



AUDIZIONE DEL 28 MARZO 2024 PRESSO LA COMMISSIONE GIUSTIZIA ALLA CAMERA DEI DEPUTATI

DISCUSSIONE DDL N. 1718

Illustrissimo Presidente, Spettabile Commissione e Onorevoli tutti,
ringrazio dell'invito a questa importante audizione relativa al disegno di legge afferente l'art. 346 *bis* c.p. e a una serie di normative relative all'utilizzo delle intercettazioni e alle misure di garanzia per l'indagato/imputato.

Il delitto di traffico di influenze illecite (art. 346– bis cod. pen.) è stato introdotto nel nostro ordinamento con la legge n. 190/2012 (cosiddetta Severino), e già modificato in maniera significativa dalla legge 9 gennaio 2019, n. 3 (cosiddetta Bonafede).

La legge Bonafede introdusse, oltre all'interruzione definitiva del decorso della prescrizione a seguito della pronuncia della sentenza di primo grado, varie novità in tema di reati contro la pubblica amministrazione, allo scopo di incrementare il contrasto ai fenomeni corruttivi ritenuti molto diffusi in Italia e rendere la disciplina maggiormente conforme alle Convenzioni internazionali sottoscritte dall'Italia in quella materia, da un lato l'art.12 della Convenzione penale del Consiglio d'Europa del 1999 e dall'altro la Convenzione di Mérida (Convenzione delle Nazioni unite contro la corruzione del 2003, ratificata ai sensi della legge n. 116/2019)

Il primo comma del nuovo art. 346-*bis* cod. pen. attualmente in vigore prevede che *“Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 318, 319, 319-ter e nei reati di corruzione di cui all'articolo 322-bis, sfruttando o vantando relazioni esistenti o asserite con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, come prezzo della propria mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, ovvero per remunerarlo in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, e' punito con la pena della reclusione da un anno a quattro anni e sei mesi.*

La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altra utilità”. I successivi tre commi prevedono circostanze aggravanti e attenuanti specifiche.



In primo luogo va evidenziato che il legislatore del 2019 ha ritenuto che mantenere la distinzione tra traffico di influenze illecite (art. 346-bis cod. pen.) e millantato credito (art. 346 cod. pen.), a seconda se le relazioni del mediatore con il pubblico funzionario fossero reali o meramente millantate, non fosse conforme alle suindicate Convenzioni per il contrasto ai reati corruttivi. Infatti, tale distinzione comportava tuttavia notevoli difficoltà in sede processuale, in quanto non era chiaro il criterio distintivo in tutte le ipotesi di confine, quando per esempio la relazione con il pubblico funzionario fosse derubricabile a una mera conoscenza, oppure quando la relazione fosse esistente ma veniva millantata la capacità di incidere effettivamente nelle scelte dell'amministratore pubblico.

In secondo luogo, vi è stata la novità di prevedere in ogni caso la punibilità sia del "trafficante" che del privato che ha commissionato la mediazione con il pubblico agente, entrambi puniti con il medesimo trattamento sanzionatorio, e ciò anche nel caso di "asserite" relazioni con l'agente pubblico.

Gran parte della dottrina ha criticato da subito la scelta fatta dal legislatore, ritenendo che le norme non impedivano di differenziare sul piano sanzionatorio la posizioni del privato che è vittima di un inganno del millantatore, da quella in cui il pericolo dell'interferenza illecita è reale e concreto non essendoci alla base alcuna vanteria. E' stato quindi sottolineato che, in questi casi, vi potesse essere un *vulnus* ai principi costituzionali di offensività e di proporzionalità delle sanzioni posti alla base delle fattispecie penali, in quanto si andrebbe a " *...punire una mera intenzione malvagia del cliente, senza alcun pericolo per il corretto e imparziale funzionamento della P.A., perché è assente qualsivoglia capacità del "mediatore" di porsi nel caso specifico in relazione con agenti pubblici di cui ha millantato una relazione in realtà inesistente?*".

L'ultimo elemento consisteva nel far venir meno quale elemento integrante la fattispecie la finalizzazione dell'accordo illecito con l'intermediario al solo compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio (ossia la finalizzazione alla corruzione cd. propria), limitazione che tante perplessità e dubbi interpretativi aveva raccolto. Infatti, in base alla formulazione della fattispecie attualmente in vigore anche l'accordo illecito con il trafficante finalizzato alla corruzione cosiddetta impropria può essere sanzionata penalmente, fatto di cui in precedenza era più che legittimo dubitare.



Malgrado gli sforzi compiuti dalla legge n. 3/2019 per risolvere le maggiori criticità della prima formulazione del delitto di traffico di influenze illecite, a distanza di quattro anni il bilancio della riforma dell'art. 346 – bis cod. pen. **non** può considerarsi del tutto positivo, perché, oltre a marcate critiche dottrinali sul deficit di tassatività, anche in sede giurisprudenziale sono emerse incertezze interpretative, che hanno dato vita anche a palesi contrasti, peraltro all'interno della medesima Sesta Sezione della Cassazione che si occupa dei reati contro la pubblica amministrazione.

Un primo contrasto nella giurisprudenza di legittimità riguarda la continuità normativa tra la nuova fattispecie di traffico di influenze illecite e l'abrogato delitto di millantato credito. Il tema riguarda la punibilità del privato committente nei casi in cui la relazione tra mediatore e pubblico agente è di fatto inesistente, frutto di una millanteria realizzata ai danni del privato, compiuta allo scopo di raggirarlo ed ottenere un compenso truffaldino per una mediazione con il pubblico agente che mai prenderà consistenza.

Secondo l'interpretazione più diffusa, si ritiene che: *“Sussiste continuità normativa tra il reato di millantato credito di cui all'art. 346, comma secondo, cod. pen. – formalmente abrogato dall'art. 1, comma 1, lett. s), della legge 9 gennaio 2019, n. 3 – ed il reato di traffico di influenze illecite di cui al novellato art. 346-bis cod. pen., atteso che, in quest'ultima fattispecie, risulta attualmente ricompresa la condotta di chi, vantando un'influenza, meramente asserita, presso un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio, riceva o si faccia dare o promettere denaro o altra utilità col pretesto di dovere comprare il pubblico agente o di doverlo comunque remunerare”*. (cfr. tra le altre: Cass., sez. VI, n.32574, del 26/05/2022; sez. VI, n.20935, del 22/03/2022; Sez.VI, n.1869, del 07/10/2020; Sez.VI, n.17980 del 14/03/2019).

Secondo un altro orientamento non sussiste piena continuità normativa tra il reato di millantato credito di cui all'art. 346, comma secondo, cod. pen., ora abrogato, e la nuova disciplina del traffico di influenze illecite., *“in quanto, in quest'ultima fattispecie, non risulta ricompresa la condotta di chi, mediante raggiri o artifici, riceve o si fa dare o promettere danaro o altra utilità col pretesto di dovere comprare il pubblico ufficiale o impiegato o doverlo, comunque, remunerare, condotta che integra, invece, il delitto di cui all'art. 640, comma primo, cod. pen.”* (così Cass., Sez. VI, n.23407 del 10/03/2022; Sez. VI, n.28657 del 02/02/2021; Sez. VI, n.5221, del



18/09/2019). In queste decisioni si afferma che la punibilità del privato si giustifica a condizione che il rapporto tra il mediatore ed il pubblico agente sia effettivamente esistente o, quanto meno, potenzialmente suscettibile di instaurarsi, posto che solo in tal caso il bene giuridico tutelato dalla norma verrebbe leso, mentre nel caso in cui il privato sia tratto in errore, si realizzerebbe esclusivamente un pregiudizio alla sua sfera patrimoniale. Si sostiene, pertanto, che *“ diversamente opinando, residuerebbero sulla sfondo dubbi di legittimità costituzionale della fattispecie sotto il profilo della ragionevolezza e della proporzione, perché si punirebbe con la stessa pena colui che paga in quanto ingannato e colui che paga sul presupposto della certezza della effettiva esistenza di una relazione tra mediatore e pubblico agente”* (così Cass. n.23407/22, *op. cit.*).

Ancora più significative appaiono le incertezze interpretative della Suprema Corte in ordine all’ambito applicativo del novellato art. 346 *bis* cod. pen., derivanti in particolare dall’esigenza di tipizzare meglio la fattispecie. Infatti, in un paio di decisioni (cfr. Sez.VI, n.40518 del 08/07/2021) la Sesta sezione ha affermato che *“In tema di traffico di influenze illecite, il reato non è integrato per effetto della mera intermediazione posta in essere mediante lo sfruttamento di relazioni con il pubblico agente, occorrendo che la mediazione possa qualificarsi come “illecita”, tale dovendosi ritenere l’intervento finalizzato alla commissione di un “fatto di reato” idoneo a produrre vantaggi per il privato committente”* (così anche Sez. VI, n.1182 del 14/10/2021). Secondo questa interpretazione per “mediazione illecita” va intesa solo quella finalizzata alla commissione di un “fatto di reato” da parte del P.U. idoneo a produrre indebiti vantaggi per il privato committente, non essendo invece ricomprese nella fattispecie le mediazioni volte a far commettere al pubblico agente violazioni di norme amministrative o civili non presidiate penalmente. Lo sforzo è stato quindi quello di delimitare meglio sotto il profilo della tipicità penale la nozione di “mediazione illecita”, ancorando l’interprete alla ricerca di un elemento certo, ravvisato esclusivamente nel fine di indurre il pubblico agente finale a tenere una condotta penalmente rilevante (a esempio quella di corruzione o anche di un vero abuso d’ufficio). E’ però evidente che l’orientamento giurisprudenziale in disamina rende assai più gravoso l’onere dell’accusa, frustrando di fatto le intenzioni del legislatore di allargare l’ambito di intervento penale in materia di contrasto anticipato ai fenomeni corruttivi. Peraltro, l’orientamento sopra esposto



non pare ancora essersi consolidato, dato che viene segnalata una decisione di segno contrario (Cassazione 2021) in cui è stato ritenuto corretto il ragionamento dei giudici di merito che non avevano fatto menzione di alcuna finalità di commissione di un fatto di reato da parte del pubblico agente destinatario della mediazione onerosa.

I contrasti e le incertezze mostrati dalla giurisprudenza, nonché le critiche della dottrina circa il difetto di tipicità della norma, non possono che indurre a ritenere l'opportunità di una rivisitazione di questa fattispecie delittuosa, al fine di meglio definire i contorni di ciò che deve rimanere lecito, ossia la legittima e trasparente rappresentazione di interessi di categoria presso la pubblica amministrazione per consentire a quest'ultima di decidere con dati e informazioni adeguate, da quello che invece può avere una effettiva rilevanza penale, tenuto conto dell'esigenza di prevedere la concreta offensività del bene giuridico tutelato propria delle norme penali. Il tutto, senza considerare che i pubblici amministratori hanno necessità di svolgere il proprio mandato senza la spada di Damocle di una qualsiasi indagine penale che potrebbe comportare la definitiva compromissione della loro carriera politica, anche in caso di assoluzione. Perché se è vero che sussiste la presunzione di innocenza fino al terzo grado di giudizio, è altrettanto vero che la pressione mediatica e politica che sta intorno a un'indagine di questo tipo determina nella maggior parte delle volte un danno effettivo a medio e lungo termine difficilmente ripristinabile, pure in considerazione della lunghezza, oggettivamente eccessiva anche rispetto agli altri Stati dell'Unione Europea, dei nostri processi penali. Pertanto, ben venga una riforma che delinea in modo più preciso la fattispecie, stabilendo anzitutto che l'utilità debba essere necessariamente di natura "economica", il che restringe e contribuisce a soddisfare quel principio di tassatività fondamentale per la corretta applicazione del nostro diritto penale.

Ringrazio per l'attenzione e porgo ossequiosi saluti.

Avvocato Elisabetta Aldrovandi - Presidente dell'Osservatorio Nazionale Sostegno Vittime.



**Osservatorio
Nazionale
Sostegno
Vittime**