

di lavori pubblici affidati in appalto o subappalto ad una società facente capo ad una famiglia contigua alla criminalità organizzata.

Tenuto conto che sarebbe oltremodo necessario servirsi, per l'attività di accesso ispettivo e per l'incarico di gestione commissariale, di funzionari formati per lo svolgimento di tali specifiche attività, è qui il caso di esprimere alcune considerazioni sulle modalità di reclutamento del personale negli Enti locali, poiché trattasi del personale di cui poi dovranno servirsi le commissioni straordinarie per l'espletamento della ordinaria amministrazione che, non va dimenticato, comprende tutta l'attività dell'ente, dalla gestione del registro di protocollo alla redazione dei piani regolatori.

È stato spesso constatato che il personale reclutato dagli enti territoriali del sud per fini clientelari e senza alcun rispetto dei principi di legalità, trasparenza e buon andamento della P.A., non possiede appieno i requisiti di idoneità allo svolgimento proprio della funzione.

Le funzioni che un'amministrazione locale è chiamata a svolgere sono molto varie e molto complesse; la qualità del personale, specie di quello con funzioni dirigenziali, è dunque vitale e inscindibile per il conseguimento di risultati.

Con una normativa che ha eliminato ogni forma di controllo sugli atti, sulle scelte, e sulla gestione, salvo il controllo interno, rimasto nel meridione in massima parte mera indicazione di principio, e con un sistema che ha affidato ai vertici amministrativi anche la responsabilità diretta della adozione di determinazioni di assoluto rilievo, il reclutamento e la progressione di carriera del personale è di vitale importanza.

Le chiamate dirette, le progressioni di carriera determinate con procedure disinvolute, l'affidamento di incarichi apicali adottati senza l'esame comparato di *curricula*, la pubblicazione di bandi di concorso *ad personam*, tutti sistemi largamente in uso nelle pubbliche amministrazioni locali e non, sono ampiamente documentati nelle relazioni delle commissioni di accesso che costituiscono una ricca fonte di conoscenza del fenomeno di cui si tratta.

Del resto l'assenza di controllo sulle amministrazioni, il sistema di affidamento degli incarichi di segretario comunale, mediante scelta dei Sindaci, affida totalmente alla eventualità di un ricorso alla giurisdizione amministrativa (TAR), o ad una indagine penale il controllo di legalità su tutte le procedure amministrative ivi comprese quelle relative alla assunzione e gestione del personale.¹⁵⁸

In un sistema così delineato, non può stupire se le procedure di scioglimento e le conseguenti gestioni commissariali, non sempre siano state coronate da successi. In sostanza non si riesce spesso ad interrompere quel nodo di interessi che lega la politica locale alla mafia, e attraverso i metodi di reclutamento del personale si espande sulla così detta società civile.

¹⁵⁸ Esame dello studio predisposto dal CENSIS sul condizionamento delle mafie sull'economia, sulla società e sulle istituzioni del Mezzogiorno. Seduta della Commissione del 30 settembre 2009. Intervento del Presidente Pisanu. Pag. 27.

Non mancano casi di indagini aperte da parte della magistratura.

Nella provincia di Napoli e in Campania sono molti gli episodi legati al fenomeno del voto di scambio.

Il 6-7 giugno 2009, in occasione delle elezioni amministrative, la Direzione distrettuale antimafia di Napoli ha formalizzato le deleghe di indagine per verificare la regolarità del voto e, ancor prima, quella delle liste elettorali e della loro composizione nel Comune di Gragnano, in provincia di Napoli interessato, secondo gli inquirenti, dal fenomeno del voto di scambio.

Nel corso delle citate elezioni amministrative sono stati sollevati sospetti sulle modalità di esercizio del voto.

Nell'indagine della Direzione distrettuale antimafia sembra emergere il ruolo di esponenti politici e scrutatori, che avrebbero inquinato le elezioni e fatto votare più volte in maniera illegale.

Secondo intercettazioni ambientali, rese note dagli inquirenti, alcuni candidati anche eletti, al fine di assicurarsi un appoggio elettorale, avrebbero chiesto al clan malavitoso dei Di Martino sostegno, tradottosi in pressioni sui cittadini al fine di condizionarne il voto.

Sono state inoltre presentate numerose denunce in ordine al rilascio di oltre 1.300 duplicati di schede elettorali, e al ritrovamento, nelle urne, di schede votate con la stessa grafia in numerosi seggi a favore sempre degli stessi personaggi.

La Commissione d'accesso, insediata a metà giugno 2011 presso il comune di Gragnano per accertare eventuali condizionamenti della camorra sull'amministrazione comunale, ha concluso la propria indagine nel dicembre 2011.

È stato di grande utilità, per ottenere maggiori risultati nella lotta contro le infiltrazioni nelle amministrazioni locali, l'aver introdotto nel pacchetto *sicurezza* in vigore dall'8 agosto 2009, come già accennato, l'applicabilità della sospensione dall'incarico del segretario comunale o provinciale, del direttore generale, dei dirigenti dei dipendenti su proposta del prefetto, con provvedimento del Ministro dell'Interno. Si tratta di norme particolarmente opportune, perché permettono di rescindere il collegamento patologico tra funzionario ed Ente.

Gli interessi economici che ruotano in un territorio, investono gli appalti, le forniture, la gestione delle licenze edilizie, le destinazioni urbanistiche, le concessioni demaniali; non è pertanto pensabile che gli interessi mafiosi, spesso divulgati anche sotto forma di subculture, possano essere debellati senza concedere agli amministratori straordinari i necessari poteri per cambiare all'interno delle amministrazioni il personale, i dirigenti, che hanno le loro proprie responsabilità, per rescindere contratti di dubbia legalità, o ancora per annullare o revocare provvedimenti adottati illegittimamente in favore del personale.

Al di là dei dati numerici complessivi, la valutazione dello strumento di rigore a disposizione del Governo va fatta attraverso una analitica ricerca fondata sulle esperienze maturate, senza perdere di vista lo scopo della normativa che ha voluto individuare uno strumento che possiede

tutte le caratteristiche del provvedimento amministrativo, e quindi non strettamente soggetto all'onere della prova; insieme al provvedimento con cui si rilascia la certificazione anti-mafia, lo scioglimento delle amministrazioni, rimane un provvedimento discrezionale soggetto a tutte le garanzie giurisdizionali, che obbedisce ai requisiti di legittimità degli atti amministrativi, ma che non può certamente basarsi sulle prove così come richieste dal procedimento penale.

Una attenta e oculata applicazione dello stesso, non può che essere essenziale nella lotta alla mafia; lo dimostrano le tante relazioni delle commissioni di accesso, che hanno svelato con ricchezza di dati i meccanismi di formazione del connubio tra mafia e politica e fotografato le metodologie con cui le infiltrazioni vengono realizzate.

Si è riscontrata la non chiarezza dell'attuale quadro normativo in materia di scioglimento dei consigli comunali e provinciali, conseguente a fenomeni di infiltrazioni e condizionamenti di tipo mafioso.

È infatti accaduto che dinanzi all'evidente rischio di un incombente decreto di scioglimento ai sensi dell'articolo 143 del decreto legislativo n. 267 del 2000 (Testo Unico delle leggi sugli enti locali), la maggioranza assoluta dei componenti del Consiglio comunale abbia rassegnato le dimissioni, evitando così lo scioglimento per infiltrazione mafiosa, nonché le conseguenti sanzioni politiche, il che ha, di fatto, consentito ai medesimi consiglieri dimissionari di ripresentarsi alle nuove elezioni, non essendo risultato possibile applicare nei loro confronti la norma di cui al comma 11 del predetto articolo 143.

Oltre a ragionare su ineleggibilità e incompatibilità bisogna cominciare a prospettare norme che intervengano direttamente sulla incandidabilità dei soggetti ritenuti vicini ai clan mafiosi, al fine di impedire o rendere comunque sempre più difficile la raccolta del consenso attraverso candidati, che, soprattutto nei territori più esposti, rappresentano un chiaro segnale di influenza della criminalità organizzata sulle scelte di voto, tanto più quando si possa già prevedere che verranno sospesi dai Prefetti dopo la loro elezione.

4.3 LA CORRUZIONE

L'art. 97 della Costituzione prevede che «I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon funzionamento e la imparzialità dell'amministrazione».

Il problema della trasparenza è incominciato a porsi in modo concreto a partire del "Rapporto Giannini"¹⁵⁹ (16 novembre 1979), dal nome del Ministro della Funzione Pubblica, Massimo Severo Giannini. Ne seguì una riforma del procedimento amministrativo con legge 7 agosto 1990, n. 241, ed una riforma dell'ordinamento amministrativo con lo svi-

¹⁵⁹ Si veda sul tema il Primo Rapporto al Parlamento del Servizio Anticorruzione e Trasparenza (SAeT) – Roma, febbraio 2009.Doc. 589/1.

luppo del principio di pubblicità dell'azione amministrativa e l'inserimento della trasparenza della P.A. come principio generale dell'azione amministrativa, trasfuso nella successiva legge 11 febbraio 2005, n. 15, anche mediante la codificazione del cosiddetto diritto di accesso. Sotto il profilo organizzativo un importante contributo all'ampliamento della trasparenza della P.A. è venuto dagli impulsi verso l'informatizzazione e la digitalizzazione.

La legislazione degli anni '90 del secolo scorso ha poi introdotto in maniera organica nel nostro sistema il principio della distinzione tra indirizzo politico, affidato ai titolari degli organi politici, e gestione amministrativa, di spettanza dei dirigenti. La legge n. 241 del 1990 ha poi introdotto tale principio nelle amministrazioni locali ed il decreto legislativo n. 29 del 1993 gli ha conferito valore generale.

Dopo la soluzione cavourriana di metà Ottocento che riconduceva ogni decisione al ministro, considerando il direttore un suo mero coadiutore; dopo la scelta degli anni '70 del secolo scorso, che attribuiva ai dirigenti il potere di emanare alcune categorie di atti sotto il controllo gerarchico del ministro; negli anni '90 del XX secolo si è passati finalmente in Italia alla piena legittimazione del dirigente ad adottare tutti gli atti di gestione tecnica ed amministrativa, sganciandolo dal condizionamento della politica.

Trasparenza e pubblicità dell'azione amministrativa della P.A. sono strumenti essenziali di lotta alla corruzione. Questa infatti si contrasta con il controllo sociale; ma, perché questo si realizzi servono senso civico dei cittadini e trasparenza. Il primo richiede tempi lunghi ed investimenti non sempre di pronto ritorno, quali interventi di formazione e sensibilizzazione pubblica, al fine di formare una nuova e più responsabile coscienza sociale; la trasparenza, invece, è di più semplice apprestamento e realizzazione, trattandosi di fatto tecnico, perseguibile e realizzabile col contributo di tutti.

Prevenzione e repressione costituiscono poi le risposte più dirette apprestate dall'ordinamento contro la corruzione. Tra i delitti corruttivi in senso lato vanno annoverati tutti quelli che producono un danno all'integrità del patrimonio della P.A., dei suoi beni o dei suoi mezzi di rilevanza economica, ricompresi nel capo I e II del titolo II del libro secondo del codice penale (delitti di peculato, artt. 314 e 316; delitti di concussione e corruzione nelle sue diverse accezioni, artt. 317, 318, 319, 319-ter, 320; delitto di istigazione alla corruzione, art. 322; delitti di peculato, concussione, corruzione ed istigazione alla corruzione nei confronti di membri di organi della Comunità Europea e di funzionari della Comunità Europea o di Stati esteri, art. 322-bis; delitto di malversazione da parte del privato a danno dello Stato o della Comunità Europea nella percezione indebita di erogazioni, artt. 316-bis, 316-ter; reati di turbata libertà degli incanti, art. 353 ed inadempimento di pubbliche forniture, art. 356; reato di truffa aggravata in danno dello Stato, art. 640 secondo comma, numero 1). Rispetto ad altri Paesi occidentali, l'esperienza italiana si contraddistingue, oltre che per la scala di diffusione della corruzione rivelata dalle indagini

giudiziarie, anche per la capillare penetrazione del fenomeno nei gangli vitali dell'amministrazione pubblica.

Tra gli anni 2004-2010¹⁶⁰ la «corruzione scoperta» (misurata dalle denunce di reati contro la P.A. recanti offesa alla sua integrità patrimoniale ed al suo buon andamento) presenta una stabilità di fondo: circa 3.000-3.500 reati all'anno, con un picco più elevato nell'anno 2006 (circa 5.500) ed una leggera flessione nell'anno 2010 (3.076). La tipologia di denuncia di reato più consistente (42%) attiene alla truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (640-*bis* c.p.) ed a quello di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (art. 316-*ter* c.p.). Tutto questo sta a dimostrare la crescente attenzione della criminalità organizzata verso i vantaggi illeciti derivanti dai finanziamenti pubblici. Trattasi tuttavia di violazioni che possono essere consumate da «chiunque» (i cosiddetti reati «impropri») e non richiedono una particolare qualifica in capo al soggetto attivo: nei casi dei delitti previsti dagli artt. 640-*bis* c.p. e 316-*ter* c.p. non ci sono infedeltà del P.U. o mercimonio di pubbliche funzioni; c'è semplicemente una P.A. che non è in grado di difendersi e dei «ladri» che la depredano, un saccheggio sistematico che condiziona evidentemente l'operatività della P.A.

Negli ultimi sette anni presi in esame (anno 2004-anno 2010) i due delitti pesano infatti complessivamente quasi il 42% del totale dei reati contro la P.A. In particolare essi rappresentano nel 2004, con 1.276 denunce sulle 3.403 totali registrate, il 38%; nel 2005, con 1.491 denunce su 3.550, il 42%; nel 2006, con 3.583 denunce su 5.448, il 66%; nel 2007, con 1.171 denunce su 3.367, il 35%; nel 2008, con 1.104 denunce su 3.413, il 32%; nel 2009, con 977 denunce su 3.230 il 30%; nel 2010 con 1.1002 denunce su 3.076, il 33%¹⁶¹. Negli ultimi sette anni il numero di fatti di reato intercettati dalle Forze di Polizia in materia di reati contro la P.A. (nei termini sopra indicati) è stabile: 25.537 reati consumati, con una media poco superiore ai 3.600 delitti all'anno, con 103.215 persone denunciate (25.435 donne e 77.780 uomini).

Nell'anno 2009 l'abuso d'ufficio ha avuto una percentuale di incidenza del 27,28%, il peculato del 6,97%, l'istigazione alla corruzione del 5,06%, la turbata libertà degli incanti del 3,17%, la concussione del 3,12%, la corruzione propriamente detta complessivamente del 4,01%¹⁶².

L'analisi della distribuzione territoriale delle denunce di reato per regioni evidenzia poi che tra le prime cinque regioni per numero di denunce di reati collegati ai fenomeni corruttivi compaiono le quattro regioni del Sud Italia, interessate al fenomeno delle mafie: la Sicilia col 13,07%, la Campania con l'11,46%, la Puglia col 9,44% e Calabria con l'8,19%. In

¹⁶⁰ Cfr. Relazione al Parlamento del Servizio Anticorruzione e Trasparenza, anno 2010. Doc. 589/2.

¹⁶¹ Cfr. Relazione al Parlamento del Servizio Anticorruzione e Trasparenza, anno 2010. Doc. 589/2.

¹⁶² Cfr. citato Primo Rapporto al Parlamento del Servizio Anticorruzione e Trasparenza (SAeT) - Roma, febbraio 2009. Doc. 589/1.

buona sostanza, nelle quattro anzidette regioni d'Italia é diffusa quasi la metà dei fenomeni corruttivi accertati nel Paese (precisamente il 42,16%). L'unica regione del Nord ad alto indice corruttivo è la Lombardia col 9,39% del totale di denunce¹⁶³.

Secondo le stime formulate sulla base della qualità e quantità della corruzione "scoperta", da parte di taluni studiosi del fenomeno si é giunti all'allarmata conclusione secondo la quale la corruzione latente in Italia avrebbe un impatto economico di circa 50-60 miliardi di euro l'anno che grava sulle tasche dei cittadini ed erode e frena lo sviluppo economico del Paese, corrispondendo al 3% circa del pil nazionale ed incidendo nella misura di circa 1.000,00 euro l'anno per cittadino. In buona sostanza questa sarebbe la tassa che ciascuno di noi (compresi i neonati) paga annualmente alla corruzione. Anzi, secondo la stima del presidente della Corte dei Conti nel 2010 l'incidenza del danno economico si sarebbe apprezzata del 30%. Un danno ancora maggiore si paga, poi, in termini di immagine, di moralità pubblica e di fiducia; trattasi di un costo non monetizzabile che rischia di ostacolare gli investimenti esteri in Italia, di uccidere la fiducia nelle istituzioni, di compromettere irreversibilmente il futuro del Paese.

Va comunque rilevato che a tali osservazioni vengono mosse critiche da parte del Servizio Anticorruzione e Trasparenza¹⁶⁴.

Nella relazione finale della commissione di studio per contrastare i fenomeni della corruzione dal 1997, venivano indicate tra le possibili cause della corruzione:

1. l'ampiezza dell'intervento statale ed in particolare lo sviluppo dei finanziamenti pubblici in numerosi campi di attività economica;
2. l'assenza di apprezzabile «mobilità» del personale, occasione quest'ultima, di progressivo arricchimento di esperienza e causa, al tempo stesso, di retto ed imparziale svolgimento delle funzioni, minimamente turbato o condizionato da legami ambientali. Naturalmente non è pensabile di potere generalizzare simile principio, vuoi per l'ormai connaturata disaffezione del dipendente pubblico alla mobilità geografica e per le conseguenti generalizzate resistenze, vuoi per la scarsità di alloggi delle amministrazioni da destinare al personale in servizio. Si potrebbe semmai pensare a forme di incentivazione economiche e criteri di contrattazione collettiva che prevedano una mobilità quanto meno in un primo arco temporale del rapporto d'impiego, successivo al reclutamento;
3. il disordine normativo e l'assai frequente negoziazione della disciplina da applicare sono poi assai spesso causa di concordate, favorevoli interpretazioni, nell'ambito di una assai vasta discrezionalità che spesso si trasforma in arbitrio. Si pensi, ad esempio, ai procedimenti concessori, nel cui ambito sono riconosciuti ampi margini di discrezionalità alle ammini-

¹⁶³ Cfr. citato primo Rapporto al parlamento del Servizio Anticorruzione e Trasparenza (SAeT) – Roma, febbraio 2009. Doc. 589/1.

¹⁶⁴ Cfr. Relazione al Parlamento del Servizio Anticorruzione e Trasparenza, anno 2010. Doc. 589/2.

strazioni concedenti, fin dalla scelta dell'impresa concessionaria, cui per altro attribuiscono assai spesso posizioni dominanti e privilegi, creando rapporti del tutto peculiari fra poteri pubblici ed imprenditori, che distorcono il gioco della concorrenza e rischiano di debordare in vicende quanto meno collusive. «A meno che non si rinvenga nell'ordinamento quella riserva d'impresa a favore dei pubblici poteri (in base all'art. 43 della Costituzione), che giustifichi l'impiego dello strumento concessorio, i procedimenti di questo tipo andrebbero sostituiti con procedure amministrative meno discrezionali e discriminanti, come le autorizzazioni o con rapporti contrattuali d'appalto, soggetti alle regole comunitarie di aggiudicazione: ciò potrebbe avvenire in settori molto rilevanti, come le radiotelevisioni, le telecomunicazioni, le autolinee, i trasporti di linea aerei e marittimi, i servizi informativi automatizzati delle amministrazioni pubbliche»¹⁶⁵, in modo da inserire, ove possibile, nell'agire della P.A. elementi di concorrenza; il trasferimento di numerose funzioni ed ingenti risorse alla periferia, in virtù di un decentramento amministrativo che purtroppo ha anche favorito il rafforzamento di centri di potere locali; così operando, una burocrazia periferica impreparata ed assai spesso inadatta ai nuovi compiti di gestione ha frustrato gli sperati benefici del decentramento amministrativo;

4. la confusione di ruoli tra personale politico e personale burocratico, con conseguente annullamento della reciproca attività di controllo. Dopo l'entrata in vigore della già menzionata legge n. 241 del 1990 e del decreto legislativo n. 29 del 1993, che hanno introdotto il principio della distinzione tra indirizzo politico, affidato ai titolari degli organi politici e gestione amministrativa, di spettanza dei dirigenti, la situazione sotto questo aspetto è in qualche misura migliorata, ma persistono sacche grigie e di resistenza che debbono essere eliminate. Il processo di autonomia dell'alta burocrazia dalle ingerenze politiche non deve subire colpi d'arresto o virate, sia nello Stato, sia nelle regioni, sia negli enti locali, pena il fallimento del terzo decentramento italiano del dopoguerra (dopo quelli del 1972 e del 1977) e del riordinamento delle amministrazioni statali¹⁶⁶;

5. la farraginosità e lentezza della procedura amministrativa, per effetto della quale molto spesso sono i funzionari a decidere quali pratiche far viaggiare per corsie preferenziali o come amministrare certe risorse. Essi potranno compiere o non compiere un certo atto, scegliere l'uno o l'altro beneficiario privato, spendere più o meno risorse pubbliche. La rigidità e la sovrabbondanza delle disposizioni ne comportano il più delle volte l'aggiramento con metodi alternativi e norme di deroga. I poteri discrezionali, così reintrodotti, non avendo riconoscimento esplicito, risultano ancor più vulnerabili alla corruzione;

¹⁶⁵ Cfr. Relazione finale della Commissione di studio per contrastare i fenomeni di corruzione (la cosiddetta Commissione Minervini) presentata alla Camera il 29.09.1997.

¹⁶⁶ Cfr. Relazione finale della Commissione di studio per contrastare i fenomeni di corruzione (la cosiddetta Commissione Minervini) presentata alla Camera il 29.09.1997.

6. la debolezza dell'amministrazione e l'assenza di corpi tecnici: appaiono infatti particolarmente in crisi i corpi tecnici dello Stato, inclusi quelli aventi una grande tradizione, come il Genio Civile e gli Uffici Tecnici Erariali, i cui organi sono carenti ed il cui livello qualitativo è insufficiente, perché il livello retributivo non attira i professionisti più qualificati. Ad essi vanno aggiunti gli informatici e gli statistici. L'informatica, infatti, non è più soltanto una risorsa strumentale, è piuttosto un insieme strategico, che può garantire maggiore rapidità dell'azione amministrativa, più trasparenza e attenuazione di discrezionalità nella trattazione delle pratiche, possibilità di controlli incrociati. La statistica è attività fondamentale per bene amministrare; si pensi soltanto al supporto conoscitivo che può fornire a procedure decisionali equilibrate, a programmi di valutazione o a servizi di controllo;

7. l'assenza di codici di comportamento dei dipendenti pubblici, da adottare al più presto con decreto legislativo, a sua volta raccordato alla regolazione contrattuale delle sanzioni disciplinari;

8. l'inefficienza dei controlli, volti non già alla verifica formale della regolarità e della legittimità dei singoli atti - come tuttora avviene - bensì alla ricerca della rispondenza o meno della decisione all'interesse pubblico. Il procedimento infatti potrà essere assolutamente corretto, ma la decisione non conforme all'interesse pubblico, come nei casi di distorsione della domanda con conseguente realizzazione di opere pubbliche non necessarie. Sprechi ed inefficienze di questo tipo sarebbero, invece, meglio individuabili mediante controlli di risultato. Tarda infatti a mutare una mentalità eccessivamente formalistica, diretta prevalentemente alla verifica preventiva della legittimità degli atti e della regolarità contabile delle gestioni, dimostratasi assai debole come strumento di prevenzione delle disfunzioni. Sotto tale profilo e per meglio arginare il fenomeno della corruzione, occorre invece spostare il sistema dei controlli sui risultati effettivi, volti a valutare non soltanto la legittimità, ma anche l'efficacia, l'efficienza, l'economicità della gestione;

9. la sfiducia dei cittadini nella garanzia dei loro diritti, di tal che il principio che in numerosi settori ispira i rapporti tra amministrazioni pubbliche e cittadini non è quello della certezza dei tempi e dell'imparzialità dell'azione amministrativa, bensì quello dell'arbitrio della P.A. Ciò favorisce la monetizzazione dei poteri amministrativi, dato che cittadini ed imprese spesso trovano conveniente pagare in cambio di atti dovuti, piuttosto che ricorrere ai lenti rimedi di tutela apprestati dall'ordinamento.

Da tale analisi si deduce che, per portare avanti la lotta alla corruzione con discrete prospettive di successo, è necessario il concorso di tre fattori, tutti di indubbia rilevanza e tra di essi strettamente interdipendenti: la volontà politica; la pressione dell'opinione pubblica; l'individuazione di strumenti tecnici per analizzare, valutare e prevenire il rischio di corruzione.

Con legge 3 agosto 2009, n. 116, l'Italia ha ratificato la convenzione dell'ONU contro la corruzione, adottata dall'Assemblea generale il 31.10.03 con risoluzione n. 58/4. L'art. 5 della convenzione in oggetto

pone, per la prevenzione della corruzione stessa, tra gli altri due principi fondamentali: *transparency* e *accountability*. Il termine "*accountability*", nell'accezione corrente nel mondo anglosassone comprende qualcosa di più del mero concetto di responsabilità: per un funzionario¹⁶⁷ della P.A. essere "*accountable*", infatti, significa essere sottoposto all'obbligo della rendicontazione; deve, cioè, dimostrare (in ogni momento), anche documentalmente, che nell'azione amministrativa siano stati rispettati, non solo i canoni della legalità, ma anche quelli dell'efficienza, dell'efficacia e dell'economicità¹⁶⁸.

A riprova di quanto sia attualmente percepito il fenomeno della corruzione, si sottolinea che numerosi sono i provvedimenti esaminati dal Parlamento: il disegno di legge governativo recante «Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione» (atto Camera n. 4434). È stata inoltre approvata la legge 3 ottobre 2001, n. 174, recante «Disposizioni per la codificazione in materia di pubblica amministrazione». È stata infine approvata la legge 17 dicembre 2010, n. 217, di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 12 novembre 2010, n. 187, recante misure urgenti in materia di sicurezza relativamente agli articoli sulla tracciabilità dei flussi finanziari. Trattasi di iniziative che rispondono, da una parte, alla domanda di trasparenza e controllo proveniente dai cittadini e, dall'altra, alla necessità di adeguare l'ordinamento interno agli standard internazionali, riducendo così il livello di corruzione del nostro Paese. Viene istituito (art.1 del citato progetto di legge, atto Camera n. 4434) il Piano nazionale anticorruzione, strumento questo, che attua la Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, già ratificata con la citata legge 3 agosto 2009 n. 116. L'adozione del Piano anticorruzione si rende necessaria anche a seguito della valutazione fatta tra l'ottobre 2008 ed il giugno 2009 dal Gruppo di Stati europei contro la corruzione (GRECO), organismo istituito dal Consiglio d'Europa e del quale l'Italia fa parte dal 2007; anzi è stata prevista una procedura di *follow up* diretta a verificare lo stato di attuazione della risoluzione, in virtù della quale l'Italia era chiamata a riferire al Consiglio di Europa entro il 31.01.11 sulle misure adottate in materia.

Quanto alle modifiche da apportare al sistema penale parrebbe auspicabile – nell'ambito di un complessivo disegno riformatore – iniziare dal mutamento della stessa formulazione della norma sulla corruzione, la quale (risentendo verosimilmente della minore complessità dell'ordinamento amministrativo all'epoca dell'entrata in vigore del codice penale del 1930) continua a porre al centro della fattispecie una configurazione dell'illecito strettamente sinallagmatica tra il compimento di uno specifico

¹⁶⁷ Cfr. Intervento del presidente della Corte dei Conti Giampaolino sulla corruzione alla Scuola Superiore della P.A.

¹⁶⁸ Cfr. Intervento del presidente della Corte dei Conti Giampaolino sulla corruzione alla Scuola Superiore della P.A.

atto contrario ai doveri di ufficio e la dazione (o promessa) di denaro o di altra utilità. Laddove, invece, la più attenta dottrina afferma che occorre tener conto dell'ormai attuale fluidità delle strutture delle «interazioni corrottiv», di tal che, per valutare la contrarietà o meno della condotta del pubblico ufficiale ai suoi doveri, occorrerebbe aver riguardo non ai singoli atti, ma all'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 del privato dovrebbe potere integrare il reato di corruzione. Si potrebbe quindi pensare ad un'esplicita formulazione della norma in questione, nel senso che venga ricompreso nella condotta vietata anche il più generico (ma non per questo meno grave) asservimento della funzione del pubblico ufficiale ai voleri del privato. Sarebbe dunque preferibile ancorare la condotta illecita del reato di corruzione all'attività contraria ai doveri d'ufficio nei sensi che si sono brevemente tratteggiati ¹⁶⁹.

L'articolo 9 dell'atto Camera 4434, nel testo presentato, prevede un indiscriminato aumento delle pene per tutti i più gravi delitti contro la P.A., senza attuare alcun correttivo verso l'auspicata convergenza tra i delitti di concussione e di corruzione, laddove nelle due precedenti legislature erano state presentati diversi progetti di legge i quali – in conformità alla scelta operata in altri ordinamenti giuridici (ad es. tedesco) – puntavano a punire la mera dazione di denaro ai pubblici ufficiali, scriminando il dato del denaro o delle utilità. Nel nostro ordinamento, soprattutto alla luce dell'ambigua ipotesi della cosiddetta concussione per induzione (art.317 c.p.), si renderebbe necessario semplificare la fattispecie ed introdurre una scriminante o una diminvente specifica, ad hoc, per chi spontaneamente riferisca della dazione operata in favore di un pubblico ufficiale, in modo tale da incrinare il muro di omertà che oggi salda il patto di silenzio tra corrotto e corruttore ¹⁷⁰. L'aumento di pene, sotto questo profilo, renderebbe ancora più probabile che il corruttore non abbia alcun interesse a collaborare con l'A.G., soprattutto se si considera la spinta che la persona giuridica responsabile ai sensi del decreto legislativo n. 231 del 2001 potrebbe esercitare nei confronti dei propri dipendenti al fine di tacere dell'accordo corruttivo ¹⁷¹.

Infine *de jure condendo* – in considerazione soprattutto dell'eccessiva durata del processo penale italiano – si rende quanto mai opportuna l'introduzione della confisca obbligatoria dei beni che costituiscono il

¹⁶⁹ Cfr. Audizione del Procuratore Naz. Antimafia presso Comm. Riunite Affari Costit. e Giust. del Senato sul disegno di legge AS 2156 e collegati concernenti il tema della corruzione. Roma 6 luglio 2010.

¹⁷⁰ Cfr. Audizione del Procuratore Naz. Antimafia presso Comm. Riunite Affari Costit. e Giust. del Senato sul disegno di legge AS 2156 e collegati concernenti il tema della corruzione. Roma 6 luglio 2010.

¹⁷¹ Cfr. anche art. 4 legge di ratifica Conv. di Merida che sanziona come distinta ipotesi di responsabilità quella della persona giuridica nell'induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'A.G.

profitto o il prezzo del reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca dei beni di cui il soggetto imputato di uno dei delitti previsti dagli articoli da 314 a 320 del codice penale ha la disponibilità per un valore equivalente a tale prezzo, anche al di fuori dei casi di condanna o di applicazione di pena su richiesta a norma dell'art. 444 codice di procedura penale. Infatti, l'art. 322-ter del codice penale, introdotto dall'art. 3 comma 1 della legge 29 settembre 2000 n. 300, prevede in atto la confisca obbligatoria del profitto o del prezzo dei reati da 314 a 320 c.p. soltanto nei casi di condanna o di applicazione di pena ex art. 444 c.p.p., mentre non la prevede per i casi di proscioglimento per estinzione del reato. Lo stesso è a dirsi per l'art. 240, c.p., il quale disciplina in via generale l'istituto della confisca penale. Infatti, secondo un recente arresto giurisprudenziale del Supremo Collegio a Sezioni Unite¹⁷², l'estinzione del reato per prescrizione preclude nei confronti dell'imputato di corruzione la confisca delle cose che costituiscono il prezzo, prevista, invece, come obbligatoria dall'art. 240, secondo comma, numero 1 c.p. per il solo caso di condanna. Siffatto orientamento, seppure in linea con un'interpretazione letterale e sistematica del citato art. 240 c.p., introduce un gravissimo *vulnus* nell'ordinamento, giacché risulta gravemente "antigiuridico ed immorale che il corrotto, non punibile per qualsiasi causa, possa godersi il denaro ch'egli ebbe per commettere il fatto obiettivamente delittuoso"¹⁷³.

D'altra parte nessuna apprezzabile ragione di ordine processual-penalistico sembra d'ostacolo alla introduzione *de jure condendo* della statuizione di confisca da parte del giudice penale anche nei casi di estinzione del reato: non certo la natura dell'istituto della confisca, la quale, già secondo le previsioni della Corte Costituzionale dei primi anni '60 del secolo scorso¹⁷⁴, può presentarsi nelle leggi che la prevedono con varia natura giuridica. Il suo contenuto è sempre la privazione dei beni economici, ma essa può essere disposta per motivi diversi o indirizzata a varie finalità, così da assumere volta per volta natura e funzione di pena, di misura di sicurezza ovvero anche di misura amministrativa. Peraltro, a ben considerare, neppure la limitata natura degli accertamenti connaturata alla particolare pronuncia di proscioglimento per estinzione del reato sarebbe d'ostacolo alla statuizione di confisca da parte del giudice penale, ove si consideri che quel giudice può pervenire all'affermazione di responsabilità dell'imputato, anche se nei confronti di costui sia dichiarata l'estinzione del reato, che giustifichi però la condanna alla restituzione ed al risarcimento del danno nei confronti della parte civile.

Si recupererebbe in tal modo una misura patrimoniale particolarmente temuta dalla criminalità, rispetto alla quale l'eventuale estinzione del reato diverrebbe del tutto indifferente.

¹⁷² Cfr. Corte Cassazione Sez. Un. 10.07.2008 n. 38834.

¹⁷³ Cfr. Vincenzo Manzini - Trattato di diritto penale italiano - pagg. 391-392.

¹⁷⁴ Cfr. Corte Cost. n. 29/1961; C. Cost. n.46/1964.

4.4 IL SISTEMA DEGLI APPALTI E SUBAPPALTI. ATTIVITÀ DI PREVENZIONE E CONTROLLO.

Il tema dei tentativi di infiltrazione mafiosa nei pubblici appalti e, più in particolare, di quelli relativi alle opere ritenute d'interesse strategico nazionale impone una breve riflessione sulla progressiva evoluzione che, negli ultimi anni, ha interessato le organizzazioni criminali, le quali, assumendo, come è noto, connotazioni spiccatamente imprenditoriali, appaiono in grado di interagire con il sistema economico-finanziario legale.

Il crimine organizzato ha scoperto nei pubblici appalti un settore in grado di assicurare alle stesse organizzazioni un ingente flusso di risorse finanziarie, utilizzando poche, ma appropriate, risorse, consentendo a tali sodalizi criminali di inabissarsi ed accantonare le cruente modalità che nel passato avevano caratterizzato l'organizzazione mafiosa.

Sull'argomento il Ministro dell'interno, sentito in audizione dalla Commissione, aveva modo di sottolineare che le organizzazioni criminali hanno assunto dimensioni e articolazioni imprenditoriali supportate da *management* e *consulting*, di altissima specializzazione e professionalità, tali da consentire loro, in un *network* criminale ormai globalizzato, un agevole utilizzo dei circuiti economico-finanziari con interessi sempre più spiccati nel settore degli appalti pubblici¹⁷⁵.

L'allarme, proposto all'attenzione della Commissione dal Ministro dell'interno, veniva ripreso, poco dopo, in una successiva audizione dal dott. Donadio, procuratore aggiunto presso la Direzione nazionale antimafia¹⁷⁶, che rappresentava, tra l'altro, anche interessanti particolari circa il *know-how* del cosiddetto "ciclo degli inerti". Spiegando analiticamente che l'egemonia mafiosa nell'ambito degli inerti si attua attraverso il controllo del sistema del calcestruzzo, dell'industria estrattifera, delle cave, dei bitumi, dei materiali bituminosi e del movimento della terra. Con l'egemonizzazione dei fattori produttivi legati a tutto ciò che attiene all'universo che ruota intorno al sistema delle costruzioni (dalla grande cantieristica alle costruzioni per abitazioni civili), ha provocato sempre più l'affermarsi di egemonie criminali e non solo nelle aree tradizionalmente interessate dai fenomeni mafiosi.

Sempre il dott. Donadio, nel corso dell'audizione¹⁷⁷, poneva decisamente l'accento sul tema della tracciabilità dei flussi finanziari, ricordando che in questo contesto il sistema dei pagamenti è il vero e unico sistema di contrasto che consente di riportare ciò che viene impiegato sotto il

¹⁷⁵ Cfr. Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, audizione del Ministro dell'interno, on. Roberto Maroni, 25 novembre 2009, XVI legislatura, pag. 9.

¹⁷⁶ Cfr. Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, audizione del sostituto procuratore della Direzione Nazionale Antimafia, Gianfranco Donadio, 2 dicembre 2009, XVI legislatura, pag. 5.

¹⁷⁷ Cfr. Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, audizione del sostituto procuratore della Direzione Nazionale Antimafia, Gianfranco Donadio, 2 dicembre 2009, XVI legislatura, pag. 7.

profilo del flusso finanziario con quello che viene conseguito dalla pubblica amministrazione; l'unico sistema per commisurare effettivamente il valore delle prestazioni e individuare i destinatari reali delle risorse finanziarie nell'ambito degli appalti.

In questa ottica occorre ricordare che il 7 settembre 2010 è entrato in vigore il "Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al Governo in materia di normativa antimafia", varato con la legge 13 agosto 2010, n. 136, approvata all'unanimità dai due rami del Parlamento.

In base alla nuova normativa, considerata di strategica importanza per i controlli degli appalti pubblici, i flussi finanziari di chi partecipa alle gare di appalto devono essere tracciabili, cioè dovranno essere effettuati solo tramite bonifico bancario o postale.

La legge stabilisce inoltre che gli operatori economici coinvolti in appalti pubblici e i soggetti destinatari di finanziamenti pubblici utilizzino obbligatoriamente conti correnti dedicati. L'obbligo di prevedere la tracciabilità è legato alla firma del contratto di appalto, che privo di questa clausola è nullo.

Una norma che, in pratica, consente alla Pubblica Amministrazione, ma anche alle banche, di intervenire e segnalare eventuali movimenti sospetti alle autorità competenti, dovendosi effettuare tutti i pagamenti relativi all'appalto, sia in entrata che in uscita, su un conto *dedicato* a quell'appalto, senza che sul prodotto bancario in questione si possano fare mescolanze di somme che abbiano diverso titolo¹⁷⁸.

Per gli automezzi adibiti al trasporto dei materiali la novella prevede poi che la bolla di consegna del materiale impiegato nei cantieri indichi il numero di targa e il nominativo del proprietario degli automezzi adibiti al trasporto.

È inoltre previsto che delle tessere di riconoscimento (decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81) degli addetti nei cantieri, riportino anche la data di assunzione e, in caso di subappalto, la relativa autorizzazione, nel caso di lavoratori autonomi, il tesserino deve contenere anche l'indicazione del committente.

La legge prevede infine l'istituzione di una Stazione Unica Appaltante (SUA), operante in ambito regionale, al fine di garantire trasparenza, regolarità ed economicità nella gestione degli appalti pubblici di lavori e servizi e prevenire le infiltrazioni di natura malavitosa, il relativo D.P.C.M. è stato adottato il 30 giugno 2011 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 200 del 29 agosto 2011.

Con il decreto-legge n. 187 del 12 novembre 2010, convertito con modificazioni dalla legge 17 dicembre 2010, n. 217, sono state dettate disposizioni interpretative ed attuative concernenti la tracciabilità dei flussi

¹⁷⁸ Vedasi Ranieri Razzante. Rivista amministrativa degli appalti. Normativa sugli appalti e regolamentazione antiriciclaggio: qualche considerazione sulla tutela dell'interesse pubblico. Luglio-Dicembre 2010, pag. 171.

finanziari relativi a contratti pubblici di lavori, forniture e servizi, al fine di prevenire infiltrazioni criminali, di cui all'articolo 3 della legge 13 agosto 2010, n. 136.

Le modifiche apportate riguardano, in particolare:

- la data di decorrenza del termine per l'adeguamento dei contratti stipulati precedentemente al 7 settembre 2010 (180 giorni dalla data di entrata in vigore della citata legge di conversione del decreto-legge n. 187);
- l'adeguamento automatico dei contratti alle clausole sulla tracciabilità, ai sensi dell'art. 1374 c.c. (il contratto obbliga le parti non solo a quanto e nel medesimo espresso, ma anche a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge, o, in mancanza, secondo gli usi e l'equità);
- l'inserimento, oltre al bonifico bancario o postale, di "altri strumenti di incasso o di pagamento idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni";
- l'innalzamento a 1.500 euro del limite per le spese giornaliere relative a lavori, servizi e forniture pubblici per le quali possono essere utilizzati sistemi diversi dal bonifico bancario o postale;
- l'eventuale costituzione di un fondo cassa cui attingere per spese giornaliere, salvo l'obbligo di rendicontazione, deve essere effettuata tramite bonifico bancario o postale o altro strumento di pagamento idoneo a consentire la tracciabilità delle operazioni, in favore di uno o più dipendenti;
- l'introduzione della possibilità, in regime transitorio e sino all'adeguamento dei sistemi telematici delle banche e della società Poste italiane Spa, di inserimento del codice unico di progetto (CUP) nello spazio destinato alla trascrizione della motivazione del pagamento.

La legge correttiva stabilisce ancora che la mancanza delle clausole sulla tracciabilità non determina la risoluzione di diritto del contratto, ma costituisce causa di risoluzione.

Infine, è prevista l'applicazione delle sanzioni anche nel caso in cui nel bonifico bancario o postale, ovvero in altri strumenti di incasso o di pagamento idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni, venga omessa l'indicazione del CUP o del codice identificativo di gara (CIG).

La Commissione, nella seduta del 9 giugno 2009, per rafforzare il proprio impegno nell'accertare le modalità di difesa del sistema degli appalti e delle opere pubbliche dai condizionamenti mafiosi, come demandogli dal legislatore,¹⁷⁹ ha costituito, tra gli altri, un apposito Comitato con il compito di occuparsi dell'*inquinamento delle mafie nel settore degli appalti delle opere pubbliche*. Nell'ambito di questo Comitato è stato audito l'allora presidente dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, dott. Luigi Giampaolino che ha evidenziato, presentando anche un appo-

¹⁷⁹ Cfr. art. 1, comma g), della legge 4 agosto 2008, n. 132, «Istituzione di una Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere», pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 192 del 18 agosto 2008.

sito documento¹⁸⁰, che la normativa sugli appalti pubblici ha come scopo fondamentale quello di permettere alle Stazioni Appaltanti di ottenere prestazioni di qualità (servizi, forniture e lavori) nel rispetto della trasparenza e della libera concorrenza tra gli operatori economici. La libera concorrenza tra gli operatori, infatti, garantisce prestazioni richieste dalla Pubblica Amministrazione con standard qualitativi elevati e costi contenuti.

Una restrizione della concorrenza tra le imprese, invece, oltre a violare lo spirito della norma, porta la P.A. all'acquisizione di prestazioni in genere più onerose.

Una distorsione della concorrenza si riscontra, in particolare, quando le imprese, orientando le proprie offerte (ribassi) in base ad un accordo preventivo, condizionano l'esito della gara, di fatto determinando a priori l'offerta aggiudicataria, o comunque l'ambito di ribasso entro il quale si andrà a collocare la stessa. Il fenomeno è generalmente noto con il termine di «cordata» ed è stato riscontrato particolarmente nel sud del Paese, nonché, in forma più episodica, anche in altre regioni.

Lo strumento della cordata è utilizzato anche dalle organizzazioni malavitose, per favorire le imprese colluse nell'acquisizione degli appalti e lucrare sul differenziale tra il prezzo imposto con il sistema in questione e quello che si sarebbe ottenuto con una gara non pilotata; in questi casi è evidente come il fenomeno assuma una particolare gravità.

Per pilotare una gara è necessario, pertanto, un accordo preventivo tra un numero abbastanza elevato di concorrenti, ovvero una «regia» che condizioni le offerte delle imprese (è questo, ad esempio, il caso in cui un'organizzazione malavitosa condizioni l'appalto). In questo modo, con offerte simili tra i diversi concorrenti, è possibile influenzare sensibilmente sia la media che lo scarto dalla media e, quindi, individuare l'aggiudicatario.

Il sistema delle cordate è ulteriormente agevolato dal taglio delle ali nel procedimento che prevede l'esclusione automatica delle offerte - sistema introdotto per contrastare il fenomeno di ribassi eccessivi eliminando le offerte anomale - in quanto offerte dissimili da quelle delle imprese in cordata vengono preventivamente escluse dai calcoli del limite di anomalia.

È possibile avere un indice della presenza del fenomeno della cordata mediante l'analisi dell'insieme dei ribassi formulati dai concorrenti; in particolare, al fine di individuare i casi più evidenti del fenomeno, si possono fissare le seguenti condizioni:

¹⁸⁰ Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali anche straniere. III Comitato: Inquinamento delle mafie nel settore degli appalti e delle opere pubbliche. Audizione del dott. Luigi Giampaolino, Presidente dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, 25 maggio 2010. Doc. nr. 278.1.

Regione	Numero aggiudicazioni con differenza tra massimo e minimo ribasso inferiore all'1% e con numero di offerte ammesse maggiore di 15	Numero complessivo aggiudicazioni analizzate.
PIEMONTE	32	6.089
VALLE D'AOSTA	15	913
LOMBARDIA	38	14.346
TRENTINO	2	1.544
VENETO	37	5.815
FRIULI	1	1.975
LIGURIA	6	2.483
EMILIA	30	7.064
TOSCANA	34	6.019
UMBRIA	8	1.812
MARCHE	11	3.028
LAZIO	37	7.370
ABRUZZO	3	2.506
MOLISE	0	864
CAMPANIA	104	6.131
PUGLIA	86	4.705
BASILICATA	6	1.242
CALABRIA	3	2.865
SICILIA	1.762	6.832
SARDEGNA	8	3.423
OSSERVATORIO CENTRALE	3	1.161
ITALIA	2.226	88.187

Fonte: Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, 2010.