

**Le politiche di contrasto alla corruzione:
otto linee d'azione**

Executive Summary

La corruzione ha il suo terreno di coltura nel clientelismo e nell'occupazione partitica delle pubbliche istituzioni. Non ci può essere miglioramento sul fronte della corruzione diffusa senza un passo indietro dei partiti e un rafforzamento dell'autonomia e della professionalità delle pubbliche amministrazioni. Accanto alle misure di repressione servono efficaci sistemi di prevenzione volti a scoraggiare i comportamenti illeciti sia nell'esercizio dell'attività di impresa sia all'interno delle pubbliche amministrazioni.

Un primo passo in questa direzione è stato mosso con il decreto legislativo n. 231/2001, introdotto nel nostro ordinamento, sull'esempio di modelli internazionali, per interrompere i fenomeni collusivi tra imprese e pubblica amministrazione. Un decennio più tardi, la legge n. 190/2012 segna un nuovo punto di svolta per le politiche anticorruzione nella pubblica amministrazione. L'idea centrale è quella di adeguare alla nuova realtà del fenomeno corruttivo l'organizzazione delle pubbliche amministrazioni, le regole sulla trasparenza e le incompatibilità. Per entrambe le discipline vi è spazio per rafforzare l'impianto esistente.

Questo documento sintetizza lo stato delle misure anticorruzione vigenti nel nostro ordinamento, proponendo alcuni miglioramenti, e individua un insieme coordinato di interventi per sradicare i fenomeni corruttivi nella sfera pubblica e nei settori economici più esposti al rischio di corruzione. Le principali misure proposte sono state raggruppate in otto linee di azione.

1. Dare piena attuazione alle misure esistenti

La prima linea d'azione include varie proposte per migliorare l'efficacia degli strumenti anticorruzione già esistenti, evitando formalismi e rigidità e valorizzando i comportamenti sostanziali.

2. Distinguere i ruoli della politica e dell'amministrazione

La politica deve ritornare al proprio ruolo istituzionale, che è quello di scelta degli obiettivi da perseguire e di definizione di un chiaro quadro normativo, troncando ogni interferenza impropria nel funzionamento delle amministrazioni. Ciò richiede di stabilire definitivamente criteri di selezione meritocratica del personale delle pubbliche amministrazioni e standard trasparenti di valutazione dei risultati.

3. Circoscrivere le aree di contatto pubblico-privato

Gli interventi chiave riguardano la semplificazione delle procedure autorizzatorie, eliminando le autorizzazioni non necessarie, la riduzione del numero delle stazioni appaltanti, il radicale disboscamento delle società pubbliche.

4. Semplificare la normativa e migliorare la qualità della regolazione

La qualità della normativa deve essere drasticamente migliorata: troppe norme stratificate e difficilmente comprensibili aumentano in modo opaco la discrezionalità di chi è chiamato ad applicarle, favorendo i comportamenti corruttivi.

5. Assicurare efficacia e trasparenza nell'esercizio dell'azione amministrativa

Per creare un ambiente amministrativo resistente alla corruzione e in grado di svolgere efficacemente il suo compito non serve eliminare ogni discrezionalità amministrativa; occorre, piuttosto, garantire alle amministrazioni lo spazio necessario per compiere le scelte gestionali in base a obiettivi chiari ed espliciti, assicurando la trasparenza delle scelte compiute e rigorosi controlli sui risultati.

6. Adottare un nuovo approccio nella disciplina dei contratti pubblici

Il recepimento delle nuove direttive sui contratti pubblici può costituire l'occasione per ripensare e modernizzare la disciplina vigente, superando l'approccio improntato a procedure rigide e iperdettagliate che hanno favorito la corruzione, invece di contrastarla. Piuttosto che riproporre l'approccio tradizionale, l'obiettivo dovrebbe essere quello di semplificare il quadro normativo rafforzando la capacità gestionale e la professionalità delle stazioni appaltanti.

7. Rafforzare l'azione preventiva nelle imprese

L'azione di contrasto alla corruzione deve prevedere misure idonee a promuovere la cultura della trasparenza e del rispetto delle regole all'interno delle imprese. Un passo importante in questa direzione è stato rappresentato dal decreto legislativo n. 231/2001, che ora però deve essere migliorato e meglio integrato nel sistema complessivo dei controlli societari. Un utile contributo può venire anche da protocolli di legalità, rating di legalità e migliori politiche di corporate social responsibility.

8. Promuovere la cultura della legalità nella società civile

Per combattere la corruzione occorre scardinare la cultura che la sostiene ed elevare il grado di avversione etica nei confronti della stessa. Per realizzare questo processo di rinnovamento culturale occorre agire attraverso l'informazione e la formazione sistematicamente estese ai luoghi di lavoro e al sistema educativo.

INDICE

Introduzione	7
1. Le politiche di contrasto e le novità introdotte dalla legge n. 190/ 2012	13
1.1 Le misure di prevenzione	13
1.2 Le misure di repressione	15
1.3 Le misure sull'incandidabilità alle cariche elettive e a garanzia dell'imparzialità delle amministrazioni	19
1.4 Alcuni profili critici	21
2. Gli interventi ancora necessari: linee di azione	23
2.1 Distinguere i ruoli della politica e dell'amministrazione	23
2.2 Circoscrivere le aree di contatto pubblico-privato	24
2.3 Semplificare la normativa e migliorare la qualità della regolazione	26
2.4 Assicurare efficacia e trasparenza nell'esercizio dell'azione amministrativa	27
2.5 Adottare un nuovo approccio nella disciplina dei contratti pubblici	27
2.6 Rafforzare l'azione preventiva nelle imprese	28
2.7 Promuovere la cultura della legalità nella società civile	30

Introduzione

La corruzione non è fenomeno isolato che nasce casualmente dalla debolezza dell'etica pubblica della cittadinanza o delle imprese, ma rappresenta la normale e costante degenerazione del clientelismo presente in tutti i sistemi politici, ed è più grave nei sistemi politici a predominante struttura clientelare: sistemi nei quali la ricerca del consenso prende prevalentemente la forma di erogazione di favori, posti, sussidi e protezioni con risorse pubbliche in cambio di voti e sostegno politico.

In questi sistemi le risorse pubbliche sono spoglie da spartire tra i partiti dominanti invece che strumenti per il perseguimento dell'interesse pubblico. La corruzione è la maniera fisiologica con cui il sistema delle imprese, e anche i normali cittadini, convincono i partiti e un funzionariato pubblico asservito ai partiti in cambio di influenze e carriera, a destinare una parte di quelle risorse a loro vantaggio.

Gli scienziati politici – da ultimo Francis Fukuyama nel suo bel volume *Political order and political decay*¹ – sottolineano dunque che la corruzione non è che l'ultimo anello di una catena di comportamenti devianti. La radice da un lato si trova nel basso livello di educazione media e di senso civico della popolazione, che rende acuto il rischio che leader populistici si impadroniscano del governo con promesse irrealistiche e distruttive del bene comune; dall'altro in assetti politico-istituzionali deboli, nei quali i partiti occupano i gangli vitali dello Stato e dell'amministrazione e li gestiscono a proprio vantaggio.

Non a caso, dunque, il clientelismo è diffuso nelle democrazie nascenti, nelle quali il consenso è fragile e l'educazione media della popolazione è inadeguata a garantire l'esercizio consapevole e responsabile del diritto di voto. Non a caso, la corruzione era rampante, nell'ottocento, nel nascente stato federale americano (soprattutto a livello locale), dove l'accesso al voto era fin dall'inizio quasi universale; così come in Inghilterra quando si iniziò ad allargare il diritto di voto alle classi medie, poi medio basse. In entrambi i casi, però, a un certo punto le classi dirigenti economiche si ribellarono e pretesero una riduzione del costo e un aumento dell'efficienza dell'amministrazione

¹ F. Fukuyama, *Political Order and Political Decay. From the Industrial Revolution to the Globalization of Democracy*, Farrar, Straus and Giroux, New York, 2014.

pubblica. A partire dalla metà dell'Ottocento in Inghilterra, e dalla fine di quel secolo negli Stati Uniti, politiche efficaci di contrasto del clientelismo portarono ad eliminare, insieme ai connessi sprechi di risorse, anche la corruzione diffusa, riducendone la portata a fenomeni individuali prontamente stroncabili. Quelle politiche oggi forniscono un esempio illuminante di come si possa sradicare la corruzione, ma anche di come ciò passi necessariamente per la trasformazione del sistema politico da sistema clientelare a sistema efficiente al servizio dei cittadini. La modernizzazione del sistema politico coincide qui con la modernizzazione dello Stato a tutti i livelli di governo. I partiti che lottavano per il potere furono ridimensionati, e insieme valorizzati, riportandoli alla funzione centrale di espressione degli interessi lungimiranti del Paese, seppure con visioni talora contrapposte sui modi migliori per realizzarli (destra e sinistra).

Quella reazione, in sistemi economici in rapido sviluppo, nasceva da un'esigenza basilare: quella di ridurre il costo del clientelismo e degli associati costi della corruzione. In effetti, quei costi sono elevatissimi e vanno molto al di là dei costi diretti dell'erogazione o della prebenda, perché da essa discendono colossali distorsioni nei comportamenti dei soggetti privati che entrano in contatto con le amministrazioni pubbliche, le quali comprimono in maniera massiccia le stesse possibilità di sviluppo del Paese. Chi vende beni e servizi, venderà beni e servizi di scadente qualità. Chi ottiene concessioni per la prestazione di servizi di pubblica utilità, presterà servizi peggiori e distrarrà risorse ottenute con le tariffe per soddisfare le richieste della controparte politica. Chi viene assunto per favore politico, non solo tipicamente lavorerà meno e lavorerà peggio, ma riserverà la sua lealtà al suo benefattore invece che al bene comune. Ne soffriranno la produttività e la crescita; le imprese buone andranno altrove, resteranno quelle più deboli e più esposte alle sirene del clientelismo.

In Italia la corruzione è un fattore endemico e sistemico, profondamente radicato nelle istituzioni, nel mondo economico e nella società civile² fin dall'avvento della Repubblica. Laddove il fascismo - dove la corruzione non mancava, ma era fenomeno principalmente di vertice - aveva usato i poteri dittatoriali e la comunicazione 'imperiale' per mantenere il controllo di masse ignoranti e credule, la Democrazia cristiana si affermò nel dopoguerra distribuendo posti e risorse pubbliche, dunque sviluppando un diffuso sistema clientelare, soprattutto nel Mezzogiorno. Nel corso del tempo il sistema è degenerato nell'occupazione diretta dei gangli vitali

² Nell'ultima classifica dell'indice di percezione della corruzione (*Corruption Perception Index*) elaborata da Transparency International, l'Italia risulta al 69° posto con un punteggio di 43 punti rispetto al livello massimo di trasparenza di 100, in coda alla classifica dei paesi europei insieme a Grecia, Bulgaria e Romania. Cfr. <http://cpi.transparency.org/cpi2014/results/>. Sui costi della corruzione v. anche CONFINDUSTRIA, *La corruzione zavorra per lo sviluppo*, 12 dicembre 2014.

dell'amministrazione da parte dei partiti che lottavano per l'acquisizione del consenso. Le imprese pubbliche furono inizialmente dirette da un gruppo dirigente di qualità e visione, che negli anni della dittatura si era annidato nella Banca d'Italia, le imprese pubbliche dell'IRI e qualche ufficio studi del settore privato (la Comit). Grazie anche all'impronta impressa da pochi uomini politici lungimiranti, come Luigi Einaudi e Alcide De Gasperi, e dai vincitori americani attraverso il piano Marshall, quegli uomini diedero al Paese una politica industriale e di sviluppo che ne favorì la rapida modernizzazione e uno sviluppo industriale 'miracoloso'. Ma anche le imprese pubbliche e le banche caddero poi preda dei partiti; in molti casi furono portate fino al collasso tra la fine degli anni Ottanta e i primi anni Novanta.

In quegli anni vi fu un tentativo di reazione, con una stagione di inchieste che portò alla luce il ruolo centrale della corruzione per il finanziamento dei partiti, che in misura crescente avevano occupato le amministrazioni, sostituendone i centri di competenza e avocando le decisioni amministrative per finalità di parte. L'inchiesta fu sorretta da un vasto consenso popolare che contribuì a far emergere il fenomeno di 'Tangentopoli' ed ebbe rilevanti conseguenze sul piano politico e istituzionale. Essa portò alla condanna di un gran numero di amministratori e imprenditori e determinò la crisi dei principali partiti politici.

La disarticolazione dei partiti, tuttavia, non arrestò il fenomeno, anzi finì per accentuarne il carattere diffusivo e decentrato. Ogni corrente o gruppo organizzato ha iniziato a ricercare nuove fonti di esercizio abusivo del potere. Il sistema si è riorganizzato ed è evoluto verso formule più sofisticate, basate su un fitto tessuto di relazioni fiduciarie tra burocrati, imprenditori e soggetti collocati ai vertici dei centri decisionali.

La corruzione, dunque, si origina e si sviluppa nel terreno di coltura del clientelismo e nell'occupazione partitica delle pubbliche istituzioni. Non ci può essere miglioramento sul fronte della corruzione diffusa senza un passo indietro dalle istituzioni da parte dei partiti, che devono rinunciare a nominare i compari nell'amministrazione, negli ospedali, nelle autorità indipendenti, nelle aziende pubbliche, accettando di scegliere i migliori in base a selezioni pubbliche e trasparenti; che devono togliere le mani dagli appalti, le commesse, le concessioni, aprendo il sistema alla concorrenza; che devono rinunciare a offrire protezione dai meccanismi di mercato, puntando invece ad accrescere le capacità degli individui e delle imprese di competere.

L'esperienza degli anni '90 e la rapida e grave riviviscenza del fenomeno hanno contribuito a fare emergere in Italia la consapevolezza della necessità di politiche di

prevenzione, volte a scoraggiare i comportamenti illeciti sia nell'esercizio dell'attività di impresa sia all'interno delle pubbliche amministrazioni³.

Un primo importante passo in questa direzione è stato mosso con il decreto legislativo n. 231/2001, introdotto nel nostro ordinamento sull'esempio di modelli internazionali, per interrompere i fenomeni collusivi tra imprese e pubblica amministrazione finalizzati a scambi illeciti⁴. Il decreto prevede da un lato un'onerosa responsabilità patrimoniale a carico dei soci e della società i cui soggetti apicali si siano resi responsabili di un reato di corruzione, dall'altro un esonero dalla responsabilità in presenza di adeguati presidi organizzativi predisposti dalla società con finalità di prevenzione. Il presupposto per l'esenzione della responsabilità a carico della società è che l'ente abbia adottato efficacemente, prima della commissione dell'illecito, un modello di organizzazione e gestione idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi e nomini un organismo di vigilanza dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo cui affidare il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del modello, nonché di curarne l'aggiornamento.

Un decennio più tardi, il decreto n. 231/2001 è diventato fonte d'ispirazione per l'introduzione di misure di prevenzione del rischio di corruzione anche all'interno della pubblica amministrazione. La legge n. 190/2012 segna da questo punto di vista una nuova svolta, cercando di integrare il rafforzamento delle misure sanzionatorie con articolate misure di tipo preventivo⁵. L'idea centrale è quella di adeguare alla nuova realtà del fenomeno corruttivo l'organizzazione delle pubbliche amministrazioni, la disciplina della trasparenza e delle incompatibilità, la formazione e le regole di condotta dei pubblici dipendenti.

Le misure previste dalla legge n. 190/2012 muovono nella direzione giusta, pur con qualche rischio, da un lato, che gli adempimenti richiesti si traducano in esercizi formali e, dall'altro, che le regole divengano troppo rigide, senza tenere dovuto conto delle caratteristiche dei soggetti destinatari, in termini di dimensioni, natura dell'attività

³ In tal senso v. G.M. Flick, *Mafia e imprese vent'anni dopo Capaci, via D'Amelio, Mani pulite*, 2013, disponibile sul sito http://www.unige.it/comunicazione/honoris_causa/flick/Lectio_Magistralis.pdf.

⁴ Si ricorda che nell'originaria formulazione il decreto legislativo n. 231/2001 si riferiva solo ai reati contro la pubblica amministrazione (articoli 24 e 25): indebita percezione di erogazioni; truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico; concussione e corruzione. Successivamente, l'applicazione è stata estesa a molte altre figure di reato, fino a comprendere anche la corruzione tra privati, prevista dall'art. 2635 c.c. nella nuova formulazione introdotta dalla legge n. 190/2012.

⁵ Sugli obiettivi della legge, cfr. P. Severino, *La nuova legge anticorruzione*, in *Diritto penale e processo*, 2013, I, p. 7 ss.

svolta (pubbliche amministrazioni o imprese a partecipazione pubblica che operano sul mercato), complessità organizzativa.

In ambito privato, occorre continuare a incentivare le imprese a cooperare con lo Stato per la prevenzione degli illeciti. A livello internazionale i *compliance programmes*, quale forma di autoregolamentazione societaria, sono divenuti uno dei tratti evolutivi e più innovativi della disciplina penale della attività economiche. Essi puntano sull'interazione tra intervento repressivo dello Stato e *self-regulation* delle imprese e degli attori privati. Per incentivare le imprese ad adottare modelli efficaci di organizzazione si tenta di combinare il tradizionale apparato punitivo con misure premianti⁶. Riguardo a questi strumenti, l'esperienza di applicazione della disciplina del decreto legislativo n. 231/2001 ha evidenziato l'esigenza di evitare eccessi di formalismo e prassi aziendali di facciata, la cd. *cosmetic compliance*.

Un tassello essenziale di una strategia integrata contro la corruzione è rappresentato dalla promozione in ogni ambito della cultura della legalità. Il primo e concreto ostacolo a un accordo corruttivo nasce dalla consapevolezza della sua gravità da parte di chi lo compie e dal rifiuto a compierlo. La reazione all'assuefazione al malaffare e agli arricchimenti illeciti matura nella società civile quando si sviluppa e si diffonde una coscienza civica dell'illegalità e si rafforza il valore della reputazione. Si tratta di un processo che dovrà essere condotto con convinzione, a partire dalla formazione scolastica di tutti i gradi. Occorre ripartire dall'educazione.

Questo documento nella prima parte sintetizza lo stato delle misure anticorruzione vigenti nel nostro ordinamento e nella seconda parte individua otto linee di azione per completare le politiche di contrasto. La prima consiste nel dare piena applicazione al pacchetto anticorruzione introdotto dalla legge n. 190/2012, con gli opportuni accorgimenti per renderlo pienamente efficace. Le altre sette linee di azione, che mirano a sradicare le occasioni della corruzione e a bonificarne il terreno di coltura sono le seguenti:

- i. distinguere i ruoli della politica e dell'amministrazione;
- ii. circoscrivere le aree di contatto pubblico-privato;
- iii. semplificare la normativa e migliorare la qualità della regolazione;

⁶ Al riguardo, uno dei contributi più significativi è rappresentato da una recente ricerca sul tema della *compliance anticorruzione* che analizza in chiave comparata le più efficaci strategie organizzative finalizzate alla prevenzione della corruzione, *Preventing Corporate Corruption. The Anti-Bribery Compliance*, a cura di S. Manacorda, F. Centonze, G. Forti, Springer 2014. V. anche le riflessioni di V. Mongillo, *Il 'sacchetto d'oro' e 'la spada inguainata': l'interazione pubblico-privato e il peso degli incentivi in un recente modello di compliance anticorruzione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 6 febbraio 2015.

- iv. assicurare efficacia e trasparenza nell'esercizio dell'azione amministrativa;
- v. adottare un nuovo approccio nella disciplina dei contratti pubblici;
- vi. rafforzare l'azione preventiva nelle imprese;
- vii. promuovere la cultura della legalità nella società civile.

1. Le politiche di contrasto e le novità introdotte dalla legge n. 190/2012

1.1 Le misure di prevenzione

Il contrasto al fenomeno della corruzione attraverso strumenti di prevenzione che operano direttamente all'interno della pubblica amministrazione rappresenta una delle novità più significative della legge n. 190/2012. L'azione di prevenzione della corruzione delineata dalla legge si basa su cinque pilastri fondamentali: a) la trasparenza; b) l'analisi del rischio e la pianificazione delle misure di contrasto; c) la formazione; d) i codici di comportamento; e) le autorità preposte alla vigilanza.

a) La trasparenza

La corruzione trova terreno fertile in un'amministrazione opaca. La trasparenza amministrativa è quindi uno dei principali strumenti che si possono utilizzare per prevenire i fenomeni corruttivi. In questa prospettiva la legge n. 190/2012 ha introdotto nuovi obblighi per le amministrazioni e, attraverso una delega legislativa, ha portato all'adozione di una specifica disciplina della trasparenza con il decreto legislativo n. 33/2013. La nuova normativa prevede l'obbligo per i soggetti interessati di pubblicare sui propri siti web una serie di informazioni relative all'attività amministrativa loro affidata. Le informazioni pubblicate devono essere facilmente accessibili, complete e semplici da consultare, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio e di protezione dei dati personali. Il decreto legislativo n. 33/2013 ha inoltre introdotto l'obbligo per le singole amministrazioni di adottare un programma triennale per la trasparenza e l'integrità, nel quale devono essere individuati le misure, i modi e le iniziative volti all'attuazione della disciplina, l'obbligo di nominare un responsabile per la trasparenza, nonché quello di pubblicare i dati relativi all'organizzazione nel suo complesso, agli organi di indirizzo politico e agli incarichi dirigenziali nonché ai contratti di consulenza e di collaborazione.

A tali obblighi corrisponde il diritto di chiunque di accedere ai siti senza necessità di identificazione al fine di conoscere e usufruire gratuitamente delle informazioni oggetto di pubblicazione obbligatoria.

b) L'analisi del rischio e la pianificazione delle misure di contrasto

Lo strumento centrale per l'azione di prevenzione e contrasto dei fenomeni corruttivi previsto dalla legge n. 190/2012 è il piano triennale per la prevenzione della corruzione. Il piano, che deve essere elaborato dalle singole amministrazioni sulla base

delle indicazioni contenute nel piano nazionale anticorruzione, è un documento di natura programmatica che effettua l'analisi e la valutazione dei rischi di corruzione nel contesto specifico in cui opera l'amministrazione e indica gli interventi necessari per prevenirli. Il piano triennale per la prevenzione della corruzione è quindi uno strumento da utilizzare per individuare in concreto le misure da adottare, verificarne l'effettiva applicazione e valutarne l'efficacia preventiva.

La legge n. 190/2012 affida il compito di elaborare il piano, definire le misure appropriate da inserirvi, verificare l'efficace attuazione del piano e la sua idoneità a raggiungere gli scopi prefissati a una nuova figura: il responsabile della prevenzione della corruzione. Tale soggetto è individuato dall'organo di indirizzo politico, di regola tra i dirigenti di ruolo di prima fascia in servizio. Il responsabile della prevenzione della corruzione è assoggettato a specifiche responsabilità: la mancata predisposizione del piano triennale di prevenzione costituisce elemento di valutazione ai fini della responsabilità dirigenziale; inoltre, nel caso in cui venga commesso un reato di corruzione, accertato con sentenza passata in giudicato, questo è causa di responsabilità disciplinare per il responsabile, il quale risponde anche per danno erariale e all'immagine, salvo che non provi di aver predisposto il piano per la prevenzione della corruzione prima della commissione del reato e di averne curato l'attuazione.

c) La formazione

Il piano triennale di prevenzione della corruzione deve prevedere procedure appropriate per selezionare e formare i dipendenti chiamati ad operare nei settori particolarmente esposti alla corruzione, prevedendo in tali settori la rotazione degli incarichi. Le procedure di formazione vanno effettuate dalle pubbliche amministrazioni in collaborazione con la Scuola superiore della pubblica amministrazione. La formazione dei dipendenti ha due scopi precisi: offrire strumenti idonei per la selezione interna del personale che dovrà operare nei settori a più elevato rischio di corruzione e garantire che i dipendenti che opereranno in questi settori siano refrattari a comportamenti corruttivi.

d) I codici di comportamento

Le amministrazioni sono tenute ad adottare codici di comportamento per i dipendenti. Questi codici, oltre ad assicurare la qualità dei servizi dell'amministrazione, sono uno strumento volto a prevenire fenomeni di corruzione e a garantire il rispetto dei doveri di diligenza, lealtà, imparzialità e servizio esclusivo alla cura dell'interesse pubblico.

Il codice di comportamento deve contenere una specifica sezione dedicata ai doveri dei dirigenti, secondo le funzioni attribuite. I dirigenti, quindi, non sono considerati soltanto i controllori del rispetto del codice, ma vi sono anch'essi assoggettati. La violazione dei doveri contenuti nel codice di comportamento è causa di responsabilità disciplinare, civile, amministrativa e contabile. Gravi o reiterate violazioni del codice comportano il licenziamento.

e) Le autorità preposte alla vigilanza

La legge n. 190/2012 affida il compito di vigilare sul rispetto della disciplina principalmente all'Autorità nazionale anticorruzione. L'Autorità è stata recentemente rafforzata con nuovi poteri. Essa, oltre a svolgere attività di vigilanza sull'adempimento degli obblighi di trasparenza da parte delle amministrazioni, ha assunto anche i poteri di vigilanza sui contratti pubblici in precedenza assegnati all'AVCP e ha acquisito il potere di chiedere al prefetto il commissariamento, parziale o totale, per le imprese aggiudicatrici di un contratto pubblico in presenza di situazioni anomale o sintomatiche di condotte illecite.

Specifici compiti sono, inoltre, affidati alla Corte dei conti, ai prefetti, nonché per quanto riguarda le singole amministrazioni al responsabile della prevenzione della corruzione, al responsabile della trasparenza e all'organismo indipendente di valutazione.

1.2 Le misure di repressione

La legge n. 190/2012, oltre ad intervenire sul fronte della prevenzione, ha profondamente ridisegnato il quadro delle misure di repressione dei fatti di corruzione. Le principali novità introdotte dalla legge riguardano: a) la modifica delle fattispecie già previste dal codice penale; b) l'introduzione del delitto di traffico di influenze illecite; c) la rimodulazione del delitto di corruzione tra privati; d) il generale inasprimento delle relative pene.

a) La modifica delle fattispecie già esistenti

Con lo scopo di adeguare le norme penali sui reati contro la pubblica amministrazione alle nuove modalità con cui la corruzione si manifesta, la legge n.190/2012 ha modificato l'articolo 318 del codice penale sostituendo il reato di 'corruzione per un atto d'ufficio' con il nuovo delitto di 'corruzione per l'esercizio della funzione', in base al quale viene incriminato il pubblico ufficiale che per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri riceve denaro o altra utilità o ne accetta la promessa. La nuova

formulazione della norma sanziona lo scambio illecito a prescindere dal compimento di uno specifico atto. Rimangono, accanto a questa fattispecie, il reato di corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio e la corruzione in atti giudiziari.

Per adeguare la normativa esistente alle indicazioni provenienti dalle istituzioni internazionali, la legge n. 190/2012 ha inoltre scomposto il delitto di concussione in due fattispecie distinte: la prima – che continua ad essere regolata dall'articolo 317 del codice penale rubricato 'concussione' – incrimina il pubblico ufficiale⁷ che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, 'costringe' taluno a compiere un'azione che diversamente non avrebbe compiuto. La seconda – denominata 'indebita induzione a dare o promettere denaro o altra utilità' e regolata dal nuovo articolo 319 *quater* – incrimina, invece, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, 'induce' taluno a compiere un'azione che diversamente non avrebbe compiuto. Questa nuova previsione, oltre a sanzionare il pubblico ufficiale e l'incaricato di pubblico servizio, punisce – sebbene meno severamente – anche il privato indotto a dare o promettere l'utilità.

b) Il nuovo delitto di traffico di influenze illecite

Altra importante novità riguarda l'introduzione nel nostro ordinamento del delitto di 'traffico di influenze illecite'. Questo nuovo reato è volto a punire quelle condotte prodromiche ad accordi corruttivi poste in essere da chiunque dichiari di poter influenzare una pubblica autorità allo scopo di far conseguire utilità illecite ad altri soggetti. La nuova previsione risponde all'esigenza di colmare un vuoto di tutela normativa dovuto alla metamorfosi qualitativa dei fatti di corruzione che vedono sempre più coinvolti nell'area dello scambio illecito, oltre al corrotto e al corruttore anche individui ulteriori, destinati a svolgere funzioni di intermediazione o di filtro.

c) La rimodulazione del delitto di corruzione tra privati

La legge n. 190/2012 ha poi riformulato il reato di 'infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità', disciplinato dall'articolo 2635 del codice civile, estendendone l'applicazione a coloro che sono sottoposti alla direzione o vigilanza di amministratori, direttori generali, dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, sindaci e liquidatori, sebbene per essi sia prevista una sanzione inferiore rispetto a quella degli apicali. La fattispecie di reato rimane, invece, pressoché identica alla

⁷ È oggi all'esame del Parlamento l'ipotesi di estendere l'ambito soggettivo di applicazione agli incaricati di pubblico servizio. Cfr. V. il disegno di legge recante disposizioni in materia di corruzione, associazione di tipo mafioso e falso in bilancio, nel testo unificato adottato dalla Commissione Giustizia per i disegni di legge A.S. 19, 657, 711, 846, 847, 851, 868.

precedente. Con riguardo al regime di procedibilità del reato pur mantenendo ferma la regola in base alla quale si procede in seguito a querela della persona offesa, la nuova norma introduce la procedibilità d'ufficio quando dal fatto 'derivi una distorsione della concorrenza nell'acquisizione di beni o servizi'.

d) Il generale inasprimento del trattamento sanzionatorio

La legge n. 190/2012 ha, infine, disposto un generale innalzamento – sia nei minimi, sia nei massimi edittali – delle pene previste per le diverse fattispecie incriminatrici dei fatti di corruzione collocando in tal modo l'Italia tra i Paesi che prevedono i più rigidi trattamenti sanzionatori per i delitti contro la pubblica amministrazione.

La legge ha inoltre ampliato il catalogo dei reati alla cui condanna consegue l'interdizione dai pubblici uffici – originariamente prevista per il peculato e la concussione – ai delitti di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio e corruzione in atti giudiziari.

Il disegno di legge all'esame del Parlamento

È attualmente in corso di esame al Senato un disegno di legge in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, associazioni di tipo mafioso e falso in bilancio, con una serie di disposizioni che rafforzano la disciplina repressiva⁸.

Le misure proposte aumentano le pene previste per i delitti contro la pubblica amministrazione, prevedendo al contempo la diminuzione fino a un terzo della pena per chi si sia adoperato efficacemente per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati e per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme o utilità trasferite.

L'inasprimento del regime penale prevede che il reato di concussione venga esteso all'incaricato di pubblico servizio; con la sentenza di condanna è sempre ordinato il pagamento di una somma corrispondente all'ammontare di quanto indebitamente ricevuto in favore dell'amministrazione cui il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio appartengono.

La restituzione integrale del prezzo o del profitto del reato diviene altresì condizione di ammissibilità per la richiesta di patteggiamento.

⁸ V. il disegno di legge recante disposizioni in materia di corruzione, associazioni di tipo mafioso e falso in bilancio, nel testo unificato adottato dalla Commissione Giustizia per i disegni di legge A.S. 19, 657, 711, 846, 847, 851, 868.

Per favorire il coordinamento fra le Autorità, la nuova disciplina prevede che nell'esercizio dell'azione penale il pubblico ministero dia notizia dell'imputazione al Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione.

Una riforma incisiva è dedicata alla disciplina delle false comunicazioni sociali (c.d. falso in bilancio), ritenuto uno dei reati 'sentinella' della corruzione (insieme all'evasione fiscale).

I principali contenuti delle modifiche sul falso in bilancio riguardano: (i) le sanzioni, che per le società non quotate prevedono la reclusione da 1 a 5 anni, per le società quotate la reclusione da 3 a 8 anni. Per entrambi i reati vengono, invece, eliminate le sanzioni accessorie e l'aumento di pena fino al doppio se il fatto ha cagionato danno; (ii) l'eliminazione delle soglie quantitative di non punibilità e la contestuale applicazione del principio della riduzione della pena per le società non quotate quando i fatti commessi sono di 'lieve entità, tenuto conto della natura e delle dimensioni della società e delle modalità o degli effetti della condotta'. La stessa pena si applica quando i fatti riguardano società che non superano i limiti per essere sottoposte a fallimento; (iii) la previsione secondo cui ai fini della non punibilità per particolare tenuità, di cui all'articolo 131-*bis* del codice penale⁹, il giudice debba valutare in modo prevalente l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori. In entrambi i casi la valutazione circa la particolare tenuità è rimessa alla piena discrezionalità del giudice, il quale deve tener conto tuttavia di alcuni indicatori espressamente indicati dalle norme. Tra questi particolare rilievo assume ai fini del trattamento sanzionatorio la dimensione dell'impresa; (iv) con riguardo alla condotta del reato il fatto previsto dall'articolo 2621 c.c. è commesso quando si espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero si omettono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero. Il fatto di cui all'articolo 2622 c.c. è, invece, commesso quando si espongono fatti materiali non rispondenti al vero ovvero si omettono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero. Il riferimento alla rilevanza serve a circoscrivere l'area del reato. Questa limitazione non opera, tuttavia, per il fatto commesso dalle società quotate per le quali il criterio della rilevanza viene mantenuto solo per il reato posto in essere mediante omissione; (v) in relazione all'elemento soggettivo del reato viene eliminato il dolo intenzionale, ma viene previsto che la condotta deve essere posta in essere 'consapevolmente'. L'uso di tale espressione consente di escludere dall'azione penale chi non ha agito nella piena coscienza del verificarsi dell'evento lesivo, pur avendone accettato il rischio (dolo eventuale).

⁹ Questo articolo è stato introdotto dal decreto legislativo 16 marzo 2015, n. 28.

1.3 Le misure sull'incandidabilità alle cariche elettive e a garanzia dell'imparzialità delle amministrazioni

Nel pacchetto di misure anticorruzione introdotte dalla legge n. 190/2012 e dalle connesse misure attuative vi è anche una serie di disposizioni volte a introdurre limiti più severi alla candidabilità alle cariche elettive e a rafforzare la disciplina delle incompatibilità tra le diverse funzioni, a garanzia dell'imparzialità della pubblica amministrazione.

Per il primo profilo, con il decreto legislativo 31 dicembre 2012, n. 235 è stato adottato 'un testo unico della normativa in materia di incandidabilità alla carica di membro del Parlamento europeo, di deputato e di senatore della Repubblica, di incandidabilità alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali'. Il decreto interviene sulle cause di incandidabilità agli organi rappresentativi e sul divieto di ricoprire cariche elettive e di governo in caso di sentenza di condanna per delitti non colposi.

In particolare il decreto legislativo n. 235/2012 per quanto riguarda la carica di parlamentare nazionale o europeo introduce l'istituto dell'incandidabilità, in origine previsto solo per le cariche elettive locali, stabilendo che dalla data del passaggio in giudicato della sentenza definitiva di condanna e per un periodo corrispondente al doppio della durata della pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici, il soggetto condannato non può assumere la candidatura di parlamentare a livello nazionale o europeo. La condanna deve essere stata adottata per delitti, consumati o tentati, anche a carattere associativo, di particolare gravità riconducibili a tre categorie: i delitti di cui all'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater del codice di procedura penale (quali l'associazione a delinquere e le associazioni di tipo mafioso, le attività organizzative per il traffico illecito di rifiuti, i delitti con finalità di terrorismo), i delitti previsti nel libro II, titolo II, capo I del codice penale (quali il peculato, la malversazione a danno dello Stato, la concussione, la corruzione per un atto d'ufficio, la corruzione in atti giudiziari, la corruzione di una persona incaricata di un pubblico servizio), i delitti non colposi per i quali sia prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni.

Per quanto attiene alle misure a garanzia dell'imparzialità delle pubbliche amministrazioni, va ricordato che già a partire dagli anni '90 si è cercato di introdurre in Italia il principio della separazione e reciproca autonomia tra gli organi di indirizzo politico e gli organi di gestione amministrativa. Il decreto legislativo n. 29/93 ha comportato la sostituzione del rapporto di tipo gerarchico tra organo politico e organo amministrativo a favore di una forma di sovraordinazione nell'ambito della quale l'organo politico ha il potere di indicare le linee programmatiche entro le quali

l'amministrazione può muoversi autonomamente, con una diretta responsabilità per la gestione.

Le innovazioni legislative introdotte negli anni 1997-98 hanno accentuato sul piano funzionale la distinzione, a tutti i livelli di governo, tra attività di indirizzo politico-amministrativo e compiti di gestione, anche estendendo il regime di diritto privato del rapporto di lavoro ai direttori generali delle amministrazioni. In questo contesto si colloca anche la previsione che, limitatamente a poche figure apicali dell'amministrazione, sancisce il principio di cessazione della funzione in coincidenza con il cambiamento del governo, in ragione del rapporto strettamente fiduciario con l'organo di indirizzo politico.

Con la legge 15 luglio 2002, n. 145, tuttavia, si è realizzata una sorta di controriforma che, generalizzando all'intera dirigenza pubblica la regola della cessazione automatica dell'incarico in concomitanza con i cambiamenti degli organi politici, ha ricreato una sostanziale sottomissione dell'amministrazione alla politica.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 103/2007, ha sancito che l'estensione di tale meccanismo a tutti i dirigenti era incompatibile con gli articoli 97 e 98 della Costituzione. Seguendo le indicazioni fornite dalla giurisprudenza costituzionale la legge n. 150/2009 ha limitato l'applicazione dello *spoils system* ai dirigenti ai quali sono conferiti incarichi apicali, di stretta strumentalità rispetto al vertice politico e del cui supporto questi si avvale per svolgere l'attività d'indirizzo politico-amministrativo (segretario generale, capo dipartimento e altre figure equivalenti)¹⁰.

La separazione dei ruoli tra politica e amministrazione è perseguita, su un diverso piano, anche dalle misure di attuazione della legge n. 190/2012: il decreto legislativo n. 39/2013 vieta infatti lo svolgimento contestuale di compiti di natura politica e di natura amministrativa e la contestualità di posizioni all'interno delle amministrazioni e delle imprese. Nella stessa prospettiva, sono posti limiti al passaggio dall'una all'altra funzione.

Altre misure introdotte a seguito della legge n. 190/2012, già descritte nei paragrafi precedenti, tra cui in particolare i codici di comportamento dei dipendenti pubblici, assumono un rilievo anche ai fini della garanzia di imparzialità dell'agire amministrativo.

¹⁰ Su questi temi, cfr. la rassegna di C. Colapietro (2012), *Il rapporto tra politica e amministrazione nella più recente giurisprudenza costituzionale*. Va ricordato che negli atti dell'Assemblea costituente, con riferimento agli articoli 97 e 98, veniva sottolineato che la dipendenza funzionale del dirigente non può diventare dipendenza politica. Il dirigente può essere sottoposto alle direttive e al giudizio del vertice politico, ma non può essere messo in condizioni di precarietà.

1.4 Alcuni profili critici

La legge n. 190/2012 ha rappresentato un grande passo in avanti nella lotta alla corruzione ed ha reso in larga misura conforme il nostro sistema ai modelli adottati dalle principali esperienze estere e alla gran parte dei suggerimenti provenienti dalle organizzazioni internazionali¹¹. Alcuni aspetti, peraltro, possono essere migliorati per rendere pienamente efficace l'azione di contrasto della corruzione.

Per quanto riguarda in particolare le misure di prevenzione, l'elaborazione dei piani triennali, la definizione dei protocolli da adottare all'interno degli stessi, nonché la verifica della loro attuazione possono risultare inefficaci se percepiti come un ennesimo adempimento burocratico, senza una forte condivisione degli obiettivi da parte dei vertici delle organizzazioni. Valorizzare i principi generali della disciplina, piuttosto che il dettaglio, e gli obiettivi che questa deve conseguire, piuttosto che il rispetto formale, può favorire l'interiorizzazione del sistema di prevenzione da parte delle singole amministrazioni, che dovranno elaborare un proprio modello di azione in base alla propria realtà.

Per le società va tenuto conto delle molte norme che prevedono forme di tutela che in parte si sovrappongono alla disciplina della legge n. 190/2012: si pensi in primis alla disciplina del decreto legislativo n. 231/2001 e, per le società quotate, ai dettagliati obblighi di trasparenza posti dal Testo unico della finanza¹². L'applicazione della disciplina anticorruzione alle società a partecipazione pubblica deve essere effettuata tenendo conto del contesto normativo complessivo, per evitare duplicazioni di oneri e sovrapposizioni di competenze tra le autorità di vigilanza. Inoltre, se riferiti a imprese che operano sul mercato alcuni obblighi di trasparenza pensati per le pubbliche amministrazioni vanno adattati: per un'impresa, la pubblicazione generale di dati e informazioni relative all'organizzazione e all'attività potrebbe consentire ai concorrenti l'accesso a informazioni sensibili sotto il profilo commerciale.

Con riguardo alle misure di repressione, puntare sull'aumento degli anni di reclusione non è pienamente soddisfacente. La pena ha efficacia deterrente non solo per la misura,

¹¹ In questo senso si è espresso in particolare l'OCSE nel *Rapporto finale sull'integrità nel settore pubblico in Italia e sul sistema di prevenzione della corruzione nelle Pubbliche Amministrazioni creato con la Legge anticorruzione n. 190/2012*, disponibile sul sito: <http://www.funzionepubblica.gov.it/la-struttura/funzione-pubblica/notizie/2013/aprile/corruzione-ocse-promuove-il-governo-italiano.aspx>.

Cfr. anche *Studi economici dell'OCSE: Italia*, febbraio 2015.

¹² È in corso di definizione una direttiva del Ministero dell'Economia e Finanze e dell'Autorità Anticorruzione, per chiarire alcuni aspetti applicativi delle regole anticorruzione per le società a partecipazione pubblica.

ma principalmente quando il reato venga perseguito tempestivamente e la pena eseguita correttamente, all'esito di un processo rapido.

L'aggravamento dell'interdizione dai pubblici uffici può rappresentare una misura che favorisce una discontinuità tra gli attori della burocrazia; anche la restituzione delle risorse sottratte allo Stato (come previsto dalle misure in discussione in Parlamento) è una buona risposta e sul fronte processuale si potrebbe pensare a corsie preferenziali per i processi di corruzione, oltre a un intervento adeguato sulla prescrizione e a sconti di pena per chi collabora con la giustizia (anche questa è una delle misure previste dal disegno di legge in discussione al Parlamento).

La scelta di aumentare le pene con lo scopo di sopperire ad altre carenze della giustizia rischia di generare squilibri del sistema e confonde il piano delle tutele. Inoltre, se come si è detto, la strada della lotta alla corruzione passa anche per un'efficace azione di prevenzione, il pendolo tra repressione e prevenzione deve essere in equilibrio: spostare le aspettative di risoluzione del problema sull'intervento sanzionatorio penale, rischia di depotenziare il valore delle misure di prevenzione, che oggi vanno invece sostenute e portate a piena attuazione.

In tal senso, oltre alle misure sopra segnalate (inasprimento del regime dell'interdizione dai pubblici uffici; corsia preferenziale per i processi relativi ai reati contro la pubblica amministrazione; ripensamento della prescrizione), meriterebbero di essere valorizzate e introdotte anche nella lotta alla corruzione le tecniche investigative già sperimentate nel campo della criminalità organizzata, nonché misure volte a incentivare la rottura del patto tra corrotto e corruttore, quali appunto gli sconti di pena a favore di colui che denuncia per primo il fatto.

2. Gli interventi ancora necessari: linee d'azione

Le misure introdotte dalla legge n. 190/2012 hanno rappresentato il primo tentativo di adottare un approccio integrato nella lotta alla corruzione. La loro piena attuazione, con gli accorgimenti indicati nel paragrafo precedente, costituisce la prima linea di azione per contrastare il fenomeno.

Questa linea di azione però da sola non è sufficiente per imprimere una netta svolta, introducendo quegli elementi di discontinuità rispetto al passato che possano consentire al nostro Paese di risolvere alla radice il problema, o quantomeno contenerne le potenzialità lesive. Occorre prendere atto che la diffusione della corruzione nel nostro ordinamento è agevolata da:

- i. improprie commistioni tra politica e amministrazione;
- ii. estensione dell'area di interazione tra pubblico e privato;
- iii. ipertrofia normativa ed elevato grado di complessità delle leggi;
- iv. fattori di debolezza nel funzionamento della pubblica amministrazione;
- v. fattori di debolezza nel settore dei contratti pubblici;
- vi. presidi ancora insufficienti all'interno delle imprese;
- vii. insufficiente cultura della legalità nella società civile.

A ciascuna di queste criticità corrisponde una linea di azione per rafforzare l'azione di contrasto alla corruzione.

2.1 Distinguere i ruoli della politica e dell'amministrazione

Occorre sradicare il sistema di improprie commistioni tra politica, vertici delle amministrazioni e mondo degli affari, che ha generato una progressiva erosione del principio di imparzialità e autonomia dell'agire amministrativo.

Come visto, sono già state introdotte disposizioni volte a sancire la separazione tra le funzioni di indirizzo e controllo proprie della politica e le funzioni di attuazione affidate all'amministrazione, a cui si sono aggiunte prescrizioni in tema di incompatibilità volte a prevenire commistioni di ruoli e conflitti di interesse.

Tutto questo però non basta se la politica non si assume la responsabilità di concentrarsi sul proprio ruolo, che è quello di scelta degli obiettivi da perseguire e di

definizione di un chiaro quadro normativo, troncando ogni interferenza impropria nel funzionamento delle amministrazioni. Il buon funzionamento della *res publica* richiede scelte politiche chiare e responsabili.

I Paesi che hanno meglio resistito alla diffusione di fenomeni corruttivi sono quelli caratterizzati da una pubblica amministrazione forte e con elevata professionalità, in grado di resistere a pressioni indebite. Nella storia italiana pur trovandosi ai vari livelli delle amministrazioni, locali, regionali e centrali, dirigenti e funzionari di alta qualità, non si è ancora riusciti a conseguire in modo sistematico e diffuso l'obiettivo del rafforzamento qualitativo, motivazionale e della sostanziale autonomia degli amministratori dalle interferenze politiche. Vi sono state fasi in cui, per obiettivi di razionalizzazione delle spese, si è finito per annullare importanti professionalità esistenti nelle amministrazioni, compromettendone il buon andamento.

È oggi in discussione una riforma della dirigenza pubblica, che può costituire l'occasione per affermare definitivamente un sistema basato sulla selezione meritocratica e sulla valutazione trasparente dell'azione amministrativa in relazione a indicatori di risultato¹³. Dopo numerosi tentativi di riforma rimasti incompiuti, è oggi il momento di cogliere l'opportunità di una svolta profonda nel senso della riqualificazione della amministrazione pubblica.

2.2 Circoscrivere le aree di contatto pubblico-privato

Tutte le aree al confine tra pubblico e privato sono potenzialmente esposte al rischio di comportamenti corruttivi. Tra gli ambiti interessati vi sono quindi quelli in cui è previsto un potere autorizzatorio della pubblica amministrazione, il settore dei contratti pubblici e il settore degli incentivi economici ai privati. Anche i poteri di nomina delle amministrazioni nelle società a partecipazione pubblica possono essere utilizzati in modo distorto a fini clientelari.

Prima ancora di chiedersi come porre in essere per ciascuno di questi ambiti adeguati meccanismi di prevenzione e controllo, è opportuno verificare se per alcuni aspetti l'estensione dell'intervento pubblico non possa essere ridimensionata, risolvendo a monte le criticità¹⁴.

¹³ Cfr. il disegno di legge sulla riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche A.S. 1577, articolo 10.

¹⁴ Sulla correlazione tra un elevato coinvolgimento dello Stato nell'economia e ampi livelli di corruzione, cfr. V. Tanzi - H. Davoodi, *Corruption, Growth and Public Finances*, in G. T. Abed - S. Gupta, *Governance, Corruption and Economic Performance*, IMF, Washington DC, 2002.

Per le autorizzazioni, è possibile circoscrivere ulteriormente, rispetto a oggi, l'intervento delle amministrazioni. I procedimenti che richiedono un atto di autorizzazione o assenso restano numerosi e molto spesso coinvolgono più amministrazioni. La complessità dei procedimenti, l'atteggiamento spesso non collaborativo delle amministrazioni e l'incertezza sugli effettivi tempi di conclusione creano le condizioni in cui cittadini e imprese, pur di ottenere il provvedimento dovuto, ricorrono a comportamenti irregolari volti a sollecitare l'agire dell'amministrazione; ne risultano facilmente veri e propri comportamenti corruttivi. Per prevenire queste forme di corruzione 'impropria' (in quanto volta ad ottenere un beneficio dovuto) occorre perseguire con decisione le politiche di liberalizzazione e semplificazione amministrativa:

- rimuovere i procedimenti autorizzatori non giustificati, come peraltro previsto dal decreto legislativo n. 59/2010 di recepimento della direttiva europea sui servizi nel mercato interno e da una serie di successive disposizioni¹⁵;
- limitare al massimo le ipotesi in cui sono richiesti atti di assenso da parte di più amministrazioni;
- rafforzare l'obbligo per l'amministrazione di adottare il provvedimento finale nei tempi previsti, attraverso meccanismi di responsabilizzazione più incisivi di quelli attuali¹⁶. A questo fine, la legge n. 190/2012 ha utilmente imposto alle amministrazioni di pubblicare i tempi effettivi di conclusione dei procedimenti di loro competenza.

Mentre le dimensioni economiche degli incentivi alle imprese sono ormai molto ridotte (si è passati dall'1,43% del Pil nel periodo 1992-94 allo 0,23% del Pil nel 2013¹⁷), il settore dei contratti pubblici rappresenta ancora una parte rilevante dell'economia¹⁸, anche attraverso le nuove forme di partenariato pubblico-privato. Per appalti e concessioni l'interazione tra pubblico e privato è ineliminabile: la linea di azione può consistere nel rendere questa interazione più trasparente e quindi più facilmente controllabile. A questo fine occorre in primis superare l'estrema frammentazione delle

¹⁵ Articolo 3 del decreto legge n. 138/2011; articolo 34 del decreto legge n. 201/2011; articolo 1 del decreto legge n. 1/2012.

¹⁶ Cfr. circolare Assonime n. 14/2014 sui meccanismi per assicurare il rispetto dei termini nei procedimenti amministrativi.

¹⁷ Rapporto Met 2015 su dati dell'*European State Aid Scoreboard*.

¹⁸ Secondo gli ultimi dati della Commissione europea, nel 2012 la spesa delle amministrazioni pubbliche per beni, servizi e lavori ammontava al 10,33% del Pil. Cfr. DGMarkt, *Public Procurement Indicators 2012*, novembre 2014.

stazioni appaltanti, che oggi sono circa 32.000¹⁹. Sono state già adottate norme volte a un loro drastico ridimensionamento, ma l'applicazione viene continuamente rinviata.

Per le società a partecipazione pubblica, la legge di stabilità 2015 prevede piani di riduzione e razionalizzazione. Questa previsione non deve restare sulla carta: è l'occasione non solo di realizzare un contenimento della spesa, ma anche di eliminare tutta una serie di possibili scambi di favori tra amministrazioni e soggetti privati.

2.3 Semplificare la normativa e migliorare la qualità della regolazione

Il quadro normativo italiano è reso complesso, oltre che da un'ampia produzione normativa, da una molteplicità di fattori. Le disposizioni che regolano una stessa materia sono infatti generalmente dislocate in una pluralità di fonti e sono scarsamente coordinate tra loro; la tecnica legislativa è difficilmente comprensibile a causa dell'uso di frequenti rinvii ad altre disposizioni, di espressioni sommarie, vocaboli polisemi, clausole generali, dichiarazioni programmatiche e di principi che rendono difficile individuare il precetto normativo. Le disposizioni vigenti sono soggette a continui cambiamenti in corso d'opera e spesso tendono a sovrapporsi alle precedenti in assenza di esplicite abrogazioni o di adeguate clausole di coordinamento. Allo stesso tempo l'efficacia di un gran numero di norme risulta spesso sospesa in attesa dell'adozione di provvedimenti attuativi di futura emanazione.

Troppe regole stratificate nel tempo e precetti normativi difficilmente comprensibili minano la certezza del diritto, generano confusione sui comportamenti dovuti e aumentano la discrezionalità di chi è chiamato a interpretare e applicare le regole stesse, moltiplicando le zone grigie in cui si annidano i comportamenti illeciti.

Come in più occasioni sottolineato²⁰, occorre migliorare la qualità della normativa per creare un contesto favorevole all'attività d'impresa basato sulla certezza del diritto e la prevedibilità dell'azione amministrativa, in attuazione del principio di legalità sostanziale.

È quindi importante proseguire il processo di codificazione e di raccolta in Testi unici di interesse normative di settore, eliminando le contraddizioni esistenti tra le diverse disposizioni che regolano una medesima materia, dando coerenza logica e sistematica

¹⁹ Dati riportati nelle 'Proposte per una revisione della spesa pubblica (2014-2016)' presentate dal Commissario straordinario per la revisione della spesa pubblica a inizio 2014.

²⁰ Cfr., da ultimo, il rapporto Assonime *Per un contesto più favorevole all'attività d'impresa: riforma costituzionale, misure sul procedimento amministrativo, rimozione delle restrizioni ingiustificate*, predisposto dal gruppo di lavoro di Giunta su 'Qualità della normativa e semplificazione', Note e studi n. 11/2014.

alle norme stratificatesi nel tempo ed eliminando le restrizioni ingiustificate in base ai principi di liberalizzazione e semplificazione.

A questa opera di razionalizzazione deve accompagnarsi una migliore qualità della nuova normativa. Le disposizioni devono indicare in modo chiaro e con un linguaggio semplice il precetto cui i destinatari devono attenersi. Vanno inoltre evitate norme inutilmente dettagliate che più che certezza giuridica creano dannose rigidità.

Per rendere più stabile il sistema, va data efficacia all'analisi di impatto della regolazione, in modo da considerare in anticipo i costi e gli effetti delle nuove norme, evitando di dover procedere a successivi aggiustamenti, anche in tempi ravvicinati.

2.4 Assicurare efficacia e trasparenza nell'esercizio dell'azione amministrativa

Sinora per prevenire le patologie nell'azione amministrativa si è ricorsi a una disciplina estremamente dettagliata delle procedure. I risultati di questo approccio sono stati palesemente insoddisfacenti rispetto all'obiettivo: l'eccesso di normazione non evita l'aggravamento delle regole e contribuisce esso stesso a creare illecite opportunità di profitto. I meccanismi di controllo, peraltro, sono percepiti come scarsamente effettivi.

Per creare un ambiente amministrativo resistente a sollecitazioni improprie e al tempo stesso in grado di svolgere efficacemente il suo compito, l'approccio deve essere diverso. Non si deve cercare di eliminare la discrezionalità amministrativa, ma piuttosto consentirne l'esercizio in un contesto che assicuri la trasparenza dei processi decisionali e la valutazione del risultato. Occorre quindi garantire nelle amministrazioni lo spazio necessario per compiere le scelte gestionali, opportunamente motivate, assicurando un successivo rigoroso controllo sui risultati.

2.5 Adottare un nuovo approccio nella disciplina dei contratti pubblici

Nel 2006 il recepimento delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE è avvenuto mediante l'adozione di un Codice formato da 257 articoli e da un considerevole numero di disposizioni attuative. La disciplina introdotta è caratterizzata da un elevato livello di dettaglio e dalla previsione di una serie di adempimenti per lo più formali che hanno reso le procedure di affidamento particolarmente lunghe e tali da richiedere spesso normative speciali in deroga rispetto alle procedure ordinarie soprattutto in occasione di grandi opere pubbliche.

Questo quadro normativo non è risultato sufficiente e adeguato a prevenire comportamenti scorretti e irregolarità nell'aggiudicazione dei contratti pubblici.

Il recepimento delle nuove direttive sui contratti pubblici può costituire l'occasione per ripensare e modernizzare la disciplina vigente, superando l'approccio improntato a procedure rigide e iperdetagliate.

Si tratta di una sfida complessa. Le nuove direttive, infatti, prevedono strumenti flessibili (criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, strumenti di dialogo con il settore privato in vista di individuare l'offerta migliore per la collettività) che richiedono un'elevata capacità decisionale e gestionale delle stazioni appaltanti. Si potrebbe essere tentati, nel contesto italiano, di recepire le direttive seguendo l'approccio tradizionale, riducendo gli ambiti di flessibilità e regolando le procedure nei dettagli. Va però valutata attentamente anche l'opportunità di una scelta diversa, volta ad accrescere la professionalizzazione delle stazioni appaltanti, attraverso forme di aggregazione o di verifica di specifici livelli di competenza. I presidi di trasparenza vanno naturalmente mantenuti e il sistema dei controlli va rafforzato, non solo nella fase di aggiudicazione ma anche in quella dell'esecuzione del contratto, comprese le varianti che spesso sono utilizzate in modo strumentale per modificare le condizioni contrattuali.

Piuttosto che sulle regole minute, il sistema dei contratti pubblici dovrebbe prevedere un maggiore utilizzo di linee guida e bandi tipo e valorizzare come *benchmark* le informazioni relative ai costi sostenuti dalle diverse amministrazioni in relazione agli acquisti.

2.6 Rafforzare l'azione preventiva nelle imprese

Un'azione di contrasto alla corruzione per essere efficiente deve prevedere misure idonee a promuovere la cultura della trasparenza e del rispetto delle regole anche all'interno delle imprese, in qualità di controparti naturali della pubblica amministrazione, e a incentivare l'adozione di comportamenti virtuosi.

Un passo importante in questa direzione è stato mosso con il decreto legislativo n. 231/2001 che ha stimolato le imprese, a fronte dell'esonero da responsabilità, ad adottare misure organizzative idonee a intercettare e a gestire il rischio di comportamenti illeciti.

Sebbene la disciplina n. 231/2001 abbia dato un contributo alla lotta contro la corruzione e abbia costituito un valido modello di riferimento per incentivare il ricorso

a presidi organizzativi anche all'interno della pubblica amministrazione, essa inizia da qualche tempo a mostrare segni di crisi. Le continue modifiche normative che ampliano l'ambito oggettivo di applicazione del decreto determinano una rilevante complessità dei modelli organizzativi, cui si aggiunge l'incerta figura dell'organismo di vigilanza che rende non sempre efficace il sistema dei controlli, comportando in tal modo una reale difficoltà di *compliance* e il rischio di una 'burocratizzazione' eccessiva dell'attività, che si traduce in costi elevati per l'impresa e in incerti vantaggi economici.

A distanza di tredici anni dall'entrata in vigore del decreto appare, inoltre, evidente che il meccanismo premiale di esonero dalla responsabilità che è alla base della disciplina non ha funzionato e si è tramutato all'opposto in un vero e proprio criterio costitutivo di responsabilità. Nella pressoché totalità dei casi giurisprudenziali, infatti, i modelli organizzativi predisposti e i sistemi di monitoraggio attuati sugli stessi non sono stati ritenuti idonei a esimere l'ente dalla responsabilità per i reati commessi nel suo interesse o vantaggio. L'elusione fraudolenta del modello si è rivelata una *probatio diabolica*, mai superata a causa dell'oggettiva impossibilità anche solo di ipotizzare una simile circostanza.

Per tale ragione occorre riformare la disciplina della responsabilità amministrativa degli enti prevista dal decreto legislativo n. 231/2001 tenendo conto in particolare delle seguenti indicazioni: i) individuare per via legislativa un parametro certo di valutazione del modello organizzativo attraverso la previsione di un contenuto minimo dello stesso ispirato alle *best practices* internazionali, al fine di rendere effettivo l'esonero da responsabilità; ii) eliminare l'obbligo per l'impresa di dimostrare il requisito dell'elusione fraudolenta del modello ai fini dell'operatività dell'esimente; iii) prevedere che l'adeguatezza dell'organizzazione sia valutata non solo sulla base dei modelli organizzativi adottati, ma del sistema dei controlli interni considerato nella sua complessità.

Ulteriori strumenti importanti per stimolare comportamenti virtuosi nell'agire imprenditoriale sono rappresentati dai vari protocolli di legalità sottoscritti dalle autorità pubbliche e dalle associazioni di categoria e dal *rating di legalità*, che consente alle imprese che rispettino determinate condizioni e che si autoimpongano standard di condotta più virtuosi di quelli richiesti dalla normativa, di godere di benefici, in primis in termini reputazionali²¹.

Ferma restando l'utilità di meccanismi incentivanti per indurre l'impresa a comportamenti virtuosi e posta la necessità di rivedere le relative discipline per garantirne

²¹ Sul rating di legalità, cfr. le circolari Assonime n. 16/2014 e n. 3/2015.

un più efficiente funzionamento, occorre tuttavia osservare che la vera spinta al rafforzamento della cultura della legalità d'impresa può partire esclusivamente dall'interno dell'impresa stessa. In questa prospettiva un ruolo fondamentale è assolto dalla formazione del personale che deve essere volta non solo a diffondere all'interno dell'impresa le scelte di legalità operate come politica imprenditoriale e le procedure predisposte a tal fine, ma anche ad affermare una coscienza condivisa del valore etico del rispetto delle regole. In questa sfida è compito e responsabilità dei vertici quello di trasmettere un effettivo messaggio sull'importanza degli standard etici di comportamento e sui gravi rischi che la minaccia della corruzione produce.

Un ulteriore strumento per realizzare questa integrazione dell'etica nel business è rappresentato dallo sviluppo delle politiche di *Corporate Social Responsibility*. Queste ultime devono essere volte a indirizzare l'impresa verso impegni che si proiettano necessariamente oltre le prescrizioni minime e gli obblighi giuridici con lo scopo di armonizzare, in un regime liberale e di mercato, la ricerca del profitto con la tutela del benessere dei terzi e il perseguimento di obiettivi sociali. L'adozione di politiche e pratiche di CSR costituiscono un elemento fondamentale per richiamare l'azienda al rispetto di principi che essa stessa ha comunicato al mercato di voler rispettare. Principi tra i quali, peraltro, rientra a pieno titolo quello del rifiuto dei comportamenti corrotti.

2.7 Promuovere la cultura della legalità nella società civile

L'ultimo tassello di una strategia integrata per il contrasto della corruzione sistemica è quello più difficile da realizzare e richiede un tempo lungo per il suo consolidamento. Prima ancora che un fatto criminale la corruzione in Italia costituisca, infatti, un fenomeno sociale, che nasce dalla mentalità diffusa per cui la violazione delle regole costituisce un male necessario per ottenere quanto dovuto e che si manifesta non solo attraverso comportamenti proattivi di soggetti interessati a pagare o ricevere tangenti e favori, ma anche mediante atteggiamenti passivi e connivenze che hanno sviluppato una cultura dell'assuefazione e della rassegnazione alla dinamica corrotta. In quest'ottica, strategie governative e nuove regole possono rappresentare un valido ausilio per prevenire e contrastare i comportamenti illeciti, ma se tali comportamenti non vengono stigmatizzati nella coscienza delle persone, anche ottime leggi possono risultare inutili.

Per combattere la corruzione occorre, dunque, scardinare la cultura che la sostiene ed elevare il grado di avversione etica nei confronti della stessa, attraverso la creazione e

l'interiorizzazione di un sistema di valori democratici forti, basato sul senso di appartenenza allo Stato e sul riconoscimento del valore della cosa pubblica. Solo in questo modo sarà possibile attivare un controllo diffuso da parte della società civile sulle istituzioni e sulla pubblica amministrazione che sia in grado di stimolare l'integrità e l'efficienza al loro interno.

Per la realizzazione di questo processo di rinnovamento culturale occorre agire attraverso l'informazione e l'istruzione.

L'informazione sulla natura della corruzione e sulla gravità dei suoi effetti permette a ogni cittadino di riconoscere più facilmente le situazioni che possono dar luogo a pratiche corruttive e indurlo ad astenersi dalle stesse, nella consapevolezza che il rispetto delle regole certe e condivise produce valore per tutti.

Stimolare attraverso l'informazione il senso di riprovazione per i comportamenti illeciti consente, inoltre, di elevare gli standard di integrità della politica così come pure del mondo imprenditoriale e di incentivare la propensione alla denuncia delle condotte non conformi a tali standard.

Per realizzare tali obiettivi le organizzazioni internazionali invitano i diversi ordinamenti a porre in essere campagne pubbliche di informazione, che siano basate su dati oggettivi e su una reale conoscenza quantitativa e qualitativa del fenomeno. Un ruolo fondamentale nella sensibilizzazione dell'opinione pubblica deve inoltre essere svolto dai media, ai quali spetta il compito di riportare in modo acritico e indipendente i casi di corruzione che si sono manifestati e le reazioni dell'ordinamento agli stessi.

Al tempo stesso l'istruzione consente di formare generazioni consapevoli, attente al rispetto dei valori democratici e partecipi alla gestione della cosa pubblica. La scuola costituisce, infatti, il primo luogo in cui l'individuo entra in contatto con la legalità sostanziale, impara a rispettare le regole e assume consapevolezza circa la responsabilità per il mancato rispetto delle stesse. Questo ruolo di incubatore di legalità che la scuola assume deve essere valorizzato attraverso l'introduzione di specifici programmi educativi volti a rafforzare nei giovani, e quindi nella società civile, nel mondo imprenditoriale e nella classe politica del domani, lo stigma sociale nei confronti della corruzione.