandatagli e dunque a violare i doveri di fedeltà, di imparzialità e di perseguimento esclusivo degli interessi pubblici che sullo stesso incombono.



Peraltro, anche la conformità ai doveri di ufficio, nel caso di attività discrezionale, viene fatta rientrare nella fattispecie di cui all'art. 319 c.p.: infatti, si assume la sussistenza del reato di corruzione propria nell'ipotesi in cui l'asservimento ad interessi personali di terzi si traduca in atti che, sebbene siano formalmente legittimi, in quanto assunti nell'ambito di un'attività discrezionale, realizzino comunque l'interesse del privato, inserendosi, così, in una condotta complessiva orientata alla realizzazione di interessi diversi da quelli istituzionali. [28]

L'effetto principale di tale orientamento interpretativo è quello di legittimare una significativa amputazione della portata applicativa del nuovo art. 318 c.p. fino ad una sua sostanziale abrogazione, ridotto cioè a coprire le corruzioni funzionali conformi ai doveri d'ufficio, a favore di una lettura sempre estensiva dell'art. 319 c.p., così come accadeva prima della riforma del 2012. [29]

Tuttavia, alcune decisioni vanno in controtendenza e individuano un diverso campo applicativo per il nuovo art. 318 c.p.

Si tratta di un indirizzo – considerato minoritario, ma che in realtà si sta affermando ultimamente – secondo cui lo stabile asservimento del pubblico ufficiale ad interessi personali di terzi realizzato attraverso l'impegno permanente a compiere od omettere una serie indeterminata di atti ricollegabili alla funzione esercitata, integra il reato di cui all'art. 318 c.p. e non il più grave reato di corruzione propria di cui all'art. 319 c.p., salvo che la messa a disposizione della funzione abbia prodotto il compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio, poiché, in tal caso, si determina una progressione criminosa nel cui ambito le singole dazioni eventualmente effettuate si atteggiavano a momenti esecutivi di un unico reato di corruzione propria a consumazione permanente. [30] In sostanza, il rapporto tra le due figure di corruzione viene risolto nel senso di riconoscere comunque uno spazio all'art. 319 c.p., che trova applicazione «quando la vendita della funzione sia connotata da uno o più atti contrari ai doveri d'ufficio, accompagnate da indebite dazioni di denaro o prestazioni d'utilità, sia antecedenti che susseguenti rispetto all'atto tipico, il quale finisce semplicemente per evidenziare il punto più alto di contrarietà ai doveri di correttezza che si impongono al pubblico agente», mentre l'art. 318 c.p. riguarderebbe quelle situazioni in cui non sia noto il finalismo del mercimonio della funzione ovvero in cui l'oggetto del patto riguardi un atto d'ufficio conforme.

Per giustificare il diverso trattamento sanzionatorio delle due figure, si è sottolineato che nel caso della corruzione per l'esercizio della funzione la dazione indebita pone in pericolo il corretto svolgimento dei pubblici poteri, mentre ove la dazione è sinallagmaticamente connessa al compimento di uno specifico atto contrario ai doveri d'ufficio si realizza la concreta lesione del bene giuridico protetto, sicché in quest'ultimo caso può trovare giustificazione la previsione di una sanzione più grave. [31]

## **5. Nuovi confini tra corruzione propria e corruzione per l'esercizio della funzione**

Quello che appare come un contrasto più o meno consapevole della giurisprudenza di legittimità potrebbe essere superato o, almeno, sdrammatizzato dalla modifica operata sull'art. 318 c.p. dalla legge n. 3 del 2019.

Come si è anticipato, si tratta di un intervento limitato ad un semplice incremento sanzionatorio, al quale però può essere attribuita una valenza significativa nel delineare i confini con la corruzione propria: oggi le pene previste per le due figure di corruzione non sono così distanti come in origine, ma può dirsi che appartengono a livelli sanzionatori omogenei. Insomma, gli argomenti utilizzati dalla giurisprudenza che, anche dopo la riforma del 2012, riconduceva tutte le figure di corruzione funzionale all'art. 319 c.p., evidenziando come non fosse concepibile che la più grave forma di corruzione fosse punita con le sanzioni più lievi previste dall'art. 318 c.p., non appaiono più irresistibili. Il riavvicinamento del livello sanzionatorio tra i due reati finisce per rendere meno problematico il rapporto tra le figure di corruzione e consente di stabilire confini più razionali. La modifica apportata all'art. 318 c.p., che oggi prevede una pena da tre a otto anni di reclusione, viene giustificata nella Relazione al disegno di legge in ragione della necessità di «consentire l'adeguamento della risposta repressiva alla concreta portata offensiva delle condotte riconducibili a tale fattispecie di reato», realizzando una armonizzazione con il trattamento sanzionatorio previsto per i reati di corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio e di corruzione in atti giudiziari di cui agli artt. 319 e 319-ter c.p., [32] tuttavia il legislatore del 2019, consapevole di quella giurisprudenza che anche dopo la riforma del 2012 riportava i fenomeni di corruzione della funzione nell'ambito dell'art. 319 c.p., non la "rinnega", valorizzando nella fattispecie di cui all'art. 318 c.p. la capacità di alleggerire l'onere probatorio del reato in sede processuale in tutti i casi in cui non appare riconoscibile il rapporto sinallagmatico con un determinato atto di ufficio. [33]

Invero, può dirsi che l'incremento sanzionatorio apportato consente anche di individuare un più corretto rapporto tra le due figure di corruzione e potrebbe evitare il rischio di applicazioni che realizzino, di fatto, un vero e proprio svuotamento del contenuto dell'art. 318 c.p., talvolta relegato a colpire solo corruzioni riferibili a specifici atti conformi ai doveri di ufficio.

Con la riforma del 2012, il rapporto tra le due figure di corruzione disciplinate negli artt. 318 e 319 c.p. è mutato, in quanto da un rapporto di alterità, basato sulla distinzione tra la natura conforme o contraria dell'atto ai doveri di ufficio, si è passati ad una relazione di genere a specie, in cui la corruzione funzionale riveste il ruolo di norma generale, mentre la corruzione propria assume i connotati di norma speciale e tale specialità viene ad essa conferita dall'oggetto dell'accordo corruttivo, che deve riguardare necessariamente un atto contrario ai doveri di ufficio ovvero un'omissione o un ritardo di un atto dovuto. [34]

Questa centralità che il sistema attribuisce al nuovo art. 318 c.p. appare oggi più giustificata dopo l'incremento sanzionatorio operato dalla legge n. 3 del 2019: prima di questa riforma troppo forte era lo scarto tra la pena prevista per la corruzione per l'esercizio della funzione e quella stabilita per la corruzione

propria e tale distanza tra livelli sanzionatori ha provocato una “reazione” della giurisprudenza, che è rimasta ferma nel considerare tutte le forme sistemiche di corruzioni funzionali come rientranti nell’art. 319 c.p., con il rischio di una emarginazione dell’art. 318 c.p. per l’irragionevolezza di ricondurre ad esso tutti, indistintamente, i fatti di corruzione c.d. funzionale. Il riallineamento sanzionatorio è un riconoscimento, da parte del legislatore, della reale portata offensiva delle condotte riconducibili al fenomeno della corruzione per l’esercizio della funzione e, nello stesso tempo, una legittimazione della centralità di tale figura, pur nella consapevolezza che l’art. 318 c.p. non può coprire l’intera area della vendita della funzione, desumibile dal fatto, oggettivo, che la corruzione propria resta ancora punita più gravemente.

Deve allora ritenersi che quel fenomeno corruttivo che viene descritto come asservimento o vendita della funzione trova riscontro in entrambe le figure disciplinate negli artt. 318 e 319 c.p. a seconda del grado di determinatezza dell’accordo corruttivo. Invero, i concetti di asservimento (o vendita) della funzione fanno parte di un lessico che non trova riscontro nel testo delle norme: un lessico funzionale a descrivere un fenomeno esistente in natura e che può manifestarsi in modi diversi e che, a seconda delle modalità concrete, rientra nella corruzione per l’esercizio della funzione o nella corruzione propria.

In questo senso diventa significativa quella giurisprudenza, ritenuta minoritaria, che ha individuato la linea di demarcazione tra le due fattispecie proprio nel grado di determinatezza del *pactum sceleris*, riconoscendo che l’art. 318 c.p. non occupa l’intera area della vendita della funzione, ma solo quella relativa a situazioni in cui «il finalismo del suo mercimonio» non sia – ancora – stabilito, attribuendo all’art. 319 c.p. un campo di applicazione nei casi in cui la «vendita della funzione sia connotata da uno o più atti contrari ai doveri di ufficio». [35]

Sebbene nella concreta applicazione delle due norme l’*actio finum regundorum* non appaia di agevole individuazione, tuttavia la differenza evidente tra le due fattispecie è data dall’oggetto dell’accordo, più precisamente dal grado di determinatezza dell’atto di ufficio oggetto del patto. Del resto, l’avvenuta “rarefazione” dell’atto nell’art. 318 c.p. non ha determinato il venir meno della concezione mercantilistica della corruzione, dal momento che persiste il rapporto tra prestazione del privato e controprestazione del pubblico agente: nella corruzione di cui all’art. 318 c.p. deve comunque esserci un nesso sinallagmatico con l’esercizio di funzioni o poteri. E allora è sulla determinazione dell’atto di ufficio che deve essere colta la differenza tra i due tipi di corruzione: se il privato corrisponde denaro o altra utilità per assicurarsi l’asservimento della funzione pubblica agli interessi privati, senza che la condotta del pubblico agente sia riferita nell’accordo a specifici atti, troverà applicazione l’art. 318 c.p.; qualora, invece, il patto tra privato e agente pubblico prevede l’asservimento della funzione attraverso l’individuazione, anche solo nel genere, di atti contrari, vi sarà spazio per l’art. 319 c.p. [36]

Nell’art. 318 c.p. la previsione di una pena meno grave rispetto a quella stabilita per la corruzione propria, si giustifica perché il patto riguarda atti non determinati né determinabili, ma ha ad oggetto futuri favori, in altri termini il

denaro ovvero l'utilità versata dal privato è in funzione di «precostituire condizioni favorevoli nei rapporti con il soggetto pubblico»; nella corruzione propria, come si è detto, l'accordo riguarda futuri atti contrari ai doveri di ufficio, sicché in questa ipotesi non c'è solo asservimento della funzione, ma l'agente pubblico si impegna a realizzare uno specifico abuso della sua funzione individuato attraverso un atto determinato o determinabile.

È quindi con riferimento al grado di determinatezza degli atti presi in considerazione nel *pactum* che la distinzione tra le due tipologie di corruzione ritrova una sua razionalità: le obiezioni che evidenziavano una irragionevolezza del sistema che prevedeva per la corruzione funzionale una pena notevolmente inferiore rispetto alla corruzione propria, avente ad oggetto un singolo e specifico atto, sono destinate ad essere ridimensionate non solo perché le due fattispecie oggi contemplano livelli sanzionatori più omogenei, ma soprattutto perché la corruzione di cui all'art. 318 c.p., per quanto possa riferirsi a forme di corruzione per asservimento della funzione, è comunque destinata a punire quegli accordi funzionali a realizzare future condotte favorevoli con i soggetti interni alla pubblica amministrazione, senza che siano individuati specifici abusi collegati ad atti contrari ai doveri di ufficio. Si tratta, in altri termini, di un reato di pericolo, funzionale a prevenire la realizzazione di atti lesivi dell'imparzialità della pubblica amministrazione, che punisce (anche) condotte definibili di asservimento della funzione, prodromiche al compimento di specifici atti diretti a favorire in futuro il privato e gli interessi egoistici di cui è portatore. [37]

Diversamente, nella corruzione propria, anche il compimento di quel solo e specifico atto contrario ai doveri di ufficio realizza una concreta lesione del bene giuridico tutelato – l'imparzialità dell'amministrazione pubblica – sicché è del tutto giustificata una pena più severa. L'art. 319 c.p. è qualificabile come reato di danno e lo è anche nell'ipotesi in cui l'atto contrario non sia individuato, ma sia comunque concretamente determinabile, trattandosi di situazioni omogenee dal punto di vista del disvalore.

Al contrario, sempre considerando il tema dell'asservimento, appare disomogeneo il disvalore delle situazioni contemplate nei due articoli in esame: nell'art. 318 il denaro o l'utilità sono destinati a preconstituire condizioni future e favorevoli nei rapporti con l'amministrazione, mentre nell'art. 319 l'accordo è rivolto a futuri atti contrari ai doveri d'ufficio, che possono essere individuati anche in modo generico.

Se la linea di confine tra le due fattispecie di corruzione passa attraverso il grado di determinatezza dell'oggetto del *pactum sceleris*, il problema pratico che si pone riguarda non tanto l'ipotesi in cui l'atto sia determinato ovvero non sia inserito nell'accordo, quanto il caso in cui l'atto sia determinabile.

È evidente che un tale accertamento andrà fatto caso per caso. Tuttavia, ai fini di tale verifica occorrerà far riferimento al patto, che andrà interpretato in funzione dell'individuazione di un atto che sia contrario ai doveri di ufficio e dallo stesso esame dell'accordo corruttivo potrà accertarsi il grado di determinatezza dell'atto, con la conseguenza che, concretamente individuato,

anche nel genere, potrà configurarsi il più grave reato di corruzione propria. In sostanza, la “determinabilità” dell’atto emergerà dalla “determinatezza” stessa dell’accordo e dalla concreta condotta posta in essere dal pubblico agente nell’ambito dell’esercizio della sua funzione o del suo servizio. I problemi applicativi più delicati sorgono qualora dall’accordo non risultino determinabili i contenuti, con la conseguenza che l’accertamento dovrà fondarsi sulla funzione esercitata, sulla ricostruzione della procedura *ex post* e della situazione che si presentava al tempo dell’accordo, tenendo conto anche dell’atto che sia stato eventualmente posto in essere, al fine di verificare la considerazione che l’interesse privato ha avuto nella decisione del funzionario pubblico, soprattutto nel caso di attività discrezionale. [38]

## 6. Esercizio della funzione e discrezionalità

Nell’art. 318 c.p. il riferimento all’esercizio delle funzioni o dei poteri consente di poter ricomprendere anche quegli accordi che, nella preesistente figura di corruzione impropria, avevano ad oggetto atti conformi ai doveri di ufficio; solo l’individuazione nel patto di un atto contrario ai doveri di ufficio determina la configurabilità della corruzione propria di cui all’art. 319 c.p.

Uno degli aspetti più problematici – a cui in realtà va ricollegato il contrasto rilevato nella giurisprudenza di legittimità – riguarda la possibilità di ritenere conforme ai doveri anche l’atto discrezionale.[39]

Secondo un orientamento, che allo stato appare maggioritario, si tende a ricomprendere nell’ambito della fattispecie di cui all’art. 319 c.p. tutte le corruzioni aventi ad oggetto atti discrezionali, soprattutto nel caso in cui vi sia l’asservimento della funzione. Si assume che lo stabile asservimento del pubblico agente a interessi personali di terzi, che si traduca in atti discrezionali e non rigorosamente predeterminati, finalizzati a privilegiare l’interesse del privato, configuri il reato di corruzione per un atto contrario ai doveri d’ufficio e non il più lieve reato di corruzione per l’esercizio della funzione. [40] Tale indirizzo considera che il denaro o l’utilità non dovuta provoca in ogni caso un inquinamento nella decisione del funzionario pubblico a favore dell’interesse del privato, con la conseguenza che l’atto dell’amministrazione, in quanto viziato da eccesso di potere, va considerato “contrario ai doveri di ufficio” e per questo ricompreso nella corruzione propria. In altri termini, in presenza di forme di asservimento della funzione, anche la presenza di atti formalmente legittimi, ma discrezionali e non rigorosamente predeterminati nell’*an*, nel *quando* o nel *quomodo*, vengono fatti rientrare nell’ambito dell’art. 319 in quanto si reputano comunque conformi all’obiettivo di realizzare l’interesse del privato nel contesto di una logica globalmente orientata alla realizzazione di interessi diversi da quelli istituzionali. [41] Nella misura in cui l’attività discrezionale non è “libera e spontanea”, in quanto sollecitata dal privato, la giurisprudenza tende automaticamente a considerare che il funzionario pubblico non abbia effettuato una comparazione imparziale degli interessi in gioco.

Indubbiamente, individuare la linea di confine tra gli artt. 318 e 319 c.p. è sicuramente più semplice nel caso di atti vincolati, dovendosi verificare la

contrarietà ai doveri di ufficio in rapporto all'inosservanza dei presupposti normativi dell'atto stesso. Più difficoltoso quando si tratta di atti discrezionali, in cui il parametro normativo è meno significativo: tuttavia, ciò non può giustificare l'orientamento sopra citato, che finisce per riconoscere spazio applicativo al solo reato di corruzione propria, ritenendo che la decisione del pubblico agente è sempre inquinata dalla ricezione del denaro o dell'utilità non dovuta, così qualificando l'atto come contrario ai doveri d'ufficio. Allo stesso modo, non convince la tesi che sostiene che in tali casi dovrebbe trovare applicazione solo l'art. 318 c.p., sul presupposto, non corretto, che l'atto discrezionale è sempre legittimo, non considerando che anche l'attività discrezionale dell'amministrazione è soggetta all'osservanza di parametri normativi e presupposti applicativi.

Se l'essenza della discrezionalità amministrativa consiste nella "ponderazione comparativa" dei vari interessi secondari per la realizzazione dell'interesse pubblico al fine di assumere la decisione concreta, l'accertamento diretto a conoscere se tale attività sia stata inquinata da una corruzione propria o impropria deve riferirsi a come l'intera funzione è stata esercitata.[42] La discrezionalità attiene alla funzione, cioè al farsi dell'atto amministrativo e quindi al procedimento: considerato che nell'esercizio della discrezionalità pura non vi sono norme predefinite che l'agente pubblico deve osservare, dal momento che le prescrizioni esistenti lasciano ampi margini di scelta all'amministrazione, ne deriva che le regole che sovrintendono l'attività discrezionale emergono "alla fine", ovvero quando vengono alla luce eventuali violazioni che possono dar luogo al vizio di eccesso di potere, che è il "risvolto patologico della discrezionalità" e che sussiste nei casi in cui la decisione discrezionale spettante all'amministrazione non è correttamente esercitata. L'accertamento che compie il giudice amministrativo attraverso il sindacato dell'eccesso di potere consiste in un giudizio di logicità e congruità che, nel valutare la violazione delle prescrizioni che l'attività discrezionale deve comunque osservare, prende in esame l'interesse primario da perseguire confrontandolo con gli interessi secondari coinvolti per arrivare a verificare come la funzione è stata esercitata in concreto.

È fin troppo agevole osservare che l'accertamento riservato al giudice penale in relazione alla sussistenza delle fattispecie di corruzione non coincide con la verifica compiuta dal giudice amministrativo circa l'esistenza del vizio di eccesso di potere; tuttavia anche nel sindacato penale il giudice è chiamato ad accertare se la discrezionalità sia stata o meno bene esercitata. Si tratta di un accertamento che ha un quadro di riferimento diverso, in quanto limitato a verificare unicamente se l'interesse pubblico sia stato condizionato e in che misura dal privilegio accordato all'interesse del privato corruttore, ma anche in questo caso l'oggetto dell'accertamento sarà costituito dallo svolgimento della funzione, da come si è svolto il procedimento, dalla completezza dell'istruttoria, fino alla motivazione dell'atto amministrativo. È attraverso il procedimento che l'amministrazione si rende conto della situazione di fatto su cui deve agire e, di conseguenza, accerta e valuta i presupposti di fatto della decisione, adottando la soluzione più opportuna alla realizzazione dell'interesse pubblico: se tale attività viene svolta violando i principi dell'azione

amministrativa, contravvenendo cioè ai canoni di razionalità, ragionevolezza, proporzionalità, imparzialità può configurarsi il vizio di eccesso di potere. Ebbene, la verifica del procedimento, forma della funzione amministrativa, e del rispetto dei principi dell'azione amministrativa può rivelarsi indispensabile anche per l'accertamento del giudice penale ai fini dell'individuazione del condizionamento dell'interesse pubblico in favore dell'interesse privato.[43]

Va quindi riconosciuto che, così come può aversi un accordo corruttivo che abbia ad oggetto un atto che preveda un uso distorto del potere discrezionale, con conseguente applicazione dell'art. 319 c.p., non può escludersi che il medesimo accordo corruttivo possa riferirsi all'esercizio corretto del potere discrezionale, in cui l'atto da compiere non realizzi alcuna interferenza o inquinamento dell'interesse privato sulla scelta ponderata di competenza del pubblico funzionario: in tal caso l'interesse pubblico viene realizzato e non vi è spazio per qualificare l'atto come contrario ai doveri d'ufficio, sicché si rientra nella fattispecie di cui all'art. 318 c.p.

Lo stesso approccio vale in caso di discrezionalità tecnica, in cui la decisione dell'amministrazione non ha un contenuto propriamente volitivo, ma prevale una valutazione tecnica, che talvolta si riduce ad una attività di giudizio a contenuto scientifico, rimessa a soggetti in possesso di specifiche competenze: anche in tali ipotesi il giudice penale dovrà operare un accertamento sulla contrarietà o meno della decisione ai doveri di ufficio al fine di distinguere le due fattispecie corruttive. Allo stesso modo non sarà sufficiente, ai fini di ritenere la sussistenza della corruzione propria antecedente, che il funzionario pubblico abbia ricevuto del denaro nell'ambito di un procedimento amministrativo destinato a valutare il presupposto di una situazione di pericolo ovvero a giudicare la natura di pregio artistico di un bene o, ancora, a valutare la preparazione di un candidato, dovendosi accertare che nell'esercizio della discrezionalità tecnica e, quindi, nel corso del procedimento amministrativo che ha portato ad una certa decisione, i parametri tecnici che dovevano essere utilizzati nella ponderazione degli interessi siano stati correttamente impiegati ovvero piegati per favorire l'interesse del privato corruttore.

La giurisprudenza di legittimità meno recente ha chiarito che nella corruzione impropria l'accordo corruttivo realizza una violazione del principio di correttezza e del dovere di imparzialità del pubblico ufficiale, senza però che la parzialità si trasferisca nell'atto, che resta l'unico possibile per attuare interessi esclusivamente pubblici, mentre nella corruzione propria la parzialità si rileva nell'atto, marcandolo di connotazioni privatistiche, perché formato nell'interesse esclusivo del privato corruttore, e rendendolo pertanto illecito e contrario ai doveri di ufficio [44]; da qui la sussistenza del reato di cui all'art. 319 c.p. in tutti i casi in cui la scelta discrezionale era determinata non dalla convenienza ed opportunità della pubblica amministrazione per il raggiungimento dei suoi fini istituzionali, ma solo dall'interesse del privato corruttore.

Ebbene, quella giurisprudenza escludeva che l'atto, sol perché discrezionale, potesse essere considerato, sempre e comunque, contrario ai doveri d'ufficio e pertanto idoneo a realizzare il reato di corruzione propria, ritenendo invece

decisivo accertare ai fini della contrarietà o meno dell'atto discrezionale ai doveri di ufficio se nella sua emanazione fossero state rispettate le regole di esercizio del potere discrezionale da parte del pubblico ufficiale. [45]

Si tratta un approccio che può essere ribadito anche in relazione alla normativa attuale, potendo sostenersi violato il dovere d'ufficio di agire con imparzialità nella ricerca dell'interesse pubblico quando, a fronte della possibilità di adottare più soluzioni, il pubblico ufficiale operi la sua scelta in modo da assicurare il maggior beneficio al privato a seguito del compenso promesso o ricevuto, poiché in tal caso l'atto trova il suo fondamento prevalentemente nell'interesse del privato. L'art. 319 c.p. deve ritenersi applicabile solo se il funzionario viola le regole che disciplinano il potere che gli è attribuito in funzione di una non corretta ponderazione degli interessi in campo, facendo cioè prevalere l'interesse privato di cui è portatore l'*extraneus* che gli ha corrisposto il denaro e svalutando l'interesse pubblico generale; ma se il potere discrezionale viene esercitato correttamente, l'esistenza dell'accordo corruttivo non è di per sé sufficiente a far scattare l'ipotesi più grave di corruzione, potendo trovare applicazione l'art. 318 c.p. [46]

### ***7. Limiti dell'attuale assetto normativo***

Il reato di corruzione per l'esercizio della funzione racchiude al suo interno condotte dotate di gradi di offensività profondamente diversi, che vanno da corruzioni di natura quasi bagatellare, come ad esempio quelle riconducibili alla ipotesi di corruzione impropria susseguente, a comportamenti ben più gravi, rientranti nella figura della corruzione per asservimento della funzione. Da questo punto di vista, l'aver previsto anche l'innalzamento della pena minima (da uno a tre anni) non è apparsa scelta opportuna, in quanto sarebbe stata più funzionale una forbice edittale dotata di maggiore ampiezza, al fine di consentire al giudice di adeguare la pena alla concreta rilevanza del fatto, proprio in considerazione della scelta effettuata dal legislatore di contenere nella stessa fattispecie condotte dotate di così differente offensività.

Di contro, va anche detto che la stessa scelta di ricomprendere all'interno della stessa fattispecie dell'art. 318 realtà criminologiche così diverse rischia di rivelarsi inopportuna. [47] Proprio considerando la diversità di disvalore tra i fatti delittuosi che possono essere ricompresi nella corruzione funzionale tornano di attualità quelle proposte che, già prima della riforma del 2012, auspicavano la depenalizzazione della corruzione impropria susseguente. [48]

In effetti, la portata applicativa dell'art. 318 può risultare talmente ampia, ricomprendendo fatti caratterizzati da un disvalore eccessivamente differente, sicché resta affidato alla potere discrezionale del giudice, attraverso un'attenta e saggia commisurazione della pena, assicurare «ragionevoli dosimetrie sanzionatorie» [49].

Seppure l'introduzione dell'art. 318, ad opera della legge del 2012, ha colto una precisa istanza criminologica consistente nella graduale attenuazione dell'elemento della corrispettività in rapporto a individuabili "prestazioni" del



soggetto pubblico, tuttavia si percepisce una certa inadeguatezza del complesso normativo nella materia della corruzione, che appare poco funzionale.

In passato è stata in più occasioni ipotizzata una fattispecie "unitaria" di corruzione. [50]

Ebbene oggi la fattispecie-base di corruzione potrebbe essere rappresentata proprio dalla corruzione per l'esercizio della funzione, riferita a condotte di indebita accettazione di utilità in relazione alle funzioni o all'attività del soggetto pubblico, [51] magari escludendo, espressamente, l'ipotesi della corruzione impropria susseguente che potrebbe, eventualmente, essere sanzionata solo in via amministrativa, prevedendo, almeno nei casi più gravi, sanzioni interdittive a carico del funzionario pubblico.

La corruzione propria, che continuerebbe ad essere collegata al compimento di atti contrari ai doveri di ufficio, potrebbe configurare una circostanza aggravante, in modo da realizzare una differenziazione del tipo con le altre figure di corruzione, in questo modo raggiungendo anche l'obiettivo di semplificare l'accertamento probatorio [52].

Il ricorso alle circostanze aggravanti si giustificerebbe anche per assicurare una repressione più grave alle condotte di corruzione tenute da soggetti che svolgono funzioni pubbliche particolarmente sensibili: l'attuale corruzione in atti giudiziari rientrerebbe in questa aggravante, che potrebbe riguardare anche altre funzioni, ad esempio quella militare o di polizia, cioè attività pubbliche la cui compromissione dell'integrità dei suoi appartenenti è in grado di provocare gravi ripercussioni sulla credibilità dello Stato.

Il ricorso alle circostanze aggravanti potrebbe essere altrettanto giustificata per gli atti di corruzione diretti ad alterare le regole della concorrenza nell'ambito del mercato nazionale. Invero, il danno prodotto dalla corruzione non riguarda le sole categorie del "buon andamento" e della "imparzialità" della pubblica amministrazione, ma, come l'esperienza ha dimostrato, può propagarsi all'integrità dell'economia nazionale. Del resto da tempo si registra nell'ambito del fenomeno corruttivo un intenso collegamento tra economia, politica e amministrazione, sicché il danno arrecato alla società assume spesso connotazioni macroeconomiche, incidendo sulla libera concorrenza e sullo stesso funzionamento delle istituzioni democratiche. In questo modo, si realizzerebbe l'esigenza di modernizzare la fisionomia del bene protetto, attraverso la valorizzazione della tutela di un piano di interessi collegato al tipo di attività svolta dalla pubblica amministrazione.

\* Il presente contributo fa parte del volume collettaneo "Il contrasto alla corruzione ad un anno dalla "spazzacorrotti", in corso di stampa presso l'Editore Giappichelli.

[1] In generale sulla legge di riforma cfr., G. Flora, *La nuova riforma dei delitti di corruzione: verso la corruzione del sistema penale?*, in *La nuova disciplina dei delitti di corruzione. Profili penali e processuali*, a cura di Flora e Marandola, Firenze, 2019, 3

ss.; M. Gambardella, *Il grande assente nella nuova "legge spazzacorrotti": il microsistema delle fattispecie di corruzione*, in *Cass. pen.*, 209, 44 ss.; M. Mantovani, *Il rafforzamento del contrasto alla corruzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 608 ss.; N. Pisani, *Il disegno di legge "spazzacorrotti": solo ombre*, in *Cass. pen.*, 2018, 3589; T. Padovani, *La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *Arch. pen. web*, 2018, 1 ss.; D. Pulitanò, *Tempeste sul penale. Spazzacorrotti ed altro*, in *Dir. pen. contemp. trim.*, 2019, 235.

[2] Anche la riforma del 2012, attuata con la legge n. 190 ha previsto un generalizzato inasprimento delle pene per i reati contro la pubblica amministrazione, inasprimento riproposto con la legge n. 69 del 2015: infatti, la pena per la corruzione propria è stata ulteriormente aumentata da sei a dieci anni (l'originaria pena da due a cinque anni era stata portata da quattro a otto anni dalla legge n. 190); la corruzione in atti giudiziari è punita con la reclusione da sei a dodici anni (l'originaria pena da tre a otto anni era stata portata da quattro a dieci anni dalla legge n. 190); la pena per l'induzione indebita è stata aumentata da sei a dieci anni e sei mesi rispetto alla originaria pena edittale da tre a otto anni stabilita dalla legge n. 190; inoltre, sono state rese più gravi anche le pene accessorie, in particolare l'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione.

[3] Cfr., M. Clarich-B. Mattarella, *La prevenzione della corruzione*, in *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione* (a cura di B. Mattarella e M. Pelissero), Giappichelli, 2013, 59 ss.; E. Dolcini-F. Viganò, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, in *Dir. pen. contemp.*, 2012; F. Palazzo, *Corruzione: per una disciplina "integrata" ed efficace*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 1177 ss.; D. Pulitanò, *La novella in materia di corruzione*, in *Cass. pen.*, 2012, suppl. al n. 11, 3 ss.

[4] Relazione al disegno di legge n. 1189 presentato dal Ministro della giustizia il 24 settembre 2018, recante "Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici".

[5] P. Severino, *La nuova legge anticorruzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 8.

[6] Sulla trasformazione della corruzione dal tipo "burocratico", in cui l'atto amministrativo è l'oggetto del mercimonio, alla "corruzione affaristica", nella quale predominano rapporti stabili che agiscono sull'intera funzione amministrativa v., F. Palazzo, *Le norme penali contro la corruzione tra presupposti criminologici e finalità etico-sociali*, in *Cass. pen.*, 2015, 3389.

[7] Così, Cass., Sez. VI, 14 luglio 1993, n. 2390, Cappellari, in *Cass. ced.* n. 195523; Cass., Sez. VI, 16 maggio 2012, n. 30058, Di Giorgio, in *Ced. cass.*, 253216; Cass., Sez. VI, 26 febbraio 2016, n. 2355, Margiotta, in *Cass. pen.*, 2016, 3597.

[8] Cass., Sez. VI, 12 gennaio 1990, n. 7259, Lapini, in *Cass. pen.*, 1992, 944; Cass., Sez. VI, 29 gennaio 2003, *ivi*, 2004, 2300.

[9] Cass., Sez. VI, 24 febbraio 2007, n. 21192, Eliseo, in *Cass. ced.* n. 236624; Cass., Sez. VI, 16 gennaio 2008, n. 20046, Bevilacqua, *ivi*, n. 241184; Cass., Sez. VI, 15 maggio 2008, n. 34417, Leini, *ivi*, n. 241081.

[10] Così, M. Pelissero, *I delitti di corruzione*, in *I reati contro la pubblica amministrazione* a cura di Grosso-Pelissero (*Trattato di diritto penale*, diretto da Grosso-Padovani-Pagliaro), 2015, 287.

[11] Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, in *Cass. pen.*, 2006, 3578.

[12] Cass., Sez. VI, 26 febbraio 2007, in *Cass. pen.*, 2008, 201.

[13] Cfr., V. Manes, *L'atto di ufficio nelle fattispecie di corruzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 925; Balbi, 2003, 105; D. Brunelli, *La riforma dei reati di corruzione nell'epoca della precarietà*, in *Arch. pen.*, 2013, 65; R. Bartoli, *Il nuovo assetto della tutela a contrasto del fenomeno corruttivo*, in *Dir. proc. pen.*, 2013, 351; F. Cingari, *La concussione, i delitti di corruzione, millantato credito, delitti di indebito esercizio di funzione pubbliche e professioni*, in *Delitti contro la pubblica amministrazione*, a cura di Palazzo, Napoli, 2011, 112.

[14] T. Padovani, *Metamorfosi e trasfigurazione. La disciplina nuova dei delitti di concussione e corruzione*, in *Arch. pen.*, 2012, 785.

[15] Sulla trasformazione del fenomeno “corruzione” cfr., F. Cingari, *Possibilità e limiti del diritto penale nel contrasto alla corruzione*, in *Corruzione pubblica* (a cura di F. Palazzo), Firenze, 2011, 9 ss.; P. Davigo, *I limiti del controllo penale e la crescita del ricorso alla repressione penale*, in *Corruzione e sistema istituzionale* (a cura di M. D'Alberti e R. Finocchi), Bologna, 1994, 47 ss.; P. Davigo-G. Mannozi, *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*, Bari, 2008, 7 ss.; D. Della Porta, *Lo scambio occulto. Casi di corruzione politica in Italia*, Bologna, 1992; D. Della Porta-A. Vannucci, *Corruzione politica e amministrazione pubblica. Risorse, meccanismi, attori*, Bologna, 1994; G. Forti, *Il Volto di medusa: la tangente come prezzo della paura*, in *Il prezzo della tangente. La corruzione come sistema a dieci anni da “mani pulite”* (a cura di G. Forti), Milano, 2003; V. Mongillo, *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale*, Napoli 2012, 23 ss.; F. Palazzo, *Le norme penali contro la corruzione tra presupposti criminologici e finalità etico-sociali*, cit., 3389; A. Vannucci, *La corruzione nel sistema politico italiano a dieci anni da mani pulite*, in *Il prezzo della tangente*, cit., 23 ss.

[16] Sugli effetti della corruzione c.d. sistemica e sulla inadeguatezza della normativa v., G. Forti, *L'insostenibile pesantezza della tangente ambientale: inattualità della disciplina e disagi applicativi del rapporto corruzione-concussione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 491 ss.; Id., *Unicità o ripetibilità della corruzione sistematica? Il ruolo della sanzione penale in una prevenzione sostenibile dei crimini politico-amministrativi*, in *Riv. trim. pen. econ.*, 1997, 1092 ss.; F. Palazzo, *Politica e giustizia penale: verso una stagione di grandi riforme?*, in *Dir. proc. pen.*, 2010, 3 ss.; S. Seminara, *Gli interessi tutelati nei reati di corruzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 951 ss.

[17] Sul complesso delle modifiche introdotte dalla legge n. 190 del 2012 v., D. Pulitanò, *La novella in materia di corruzione*, in *Cass. pen.*, 2012, suppl. al n. 12, 3

ss.; S. Seminara, *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 1235 ss.

[18] Problemi affrontati, ma forse non del tutto risolti, da Cass., Sez. un., 24 ottobre 2013, n. 12228, Maldera, in *Cass. pen.*, 2014, 1992.

[19] M. Pelissero, *I delitti di corruzione*, cit., 291.

[20] In questo senso, G. Amato, *Corruzione: si punisce il mercimonio della funzione*, in *Guida dir.*, 2012, 48, XXI.

[21] Così, M. Pelissero, *I delitti di corruzione*, cit., 292; A. Gargani, *La riformulazione dell'art. 318 c.p.: la corruzione per l'esercizio della funzione*, in *Leg. pen.*, 2013, 618.

[22] A. Gargani, *La riformulazione dell'art. 318 c.p.*, cit., 630.

[23] Cass., Sez. VI, 15 ottobre 2013, n. 9883, Terenghi, in *Cass. ced.* n. 258521.

[24] In questi termini, da ultimo, v., L. Furno, *Riflessioni a margine di Sez. VI, n. 4486/2018, nel prisma della recente legge c.d. spazzia-corrotti e delle tre metamorfosi dello spirito*, in *Cass. pen.*, 2019, 3501 ss.; nello stesso senso anche, A. Bassi, *La Corruzione*, in *I nuovi reati contro la P.A. (AA.VV.)*, Milano 2019, 123, che paventa il rischio di una disparità di trattamento tra chi commette un unico atto contrario ai doveri di ufficio rispetto a chi sia stabilmente messo a "libro paga" per il compimento di atti contrari non determinati né determinabili, dal momento che il primo sarebbe punito più gravemente per una condotta a cui viene riconosciuto un grado di minor offensività.

[25] Così, Cass., Sez. VI, 11 febbraio 2016, n. 8211, Ferrante, in *Cass. ced.* n. 266510; Cass., Sez. VI, 23 settembre 2014, n. 6056, Staffieri, *ivi*, n. 262333; Cass., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 47271, Casarin, in *Cass. pen.*, 2015, 1419.

[26] Così, Cass., Sez. VI, 15 ottobre 2013, n. 9883, Terenghi, cit.

[27] In questi termini, Cass., Sez. VI, 23 febbraio 2016, n. 15959, Caiazzo, in *Cass. ced.* n. 266735; Cass., Sez. VI, 11 febbraio 2016, n. 8211, Ferrante, *ivi*, n. 266510; Cass., Sez. VI, 13 luglio 2018, n. 51765, Ozzimo.

[28] Cfr., Cass., Sez. VI, 24 gennaio 2017, n. 3606, Bonanno, in *Cass. ced.* n. 269347; Cass., Sez. VI, 15 settembre 2017, n. 46492, Argenziano, *ivi*, n. 271383; Cass., Sez. VI, 5 aprile 2018, n. 29267, Baccari, *ivi*, n. 273448; Cass., Sez. VI, 19 aprile 2018, n. 51946, Cavazzoli, *ivi*, n. 274507.

[29] Secondo V. Manes, *La "frontiera scomparsa": logica della prova e distinzione tra corruzione propria e impropria*, in *La corruzione: profili storici, attuali, europei, e sovranazionali*, a cura di Fornasari-Luisi, Padova, 2003, 244, questa lettura avrebbe portato ad una vera *interpretatio abrogans* dell'art. 318 c.p. precedente alla riforma del 2012.

[30] Cass., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 49226, Chisso, in *Cass. pen.*, 2015, 1415, che rappresenta la capofila di questo orientamento; nonché, Cass., Sez. VI, 11 dicembre 2018, n. 4486, Palozzi, in *Cass. pen.*, 2019, 3495; Cass. Sez. VI, 20 aprile 2019, n. 32401, Monaco, in *Cass. ced.* n. 276801; Cass., Sez. VI, 13 febbraio 2019, n. 13406, Carollo, *ivi*, n. 275428; Cass., Sez. VI, 26 aprile 2019, n. 33838, Massorbio, *ivi*, n. 276783; Cass. Sez. VI, 19 settembre 2019 Fanigliulo, in *Guida dir.*, 2020, 4, 97.

[31] Cass., Sez. VI, 11 dicembre 2018, n. 4486, Palozzi, cit.

[32] Relazione al disegno di legge n. 1189 presentato dal Ministro della Giustizia il 24 settembre 2018, cit.

[33] Relazione, cit.

[34] In questo senso, T. Padovani, *La messa a “libro paga” del pubblico ufficiale ricade nel nuovo reato di corruzione impropria*, in *Guida dir.*, 2012, 48, X; F. Viganò, *La riforma dei delitti di corruzione*, in *Libro dell'anno del diritto Treccani*, Roma, 2013, 154; A. Gargani, *La riformulazione dell'art. 318 c.p.*, cit., 628; C. Benussi, *La riforma Severino e il nuovo volto della corruzione*, in *Corr. merito*, 2013, 361; M. Pelissero, *I delitti di corruzione*, cit., 284; M. Romano, *I delitti contro la pubblica amministrazione (I delitti dei pubblici ufficiali)*, in *Commentario sistematico*, IV ed., Milano, 2019, 154.

[35] Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 47271, Chisso, cit.

[36] In questo senso, seppure con differenti impostazioni e accenti, sembra orientata parte della dottrina, ancor prima delle modifiche apportate all'art. 318 dalla legge n. 3 del 2019: v., M. Pelissero, *I delitti di corruzione*, cit., 294; S. Seminara, *I delitti di concussione, corruzione per l'esercizio della funzione e induzione indebita*, in *Speciale corruzione*, a cura di Pisa, *Dir. proc. pen.*, 2013, 20; cfr., inoltre, A. Gargani, *La riformulazione dell'art. 318 c.p.*, cit., 629, il quale evidenzia come la presenza dell'art. 318, che si caratterizza per un «ampio e inedito alveo di tipicità con un deciso incremento della discrezionalità giudiziale», impone, di contro, un'interpretazione dell'art. 319 tassativa e restrittiva, intercorrendo tra le due disposizioni «un rapporto inverso di frammentarietà».

[37] V., in giurisprudenza, Cass. Sez. VI, 11 dicembre 2018, n. 4486, Palozzi, cit., che qualifica la fattispecie di cui all'art. 318 c.p. come reato di pericolo. In dottrina, tra gli A. che considerano la corruzione funzionale quale reato di pericolo rispetto al bene dell'imparzialità dell'amministrazione v., Del Gaudio, *Corruzione*, in *D. disc. pen., Agg.*, Torino, 2000, 122; Pagliaro-Parodi Giusino, *Principi di diritto penale, Parte speciale I, Delitti contro la pubblica amministrazione*, Milano 2008, 178; M. Catenacci, *I delitti di corruzione*, in *Reati contro la pubblica amministrazione e contro l'amministrazione della giustizia – Trattato teorico pratico di diritto penale*, a cura di Palazzo-Paliero, Torino, 2016, 96 ss.. secondo cui si tratta di un reato di pericolo presunto, che anticipa la tutela del medesimo bene oggetto dell'art. 319 c.p.

[38] Cfr., M. Romano, *I delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., 210, secondo cui nel caso in cui «non si raggiunga la prova dell'espreso o tacito ruolo che avrebbe dovuto svolgere l'interesse privato, dovrà concludersi – *in dubio pro reo* – per la meno grave corruzione ex art. 318».

[39] Sul tema del rapporto giudice penale e discrezionalità amministrativa v. F. Palazzo, *Il giudice penale tra esigenze di tutela sociale e dinamica dei poteri pubblici*, in *Cass. pen.*, 2012, 1617; con riferimento ai reati di corruzione cfr., da ultimo, C. Cudia, *L'atto discrezionale nel reato di corruzione propria tra diritto penale e diritto amministrativo*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 833 ss., nonché, *L'atto amministrativo contrario ai doveri di ufficio nel reato di corruzione propria: verso una legalità comune al diritto penale e al diritto amministrativo*, in *Diritto pubblico*, 2017, 682 ss. In generale, sul sindacato della giurisdizione penale nei confronti dell'amministrazione pubblica, si rinvia all'analisi, ancora attuale, di M. Nigro, *Giudice ordinario (civile e penale) e pubblica amministrazione*, in *Foro amm.*, 1983, 2035.

[40] Cfr., Cass., Sez. VI, 19 aprile 2018, n. 51946, Cavazzoli, in *Cass. pen.*, 2019, 3640 ss.; Cass. Sez. VI, 5 aprile 2018, n. 29267, *ivi*, 2019, 230 ss.; Cass. Sez. VI, 3 febbraio 2016, n. 6677, Maggiore, in *Cass. ced.* n. 267187;

[41] Così, Cass. Sez. VI, 20 ottobre 2016, n. 3606, Bonanno, in *Cass. ced.* n. 269347.

[42] Sulla discrezionalità amministrativa si rinvia alla vasta letteratura in materia, tra cui v., soprattutto, M.S. Giannini, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi*, Milano, 1937, 52 ss., nonché Id., *Diritto amministrativo*, Milano, 1988, 483 ss.; C. Marzuoli, *Discrezionalità amministrativa e sindacato giurisdizionale: profili generali*, in *Dir. pubb.*, 1998, 164; A. Piras, *Discrezionalità*, in *Enc. dir.*, IV, Milano 1964, 65.

[43] Sull'eccesso di potere v., *ex plurimis*, F. Benvenuti, *Eccesso di potere amministrativo per vizio della funzione*, in *Rass. dir. pubb.*, 1950, 4; E. Cardi – S. Cognetti, *Eccesso di potere (atto amministrativo)*, in *Dig. disc. pubb.*, V, Torino, 1990, 342; M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, cit., 750 ss.; F. Modugno – M. Manetti, *Eccesso di potere amministrativo*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, 1; A. Sandulli, *Eccesso di potere e controllo di proporzionalità*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1995, 329; G. Sigismondi, *Eccesso di potere e clausole generali*, Napoli, 2012, 102; F.G. Scoca, *La crisi del concetto di eccesso di potere*, in *Prospettive del processo amministrativo* (a cura di L. Mazzarolli), Padova, 1990, 171; Id., *Diritto amministrativo*, Torino, 2011, 267.

[44] Cass., Sez. VI, 10 luglio 1995, n. 9927, Caliciuri, in *Cass. ced.* n. 202877; Cass., Sez. VI, 12 giugno 1997, n. 11462, Albini, *ivi*, n. 209699; Cass. Sez. VI, 28 novembre 1997, n. 1319, Gilardino, *ivi*, n. 210442; Cass. Sez. VI, 15 febbraio 1999, n. 3945, Di Pinto, *ivi*, n. 213885.

[45] Così, Cass., Sez. VI, 12 giugno 1997, n. 11462, Albini, *cit.*

[46] In dottrina cfr., M. Pelissero, *I delitti di corruzione*, cit., 313 ss. che, a proposito di atti discrezionali e corruzione, nel ritenere necessario

l'accertamento della discrasia tra l'atto realizzato e quello che il soggetto pubblico avrebbe verosimilmente posto in essere ove non vi fosse stato l'accordo, ricorda che in tali termini si è pronunciata anche la Corte costituzionale nel noto procedimento *Lockheed* (Corte cost., n. 221 del 1979, in *Foro it.*, 1979, I, 2193); M. Romano, *I delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., 209 ss., secondo cui negare in tali casi l'applicazione dell'art. 318 «significherebbe postulare un disvalore ulteriore rispetto a quello della mera dazione/ricezione indebita, così respingendo la scelta del diritto positivo di distinguere nettamente tra corruzioni di differente gravità». Sulla corruzione in caso di attività discrezionale v., inoltre, C. Benussi, *I delitti contro la pubblica amministrazione – I delitti dei pubblici ufficiali*, in *Trattato di diritto penale – Parte speciale*, diretto da Dolcini – Marinucci, Padova, 2013, 733 ss.; C. Cudia, *L'atto discrezionale nel reato di corruzione propria tra diritto penale e diritto amministrativo*, cit., 845 ss.

[47] Critiche su tale scelta sono state mosse da, F. Palazzo, *Gli effetti "preterintenzionali" della nuova norma penale contro la corruzione*, in *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013, 19; nonché da M. Romano, *I delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., 198 ss. e S. Seminara, *I delitti di concussione, corruzione per l'esercizio della funzione e induzione indebita*, cit., 20.

[48] F. Bricola, *Tutela penale della pubblica amministrazione e principi costituzionali*, in *Temi*, 1968, 578; S. Seminara, *Gli interessi tutelati nei reati di corruzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 981; R. Rampioni, *Bene giuridico e delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione*, Milano, 1984, 313. Cfr, inoltre G. Balbi, *I delitti di corruzione. Un'indagine strutturale e sistematica*, Napoli, 2003, 52, secondo cui solo la corruzione propria antecedente è caratterizzata da un contenuto offensivo che giustifica la previsione di una norma incriminatrice.

[49] È l'auspicio di M. Pelissero, *op. cit.*, 299.

[50] Ad esempio, in questo senso era la proposta contenuta nel c.d. progetto di Cernobbio, elaborato negli anni novanta da un gruppo di studiosi e di magistrati: v., G. Colombo-P. Davigo-A. Di Pietro-F. Greco-O. Dominionioni-D. Pulitanò-F. Stella-M. Dinoia, *Proposte in materia di prevenzione della corruzione e dell'illecito finanziamento dei partiti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1025.

[51] In tempi recenti la dottrina si è espressa a favore di un intervento di semplificazione e di unificazione delle fattispecie in questa materia: cfr., A. Alessandri, *I reati di riciclaggio e corruzione nell'ordinamento italiano: linee generali di riforma*, in *Dir. pen. contemp. trim.*, 2013; L. Furno, *Riflessioni a margine*, cit., 3516 ss.; M. Gambardella, *Il grande assente nella nuova legge spazzacorrotti: il microsistema delle fattispecie di corruzione*, in *Cass. pen.*, 2019, 61 ss.; T. Padovani, *Lo spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, cit., 1 ss.; F. Viganò, *I delitti di corruzione nell'ordinamento italiano: qualche considerazione sulle riforme già fatte e su quel che resta da fare*, in *Dir. pen. contemp. trim.*, 2014, 3.

[52] Per non depotenziare l'efficacia generalpreventiva andrebbe valutata la possibilità di limitare il bilanciamento con alcune attenuanti, scelta che si

giustificerebbe con la convinzione che si sia in presenza di condotte provviste di un diverso e più grave spessore lesivo.