

CORRUZIONE, CONCUSSIONE E INDUZIONE INDEBITA NEL SISTEMA PENALE ITALIANO

Pasquale Gianniti

Consigliere della Corte di Cassazione (Italia)

pasquale.gianniti@gmail.com

1. Premessa

Il fenomeno corruttivo, negli ultimi anni, ha formato oggetto di un duplice importante intervento normativo da parte del legislatore italiano.

Il primo, ad opera della legge 6 novembre 2012 n. 190 (recante “*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione*”),¹ che ha ridisegnato gli elementi costitutivi del reato di concussione, ha ad esso affiancato il nuovo reato di induzione indebita (art. 319-*quater* c.p.), e ha previsto come reato, in luogo della “corruzione per un atto d’ufficio”, la “corruzione per l’esercizio della funzione”.

Il secondo, più recente, ad opera della legge 9 gennaio 2019 n. 3 (recante “*Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici*”),² che ha riscritto la fattispecie criminosa del traffico di

1 La legge n. 190/2012, inoltre, ha introdotto, accanto alle tradizioni misure repressive, altre misure, dirette alla prevenzione della corruzione sul piano della stessa organizzazione della pubblica amministrazione, utilizzando strumenti amministrativi e organizzativi, che presuppongono una nozione di corruzione più ampia, che non si limita a considerare il fenomeno in chiave criminale. Sul complesso delle modifiche introdotte dalla legge n. 190/2012: cfr. Pulitanò (2012); Seminara (2012).

2 La legge n. 3/2019, in particolare: ha introdotto la collaborazione come causa di non punibilità di alcuni reati; ha esteso la tecnica investigativa delle operazioni sotto copertura anche alle indagini dei reati contro la pubblica amministrazione; ha inasprito le pene accessorie (in particolare quelle dell’interdizione dai pubblici uffici e dell’incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione) e le sanzioni interdittive, che il d.lgs. n. 231 del 2001 prevede a carico delle persone giuridiche; ed ha modificato in modo radicale la disciplina della prescrizione, prevedendone la sospensione *sine die* dopo la sentenza di primo grado. Sulla legge di riforma n. 3/2019, cfr. Flora (2019); Gambardella (2019); Mantovani (2019); Padovani (2018); Pisani (2018); Pulitanò (2019).

influenze illecite (previsto dall'art. 346-bis)³ ed ha previsto una pena detentiva più alta per il reato di corruzione per l'esercizio della funzione.

La ragione principale dei suddetti interventi è stata la diffusa consapevolezza: a) della trasformazione che il fenomeno corruttivo ha avuto negli ultimi anni;⁴ b) della inidoneità delle fattispecie penali contenute nel codice penale del 1930 (e, in particolare, nell'art. 318) a fungere da deterrente; y, c) della necessità di affiancare ad un sistema repressivo (penale) un sistema preventivo (amministrativo).⁵ Il tutto in vista di una adeguata azione di contrasto al fenomeno, che ha gravi ricadute sul sistema economico del Paese; e, in positivo, in vista della promozione di una autentica cultura della legalità,⁶ che ricostituisca il rapporto fiduciario (non di rado compromesso) tra cittadini e pubblica amministrazione.⁷

3 Tale disposizione è stata introdotta dall'art. 1 della legge n. 190/2012, in ossequio a quanto disposto dalla Convenzione delle Nazioni Unite sulla corruzione del 31 ottobre 2003 (cosiddetta "Convenzione di Merida", ratificata con la legge 3 agosto 2009, n. 116) e soprattutto dalla Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa del 27 gennaio 1999 (Convenzione di Strasburgo, ratificata dall'Italia con la legge 28 giugno 2012, n. 110).

Il delitto di traffico di influenze illecite si distingue dal delitto di corruzione propria (art. 319) e di corruzione in atti giudiziari (art. 319-bis) perché il patto tra il mediatore ed il committente è antecedente ed esterno rispetto a quello corruttivo; e si distingue dalla concussione (art. 317 c.p.) perché il primo presume un rapporto paritario tra committente e mediatore.

4 Oggi, il fenomeno corruttivo in Italia si caratterizza soprattutto perché il patto illecito ha sempre più ad oggetto non tanto il compimento di un singolo atto di ufficio, quanto piuttosto il complessivo esercizio della stessa funzione pubblica. Si caratterizza altresì: per il coinvolgimento dei livelli politici e dell'alta amministrazione, nonché della criminalità organizzata; per il sempre più frequente ricorso a figure intermedie; per il patto corruttivo, che intercorre non più soltanto tra due persone, ma anche tra due o più centri di potere; per la prestazione, che fornisce il privato corruttore (spesso costituita non più dalla "tangente", ma dalla garanzia di sostegno politico, elettorale o finanziario). Sulla trasformazione del fenomeno "corruzione" cfr. Cingari (2011; 2012); Clarich e Mattarella (2013); Davigo (1994); Davigo e Mannozi (2008); Della Porta (1992); Della Porta e Vannucci (1994); Forti (2003); Palazzo (2015); Vannucci (2003).

5 Proprio in tale ottica integrata, è stata istituita nel 2014, nella sua attuale configurazione, l'Autorità nazionale anticorruzione (detta anche A.N.A.C.), che è una autorità amministrativa indipendente (composta da 5 membri, tra i quali il presidente, che rimangono in carica sei anni) e si avvale, quale organo ausiliario, di una Camera arbitrale (costituita da docenti universitari di materie giuridiche). La mission dell'A.N.A.C. è quella di prevenire la corruzione nell'ambito delle amministrazioni pubbliche, nelle società partecipate e controllate anche mediante l'attuazione della trasparenza in tutti gli aspetti gestionali, nonché mediante l'attività di vigilanza nell'ambito dei contratti pubblici, degli incarichi e comunque in ogni settore della pubblica amministrazione che potenzialmente possa sviluppare fenomeni corruttivi, orientando i comportamenti e le attività degli impiegati pubblici, con interventi in sede consultiva e di regolazione.

6 Il fenomeno corruttivo si contrasta soprattutto con la cultura e la formazione, che sono come semplici gocce d'acqua, dotate di una forza prodigiosa, che le rende capaci di scavare nel tempo anche le pietre più dure.

7 Vari sono i fattori che hanno contribuito a rafforzare l'idea della complementarità tra il sistema di prevenzione ed il sistema di repressione nell'azione di contrasto ai fenomeni corruttivi. In par-

Oggetto del presente studio è, per l'appunto, la disamina comparativa delle tre fattispecie criminose che sono state maggiormente interessate dalle due novelle: la corruzione, la concussione e l'induzione indebita a dare o promettere utilità.⁸

La corruzione –che nel diritto intermedio veniva indicata con il termine “baratteria”, alludendo al baratto (o permuta) tra una cosa e un atto d'ufficio– è, in via di prima approssimazione, la compravendita di atti d'ufficio, il mercanteggiamento (o mercimonio) di una pubblica funzione. Essa in sostanza consiste in un accordo criminoso (*pactum sceleris*) tra pubblico funzionario e privato, in base al quale il primo accetta dal secondo, per l'esercizio della funzione o per un atto contrario ai doveri d'ufficio, un compenso che non gli spetta.

La concussione, invece, consiste sostanzialmente nell'abuso da parte del pubblico funzionario della sua posizione per estorcere indebiti vantaggi.

L'induzione indebita a dare o promettere utilità, infine, è una fattispecie criminosa (introdotta, si ribadisce, con legge n. 190/2012), che punisce la condotta del pubblico funzionario che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce per l'appunto taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità.

2. Elementi comuni

Occorre preliminarmente osservare che i suddetti delitti contro la Pubblica Amministrazione (di seguito P.A.) presentano, oltre a parecchi caratteri differenziali, diversi elementi comuni, come risulta dalla disamina comparativa che segue.

- a. I reati di concussione e corruzione, come pure il reato di induzione indebita a dare o promettere utilità, hanno non solo il medesimo oggetto giuridico di categoria, in quanto offendono l'interesse al regolare funzionamento della P.A. nel suo duplice aspetto del buon andamento e della imparzialità (art. 97, comma 1, Cost.),⁹ ma anche il medesimo oggetto giuridico di gruppo,

ticolare: il sensibile incremento delle fattispecie corruttive nel mondo delle commesse pubbliche; la relazione –rilevata anche in ambito sovranazionale (con i rapporti del GRECO, del CRIM e di altre istituzioni europee)– tra il mercimonio della funzione pubblica e la criminalità organizzata; la globalizzazione (essendo un incontrovertibile dato di fatto che la dimensione internazionale dei traffici commerciali e l'implementazione delle nuove tecnologie consentono oggi la partecipazione a gare indette su tutto il territorio globale).

8 Sui caratteri discretivi tra concussione, corruzione e induzione indebita: si cfr. Bartolo (2015); Castaldello (2016); Collica (2017); Diglio (2013); Dolcini (2013); Fanelli (2016); Gambardella (2014); Gatta (2014); Granieri (2017); Palombi (2019); Rippa (2018; 2020); Rivello (2017); Salcuni (2013); Seminara (2012; 2017); Silvestre (2013); Torre (2016); Viglietta (2013).

9 La tutela penalistica, rispetto ai delitti contro la Pubblica Amministrazione, nel secolo scorso è

in quanto offendono l'interesse della P.A. alla probità (o non venalità) dei suoi funzionari.

- b. Tutti e tre i reati sono propri, in quanto possono essere commessi esclusivamente da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio.¹⁰
- c. Tutti e tre i reati ammettono la figura del funzionario di fatto.¹¹
- d. Tutti e tre i reati hanno il medesimo oggetto materiale reale: denaro od altra utilità.¹²
- e. In tutti e tre i reati il destinatario del denaro o dell'altra utilità può essere anche "un terzo" (ad es. un partito politico), con esclusione della P.A.
- f. Tutti e tre i reati ammettono il concorso eventuale, potendo essere chiamato a rispondere penalmente (a titolo di corruzione o di concussione o di indebita induzione) anche il terzo, che abbia agito come mero intermediario.
- g. Tutti e tre i reati ammettono la circostanza attenuante speciale del fatto di particolare tenuità (art. 323 bis c.p.).
- h. Tutti e tre i reati possono assumere la forma del cosiddetto reato ad evento differito (se l'evento si verifica in un tempo successivo alla condotta), ovvero del cosiddetto reato a distanza (se l'evento si verifica in un luogo diverso da quello della condotta).
- i. In tutti e tre i reati la illegittimità dell'atto rende più grave la condotta delittuosa.¹³

stata a lungo ancorata al prestigio ed alla buona reputazione della P.A., ma, a seguito dell'entrata in vigore della Costituzione Repubblicana del 1948, è ancorata al principio di imparzialità e di buon andamento della P.A.

- 10 Resta inteso che la specifica qualifica soggettiva deve essere presente al momento del compimento del fatto di reato, non ricorrendo altrimenti alcun reato di pubblico ufficiale contro la P.A. nel caso in cui il fatto sia stato commesso prima che il soggetto abbia rivestito detta qualifica o in un momento successivo alla cessazione.
- 11 E' funzionario di fatto colui che esercita *de facto* (e non *de iure*) una pubblica funzione in base ad un titolo irregolare per vizi di sostanza o di forma, sempre che vi sia stato il concorso, esplicito o implicito, della volontà della P.A. (ad es., nomina irregolare, mancata prestazione del giuramento, decadenza dall'ufficio). Fino a quando la nomina non venga annullata ovvero l'ente pubblico non manifesti una volontà contraria, si considera valido il rapporto tra l'ente e la persona che agisce come organo, di modo che il funzionario di fatto è a tutti gli effetti un organo della P.A. Se, invece, manca un qualunque concorso della volontà della P.A. (ad es., inesistenza assoluta di titolo, nessun riconoscimento da parte della P.A.), allora il soggetto è un usurpatore e commette il delitto di usurpazione di funzioni pubbliche (art. 347 c.p.).
- 12 Il termine *utilità* è generalmente inteso in senso ampio (Per un'ampia disamina, in uno studio ancora attuale, mi sia consentito richiamare: Gianniti (1970, pp. 7-100). Il termine, infatti, designa qualsiasi vantaggio, anche non economico, idoneo a soddisfare un bisogno umano, comprese le prestazioni sessuali e le onorificenze.
- 13 Cass. pen., Sez. VI, 10/06/1989, n.11204: "In tema di criteri differenziali tra concussione e corru-

3. Caratteri differenziali

I delitti di corruzione, di concussione e di induzione indebita a dare o promettere utilità, si distinguono tra loro per molteplici caratteri differenziali che è possibile determinare analiticamente.

a) *L'oggetto giuridico specifico*: il pubblico funzionario, nella corruzione viola il dovere di svolgere la propria attività funzionale senza ricevere vantaggi o accettarne la promessa; mentre nella concussione e nella induzione viola il dovere funzionale di non avvalersi della propria posizione pubblica per estorcere indebiti vantaggi, nonché offende la libertà di determinazione dell'estraneo.

b) *Il soggetto passivo* (che è il titolare dell'interesse tutelato dalla norma penale e offeso dal reato): nella corruzione e nell'induzione indebita è soltanto la P.A., mentre nella concussione è anche il concusso. Perciò, la concussione, contrariamente alla corruzione e all'induzione indebita, è reato plurioffensivo, perché offende anche la libertà di determinazione dell'estraneo nella disponibilità dei propri beni. Ma la tutela primaria è accordata alla P.A. e non all'estraneo, cosicché questi, essendo una persona danneggiata (come tale può costituirsi parte civile) e non anche il titolare dell'interesse tutelato in via primaria dalla norma penale, non può validamente consentire, a norma dell'art. 50 c.p., sia perché non ne ha la capacità, sia perché si tratta di un interesse non disponibile.

c) *La tipologia*: la concussione e l'induzione indebita costituiscono entrambe figure criminose uniche, mentre la corruzione comprende una pluralità di figure criminose: la corruzione per l'esercizio della funzione (denominata impropria: art. 318), la corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio (denominata propria), che a sua volta si distingue in antecedente e in susseguente (art. 319); nonché la corruzione in atti giudiziari (art. 319 *ter*). Si prescinde in questa sede dalle quattro specie di istigazione alla corruzione, previste dall'art. 322, giacché esse presentano una diversità di struttura e di natura giuridica.¹⁴

zione non rileva tanto la circostanza delle contrarietà dell'atto ai doveri d'ufficio, quanto la condotta del pubblico ufficiale... Ne' è rilevante al fine di ritenere sussistente una ipotesi di reato anziché l'altra, il fatto che l'iniziativa sia stata presa dal pubblico ufficiale. Sia quest'ultimo elemento che quello dell'illegittimità dell'atto hanno quindi soltanto valore sintomatico".

14 Invero, il reato di istigazione alla corruzione (che ricorre nel caso in cui l'estraneo offre o promette e l'intraneo non accetta l'offerta o la promessa, come pure ricorre nel caso in cui l'intraneo sollecita una promessa o dazione e l'estraneo non accetta), è un reato monosoggettivo in ciascuna delle diverse forme di manifestazione, previste dall'art. 322.

Si noti che il tentativo di induzione indebita a dare o promettere utilità si differenzia dall'istigazione alla corruzione attiva di cui all'art. 322, commi 3 e 4, c.p., perché mentre quest'ultima fattispecie si inserisce sempre nell'ottica di instaurare un rapporto paritetico tra i soggetti coinvolti, diretto al

d) *Il soggetto attivo*: la concussione è un delitto plurisoggettivo in senso ampio o improprio, in quanto il concusso non viene punito; mentre la corruzione e l'indebita induzione sono reati plurisoggettivi in senso stretto o proprio, in quanto entrambi i soggetti vengono puniti.¹⁵

Tuttavia, soltanto la corruzione è reato bilaterale, in quanto le singole condotte dei coagenti muovono da punti opposti e sono rivolte in direzione reciproca. Al contrario, nel delitto di induzione indebita a dare o promettere utilità, di cui all'art. 319-*quater* c.p., le condotte del soggetto pubblico che induce e del privato indotto si perfezionano autonomamente ed in tempi diversi, sicché il reato si configura in forma tentata nel caso in cui l'evento non si verifichi per la resistenza opposta dal privato alle illecite pressioni del pubblico agente.¹⁶

e) *La condotta*: nella concussione la condotta punibile è soltanto quella dell'intraneo che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe (cosiddetta concussione violenta o esplicita); mentre nella corruzione e nell'induzione indebita le condotte punibili sono due, come i soggetti. Invero, nella corruzione, l'estraneo dà o promette e l'intraneo riceve o accetta la promessa; nella induzione indebita, invece, l'intraneo induce, mentre l'estraneo dà o promette.

Inoltre, elemento qualificante della concussione e della induzione indebita è la condotta di abuso del pubblico funzionario,¹⁷ che invece non è richiesta in alcuna delle fattispecie di corruzione.

Inoltre, nella corruzione, la condotta criminosa è alternativa o fungibile: l'intraneo, infatti, riceve o accetta la promessa. Non così nella concussione e

mercimonio dei pubblici poteri, la prima presuppone che il funzionario pubblico, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, ponga potenzialmente il suo interlocutore in uno stato di soggezione, avanzando una richiesta perentoria, ripetuta, più insistente e con più elevato grado di pressione psicologica rispetto alla mera sollecitazione, che si concretizza nella proposta di un semplice scambio di favori (Cass. pen., Sez. Un., 24 ottobre 2013, n. 12228).

15 Proprio per questa ragione, la giurisprudenza di legittimità, formatasi prima della riforma del 2012, aveva valorizzato l'ambito applicativo della concussione rispetto a quello della corruzione, in quanto soltanto la prima consentiva di preservare una fonte di accusa (il concusso, per l'appunto).

16 Cass. pen., Sez. VI, 22 giugno 2016, n. 35271; analogamente Cass. pen., Sez. VI, 22 luglio 2015, n. 46071 (entrambe pubblicate dal Centro elettronico di documentazione della Corte. c.d. CED, come tutte le altre sentenze della Corte di seguito indicate).

17 L'abuso è una modalità della condotta (non il mezzo o lo strumento del reato) e consiste nell'uso indebito della propria posizione; più precisamente, l'abuso si ha quando il pubblico funzionario fa valere illegittimamente la sua qualità (se i poteri non sono specificati e si fa riferimento soltanto alla propria posizione pubblica rivestita di autorità) o i suoi poteri (se questi sono specificati e si superano i limiti consentiti, ad es. per incompetenza, ovvero si trasgrediscono le forme prescritte ovvero si devia verso un fine privato ovvero si omette *quod debetur*, ad es., rilascio di una licenza). L'abuso-elemento costitutivo del reato assorbe l'abuso-circostanza aggravante ex art. 61, n. 11, c.p.

nel reato previsto dall'art. 319 quater c.p., nei quali la condotta dell'intraneo è rispettivamente una condotta di costrizione¹⁸ o di induzione.¹⁹

Infine, il reato di concussione e quello di induzione indebita a dare o promettere utilità si differenziano dalle fattispecie corruttive, in quanto i primi due illeciti richiedono, entrambi, una condotta di prevaricazione abusiva del funzionario pubblico, idonea, a seconda dei contenuti che assume, a costringere o a indurre "l'*extraneus*", comunque in posizione di soggezione, alla dazione o alla promessa indebita, mentre l'accordo corruttivo presuppone la "*par condicio contractualis*" ed evidenzia l'incontro libero e consapevole della volontà delle parti.²⁰

f) *Il soggetto passivo della condotta*: contrariamente alla corruzione, la concussione e l'induzione indebita presentano anche un soggetto passivo della condotta.²¹ Questi può anche essere un altro pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio (non solo inferiore, ma anche superiore gerarchico):²² in tal caso ricorre l'aggravante di cui all'art. 61, n. 10 c.p. Più precisamente, oggetto della condotta criminosa non è la persona fisica, ma la persona nel suo aspetto psichico.

g) *L'evento*: la concussione e l'induzione indebita, a differenza della corruzione, presentano una pluralità di eventi (reato ad *evento plurimo*). Il primo evento è di natura psichica: infatti, la condotta coercitrice produce come conseguenza una alterazione della sfera volitiva (vizio della volontà). Più precisamente, si ha

18 Costringere significa forzare l'altrui volontà, senza annullarla, con violenza o minaccia (coercizione relativa). Violenza è la coercizione fisica (*vis compulsiva: coactus, tamen voluit*), sempre che nella competenza di fatto del pubblico ufficiale rientra l'uso della violenza personale, come nel caso degli appartenenti alla polizia. Minaccia è la coercizione psichica, cioè l'annuncio di un male imminente o futuro, avente efficacia intimidatrice ed il cui avverarsi dipende dalla volontà dell'agente. La costrizione è una coazione diretta dell'altrui volontà.

19 Indurre significa determinare l'altrui volontà o mediante una qualunque attività che induca in errore (artifici, raggiri o altro atto fraudolento, che dia una falsa rappresentazione della realtà) ovvero mediante un comportamento tale (ad es., comportamento ostruzionistico) che, sia pure larvatamente, subordini il compimento dell'attività funzionale alla dazione o alla promessa indebita di una utilità. Anche l'induzione, pertanto, alla stregua della costrizione, è una coercizione relativa, ma, a differenza della costrizione, è coazione indiretta dell'altrui volontà.

20 Cass. pen., Sez. VI, 22 settembre 2015, n. 50065.

21 Nella concussione e nella induzione indebita la qualità di soggetto passivo della condotta criminosa e di soggetto passivo del danno risarcibile coincidono nella stessa persona fisica. Tuttavia, se costretta o indotta a dare è una persona giuridica (pubblica o privata), questa è danneggiata dal reato, mentre la persona fisica-organo, nei cui confronti si esplica la costrizione o la induzione, è soltanto il soggetto passivo della condotta criminosa.

22 In tal caso, l'effetto coartante o induttivo sulla libertà di autodeterminazione deve essere apprezzato con particolare prudenza, in considerazione dell'elevato grado di resistenza che ci si aspetta dal soggetto che riveste la qualifica pubblicistica, il quale, secondo la fisiologica dinamica dello specifico rapporto intersoggettivo, deve rendere recessiva la forza intimidatrice o persuasiva di cui è oggetto (Cass. pen., Sez. VI, 10 marzo 2015, n. 22526).

una coercizione psichica relativa (*vis compulsiva: coactus, tamen voluit*): la volontà del privato è viziata, cioè forzata o determinata, ma non annullata. Se, invece, vi fosse una coercizione psichica assoluta (*vis absoluta: non agit, sed agitur*), cioè se fosse annullata la volontà del privato, di modo che questi non avesse possibilità di scelta, si avrebbe rapina aggravata (artt. 628 e 61 n. 9 c.p.).

Il secondo evento è di natura materiale e consiste nella condotta altrui; cioè nella condotta dell'estraneo, che, in conseguenza del primo evento, dà o promette (all'intraneo o ad un terzo, esclusa la P.A.), consumando il reato.

In particolare, qualora l'estraneo prima "promette" e poi "dà", il reato si consuma con la *promessa* (la quale è un impegno, apparentemente serio, di eseguire una prestazione futura -dazione o consegna- anche se accompagnato dalla riserva mentale di non adempiere). Qualora l'estraneo "dà" (ad es., spedisce il denaro per posta), il reato si consuma con la dazione, e quindi non è necessario che l'intraneo "riceva". Pertanto, come si è osservato, la concussione e l'induzione indebita si consumano anche con la semplice promessa, non essendo necessario, a differenza dell'estorsione, il conseguimento effettivo dell'ingiusto profitto con altrui danno patrimoniale.

Con riferimento all'evento, nei delitti di corruzione bisogna, invece, distinguere:

- nell'ipotesi del "dare" e del "ricevere", l'evento è unico e il reato si consuma con la verifica dell'evento del ricevimento, cioè si concreta nella *traditio*, materiale o simbolica, della cosa (passaggio della disponibilità del bene da uno ad un altro soggetto);
- nelle ipotesi del "promettere" e dell'"accettare la promessa", il reato è di mera condotta, in quanto si consuma con la semplice accettazione della promessa: manca, dunque, l'evento (inteso in senso naturalistico), in quanto nessuna modificazione del mondo esterno deriva dall'incontro delle due volontà. In particolare, se l'intraneo prima accetta la promessa e poi riceve, il reato è unico e si perfeziona con la semplice accettazione della promessa.²³

h) *L'elemento psicologico*: Nella concussione e nell'indebita induzione è richiesto il dolo generico: a) consapevolezza di svolgere una pubblica attività; b) coscienza e volontà di compiere atti rispettivamente di costrizione o di induzione; c) coscienza e volontà dell'abuso; d) coscienza e volontà di determinare la volontà altrui a dare o promettere; e) consapevolezza dell'indebito.

Nei delitti di corruzione, invece, è richiesto il dolo specifico: coscienza e

23 Se, invece, l'estraneo offre o promette e l'intraneo *non accetta* l'offerta o la promessa, come pure se l'intraneo sollecita una promessa o dazione e l'estraneo non accetta, si ha *istigazione alla corruzione*, che è un reato monosoggettivo in ciascuna delle quattro specie previste dall'art. 322.

volontà dell'estraneo di dare o promettere, nonché coscienza e volontà dell'intraneo di ricevere o accettare la promessa, al fine di esercitare le sue funzioni o i suoi poteri (corruzione funzionale), ovvero al fine di omettere o ritardare un atto d'ufficio o di compiere un atto contrario ai doveri d'ufficio (corruzione propria, che si concreta nella violazione di un dovere funzionale).

A conforto della tesi del dolo specifico nei delitti di corruzione, vi è ora anche il tenore letterale dell'art. 322, comma 4: "per le finalità indicate" nell'art. 318 o 319. Per la consumazione del reato non è necessario che tale fine sia stato realizzato. Anzi, l'intraneo, se effettivamente omette un atto d'ufficio (ad es., omissione di denuncia: art. 361) ovvero se effettivamente compie un atto contrario ai doveri d'ufficio (ad es., falsa testimonianza: art. 372), risponderà di concorso materiale di reati.²⁴

i) *Consumazione e concorso di reati*: Se l'estraneo prima promette e poi dà, il momento consumativo è quello della promessa per la concussione e per l'induzione indebita, in quanto l'estraneo che promette ha già subito la menomazione della sua libertà di determinazione in conseguenza della condotta abusiva del pubblico ufficiale; mentre per la corruzione il momento consumativo è quello dell'accettazione della promessa, in quanto, trattandosi di reato-contratto, è necessario l'incontro delle volontà manifestate dai soggetti.

Se, invece, l'estraneo prima promette e poi non dà e il pubblico funzionario, abusando delle sue qualità o delle sue funzioni, rispettivamente lo costringe o induce a dare, si ha rispettivamente un nuovo reato di concussione o di induzione indebita, legato al primo dal nesso della continuazione, trattandosi di più violazioni della stessa disposizione di legge commesse con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso (art. 81, comma 2 c.p.).

Ma se l'estraneo –dopo aver liberamente promesso e dopo la relativa accettazione della promessa da parte dell'intraneo e, perciò dopo la consumazione del reato di corruzione– non dà ciò che ha promesso, l'intraneo:

- non commette un nuovo reato, se si limita a sollecitare la dazione, senza esplicitare attività di costrizione o induzione;
- commette, invece, il reato di concussione (o di induzione indebita) in concorso materiale con il reato di corruzione se, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe (o induce) l'estraneo a dare; ovvero commette, sempre in concorso materiale con il reato di corruzione, il reato di estorsione

24 Ormai da quasi mezzo secolo, la legge 7 giugno 1974 n. 220, modificando il testo dell'art. 81 c.p., ha sostituito il cumulo materiale con il cumulo giuridico non solo per il concorso formale (art. 81 comma 1), ma anche per il concorso materiale (art. 81 comma 2).

aggravata dalla circostanza di cui all'art. 61, n. 9 c.p., se, con violazione dei suoi doveri, costringe l'estraneo a dare, procurando a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno.

j) Come già si è rilevato, la concussione e l'induzione indebita si consumano con il compimento della condotta (dazione o promessa) da parte dell'estraneo; mentre la corruzione si consuma con il compimento della condotta (ricevimento o accettazione della promessa) da parte dell'intraneo. Orbene, dal diverso *tempus commissi delicti* discendono rilevanti conseguenze ai fini della determinazione: sia del termine di decorrenza della prescrizione, sia della competenza per territorio.

Infatti, il termine della prescrizione, ai sensi dell'art. 158 comma 1 c.p., per la concussione e per l'induzione indebita decorre dal giorno in cui l'estraneo ha effettuato la dazione o la promessa, mentre per la corruzione decorre dal giorno in cui l'intraneo ha ricevuto l'utilità o ne ha accettato la promessa.

D'altra parte, la competenza per territorio, ai sensi dell'art. 8 comma 1 c.p.p., per la concussione e l'induzione indebita è determinata dal luogo in cui l'estraneo ha effettuata la dazione o la promessa, mentre per la corruzione è determinata dal luogo in cui l'intraneo ha ricevuto l'utilità o ne ha accettato la promessa.

k) *Il trattamento sanzionatorio*: i delitti contro la P.A., per i quali attualmente è previsto il trattamento sanzionatorio più grave, sono i delitti di concussione e di corruzione in atti giudiziari (puniti entrambi con la pena della reclusione da 6 a 12 anni). Seguono: il delitto di induzione indebita a dare o promettere utilità (punito con la pena della reclusione da 6 a 10 anni e 6 mesi) ed il delitto di corruzione per l'esercizio della funzione (punito con la pena della reclusione da 3 a 8 anni).²⁵

25 Il reato di corruzione per l'esercizio della funzione -introdotto, si ribadisce, con la legge n. 190/2012- ha conosciuto nella sua ancor breve esistenza un progressivo incremento sanzionatorio: la pena iniziale da 1 a 5 anni di reclusione è stata portata, nel massimo, a 6 anni nel 2015 (con la legge 27 maggio 2015, n. 69) e, con la citata legge n. 3/2019, è stata per l'appunto ulteriormente aumentata, sia nel minimo che nel massimo, prevedendo la reclusione da 3 a 8 anni di reclusione. Varie sono le ragioni che hanno giustificato detto progressivo incremento sanzionatorio (in particolare l'avvertita esigenza di: una maggiore repressione del fenomeno corruttivo, in un'ottica general preventiva; di consentire l'applicazione della misura della custodia cautelare; di scoraggiare l'applicazione della causa di non punibilità prevista dall'art. 131 bis c.p.). Tra queste, in particolare, la consapevolezza che nel reato di corruzione per l'esercizio della funzione possono essere ricomprese condotte dotate di un'ampia e diversa gamma di gravità, da quelle tradizionali e meno gravi di corruzioni per un atto conforme ai doveri d'ufficio, rientranti nella vecchia ipotesi di corruzione impropria, a quelle più insidiose in cui il mercimonio ha ad oggetto la stessa funzione, come ad esempio la messa a libro paga del pubblico funzionario.

l) *Le circostanze aggravanti speciali*: non sono previste per il delitto di concussione e per il delitto di induzione indebita, ma soltanto per il delitto di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio. Infatti, l'art. 319 bis, che le prevede, fa riferimento soltanto all'art. 319, cioè alla corruzione propria del pubblico ufficiale; tuttavia, esse sono altresì applicabili: sia all'incaricato di un pubblico servizio, in quanto l'art. 320, comma 1 richiama le disposizioni dell'art. 319; sia al cosiddetto corruttore, in quanto l'art. 321 richiama l'art. 319 bis.

m) L'applicabilità delle *circostanze comuni di cui agli artt. 62 nn. 4 e 6 e 61 n. 7 c.p.*: La concussione e l'induzione indebita, come si è osservato, sono delitti pluri offensivi, che offendono in via secondaria l'interesse dell'estraneo a non subire danno in conseguenza dell'abuso della qualità o dei poteri da parte dell'istraneo: ammettono, perciò, l'applicabilità delle circostanze attenuanti previste dall'art. 62, nn. 4 e 6 c.p., in quanto, in funzione del loro oggetto giuridico specifico secondario, rientrano tra i delitti "che comunque offendono il patrimonio".

Diverso è il caso della corruzione che, nelle sue varie ipotesi, ha per oggetto la sola tutela dell'interesse pubblico al funzionamento corretto della P.A.; e, pur potendo accidentalmente avere ripercussioni di carattere economico, non è organicamente strutturato per la tutela di interessi patrimoniali.

Sulla base delle considerazioni che precedono, anche la circostanza aggravante comune prevista dall'art. 61, n. 7 c.p. sembra applicabile al delitto di concussione e di induzione indebita; mentre non sembra applicabile ai delitti di corruzione: infatti, la corruzione, pur potendo essere determinata – come la concussione e la induzione indebita – da motivi di lucro, si consuma sempre, contrariamente alla concussione e alla induzione indebita, indipendentemente dalla produzione del danno patrimoniale.

Occorre, tuttavia, precisare che alla concussione e alla induzione indebita sono applicabili le circostanze comuni di cui agli artt. 61 n. 7 e 62 nn. 4 e 6 c.p. soltanto se essa si è consumata con la dazione da parte dell'estraneo ovvero se, pur essendosi consumata con la promessa, è comunque seguita la dazione. Infatti, nel caso in cui la concussione (o l'induzione indebita) si è consumata con la promessa da parte del soggetto passivo e questi non ha poi dato ciò che ha promesso, non può venire in considerazione né la rilevante gravità, né la speciale tenuità, né la intera riparazione del danno per il fondamentale rilievo che, non essendovi stata dazione, non vi è stato neppure danno. In tal caso, quindi,

De iure condendo, la corruzione impropria susseguente potrebbe essere depenalizzata e quindi sanzionata solo in via amministrativa (mediante la previsione, almeno nei casi più gravi, di sanzioni interdittive a carico del funzionario pubblico).

non essendovi un soggetto passivo del danno risarcibile (o persona danneggiata dal reato), ma soltanto il soggetto passivo della condotta criminosa (od oggetto materiale personale del reato), non è possibile la costituzione di parte civile.

4. Criteri discretivi tra corruzione per l'esercizio della funzione e corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio

In entrambe le originarie figure di corruzione, così come descritte negli artt. 317 e 318 del codice penale italiano, l'atto d'ufficio svolgeva un ruolo centrale, conferendo ai reati un'impronta tipicamente mercantile.²⁶

Detta impronta era stata ridimensionata dalla giurisprudenza di legittimità nella misura in cui la corruzione da fenomeno episodico era divenuto fenomeno sistemico:²⁷ la Corte di cassazione cioè aveva ritenuto che,²⁸ per la sussistenza del reato di corruzione propria, non fosse necessario sempre e comunque l'individuazione dell'atto, in quanto era sufficiente che, al momento dell'accordo, questo fosse individuato soltanto nel genere. In questo modo, il c.d. diritto vivente ha operato il passaggio dall'atto alla funzione: il *pactum sceleris* non si concentrava sull'atto, ma aveva ad oggetto l'asservimento della funzione, che poteva consistere in comportamenti e interventi non specificamente previsti, anche se prevedibili; anche atti non contrari ai doveri d'ufficio potevano dar luogo al reato di corruzione di cui all'art. 319 c.p., nella misura in cui erano espressione dell'asservimento della funzione, desunta dalla violazione dei doveri di fedeltà e imparzialità che devono guidare l'attività dei pubblici funzionari.

Su detto assetto interpretativo era intervenuta la legge n. 190/2012, che, riformulando l'art. 318, ha previsto la corruzione per l'esercizio della funzione, che ad una prima lettura sembrava avere recepito l'orientamento della giurisprudenza teso ad allargare l'oggetto del patto illecito, superando il riferimento all'atto di ufficio e puntando direttamente sull'esercizio delle funzioni del soggetto pubblico.

26 Sui criteri discretivi tra il reato di corruzione per l'esercizio della funzione, previsto dall'art. 318 c.p., ed il reato di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio, previsto dall'art. 319 c.p.: cfr. le acute osservazioni di Fidelbo (2020).

27 Palazzo (2015, p. 3389). L'autore si sofferma sull'attuale trasformazione della corruzione: dal tipo "burocratico", in cui l'atto amministrativo è l'oggetto del mercimonio, alla "corruzione affaristica", nella quale predominano rapporti stabili che agiscono sull'intera funzione amministrativa.

28 A tale orientamento sono ad es. riconducibili le seguenti sentenze della Sesta Sezione Penale della Corte di cassazione: nn. 7259/1990; 2390/1993, 21192/2007, 20046/2008, 34417/2008, 30058/2012, 2355/2016.

Senonché la figura del reato di corruzione per la funzione era stata “creata” dalla giurisprudenza precedente al 2012 per sanzionare i “fenomeni” corruttivi più gravi (quelli cioè in cui il pubblico funzionario vende la propria funzione e si mette a “libro paga” del privato, servendo gli interessi di quest’ultimo, con previsione di un rapporto corruttivo protratto nel tempo in cui non sia individuabile uno specifico atto contrario ai doveri d’ufficio), condotta questa che quella stessa giurisprudenza riteneva sempre contraria ai doveri d’ufficio e, quindi, ricompresa nell’art. 319 c.p. La legge n. 190 del 2012, invece, aveva disciplinato la nuova ipotesi di corruzione per l’esercizio della funzione novellando l’art. 318 c.p. (in precedenza dedicato alla corruzione impropria), per il quale era prevista una pena inferiore a quella prevista per l’art. 319 c.p.

Fu così che la giurisprudenza, anche successiva alla riforma del 2012,²⁹ si era mostrata contraria a ricomprendere, sempre e comunque, nella nuova fattispecie dell’art 318 c.p. le ipotesi di corruzione funzionale che prima della riforma del 2012 venivano fatte rientrare nell’art. 319 c.p., proprio perché si riteneva irragionevole che la “vendita della funzione”, cioè la figura di corruzione per antonomasia, fosse punita meno gravemente (con una pena da uno a sei anni di reclusione, ora da tre a otto anni) rispetto a quella prevista per la corruzione riferita ad un unico atto (da quattro ad otto anni di reclusione, ora da sei a dieci anni).

Il contrasto è stato indirettamente risolto per effetto della legge n. 3/2019, che ha inasprito il trattamento sanzionatorio della corruzione per l’esercizio della funzione.

Sta di fatto che la giurisprudenza più recente³⁰ è nel senso che lo stabile asservimento del pubblico ufficiale ad interessi personali di terzi, realizzato attraverso l’impegno permanente a compiere od omettere una serie indeterminata di atti ricollegabili alla funzione esercitata, integra il reato di cui all’art. 318 c.p. (e non il più grave reato di corruzione propria di cui all’art. 319 c.p.), salvo che la messa a disposizione della funzione abbia prodotto il compimento di uno o più atti contrari ai doveri di ufficio (poiché, in tal caso, si determina una progressione criminosa nel cui ambito le singole dazioni eventualmente effettuate si atteggiavano a momenti esecutivi di un unico reato di corruzione propria a consumazione permanente).³¹

29 Cass.pen., Sez. VI, 15 ottobre 2013, n. 9883.

30 Al riguardo, si richiamano, oltre alla sentenza citata nella nota che precede, le seguenti sentenze della Sesta sezione penale della Corte di cassazione: nn. 6056/2014, 47271/2014, 1419/2015, 8211/2016, 15959/2016, 3606/2017, 46492/2017, 29267/2018, 51765/2018, 51946/2018.

31 Cass. pen., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 49226 (anche in *Cassazione penale*, 2015, fasc. 4, p. 1415)

In definitiva, con la riforma del 2012, il rapporto tra le due figure di corruzione disciplinate negli artt. 318 e 319 c.p. è mutato, in quanto da un rapporto di alterità, basato sulla distinzione tra la natura conforme o contraria dell'atto ai doveri di ufficio, si è passati ad una relazione di genere a specie, in cui la corruzione funzionale riveste il ruolo di norma generale, mentre la corruzione propria assume i connotati di norma speciale aggravata (e tale specialità viene ad essa conferita dall'oggetto dell'accordo corruttivo, che deve riguardare necessariamente un atto contrario ai doveri di ufficio ovvero un'omissione o un ritardo di un atto dovuto). Conseguentemente, la previsione criminosa di cui all'art. 318 c.p., in quanto funzionale a prevenire la realizzazione di atti lesivi dell'imparzialità della pubblica amministrazione, ha natura di reato di pericolo,³² mentre la corruzione propria, nella quale anche il compimento di uno solo e specifico atto contrario ai doveri di ufficio (determinato o determinabile) realizza una concreta lesione del bene giuridico tutelato, ha natura di reato di danno.

5. Criteri discretivi tra corruzione e concussione

La corruzione presenta difficoltà di distinzione rispetto alla concussione. La difficoltà consiste soprattutto nel rilievo che, tanto nella corruzione quanto nella concussione, l'estraneo dà o promette denaro o altra utilità all'intraneo. Si spiega, perciò, lo sforzo della dottrina e della giurisprudenza teso ad individuare un criterio distintivo fondamentale.

5.1. Il criterio della provenienza della iniziativa

Secondo la Relazione del Guardasigilli che ha accompagnato la promulgazione del codice penale italiano vigente,³³ si ha concussione se l'iniziativa provenga dal pubblico ufficiale, mentre si ha corruzione se l'iniziativa provenga dal privato ed il pubblico ufficiale si limiti a ricevere o ad accettare la promessa.

Il suddetto criterio distintivo non è mai stato seguito dalla giurisprudenza per il fondamentale rilievo che può aversi corruzione anche se l'iniziativa provenga dall'intraneo: perciò, è inesatto parlare di "privato corruttore" e di

rappresenta la capofila dell'orientamento in esame, al quale sono riconducibili anche numerose altre sentenze della Corte: si cfr. ad es quelle nn. 4486/2018, 13406/2019, 32401/2019, 33838/2019.

32 Cass. Pen., Sez. VI, 11 dicembre 2018, n. 4486 qualifica la fattispecie di cui all'art. 318 c.p. come reato di pericolo.

33 In *Lavori preparatori*, Roma, 1929, vol. V, parte II, p. 129.

“pubblico ufficiale corrotto”, in quanto “corruttore” può essere lo stesso pubblico funzionario, come risulta dallo stesso testo delle disposizioni dell’art. 322, commi 3 e 4. Infatti, il pubblico funzionario, senza porre in essere alcuna condotta abusiva di pressione psicologica, può proporre di esercitare le sue funzioni o di compiere un atto contrario ai doveri d’ufficio dietro compenso, e l’estraneo può accettare la proposta stessa, trovandola conveniente e, quindi, può liberamente dare o promettere l’utilità richiesta o altra utilità. Il fatto che a iniziare le trattative per la conclusione dell’accordo criminoso sia stato l’intraneo ovvero l’estraneo è completamente indifferente ai fini della sussistenza della corruzione, in quanto anche nella seconda ipotesi l’estraneo agisce con libera determinazione della sua volontà per la conclusione dell’accordo stesso.³⁴

Occorre, tuttavia, riconoscere che l’opinione criticata contiene una parte di verità. Infatti, se è errata la proposizione che nella corruzione l’iniziativa proviene sempre dall’estraneo, è esatta la proposizione contraria, secondo la quale nella concussione l’iniziativa proviene sempre dall’intraneo. Ma occorre subito precisare che l’iniziativa non può, né deve essere confusa con la richiesta, trattandosi di due concetti diversi. Per la configurabilità della concussione, infatti, l’iniziativa dell’intraneo è necessaria, perché altrimenti non sussisterebbe la condotta abusiva descritta nell’art. 317 c.p., ma non sufficiente, in quanto occorre sempre l’offesa della libertà di determinazione dell’estraneo. Orbene, l’iniziativa dell’intraneo nella concussione consiste non già in una semplice richiesta o sollecitazione –la quale, peraltro, può anche mancare– ma in un *quid pluris*, e precisamente in una condotta abusiva di pressione psicologica, che assume la forma della “costrizione”.

Rispetto a tutte le specie di corruzione, specialmente per le ipotesi di corruzione propria, l’estraneo è consapevole della contrarietà dell’atto ai doveri d’ufficio e, quindi, anche quando dà o promette dietro sollecitazione dell’intraneo, agisce con libera determinazione della sua volontà. Se, invece, l’intraneo non si limita ad iniziare le trattative, sollecitando l’estraneo a dare o a promettere, ma lo costringe perché effettui la dazione o la promessa, non si ha più corruzione, ma concussione.

34 Cfr. Cass. Pen., Sez. VI, 10/06/1989, n. 11204: “In tema di criteri differenziali tra concussione e corruzione non rileva il fatto che l’iniziativa sia stata presa da un pubblico ufficiale”.

5.2. Il criterio del *metus publicae potestatis*

Secondo altro orientamento dottrinale,³⁵ si avrebbe concussione se il pubblico ufficiale si trova in una posizione di superiorità o preminenza rispetto a quella del privato (la volontà del quale risulterebbe determinata dal timore della pubblica potestà), mentre la corruzione sarebbe caratterizzata da una posizione di parità tra le parti.

Anche tale criterio differenziale contiene una parte di verità: è fuori dubbio, infatti, che nella concussione l'intraneo si trova in una posizione di superiorità.

Senonché, il suddetto *metus* sussiste in ogni tipo di contrattazione tra un soggetto investito di mansioni di interesse pubblico ed un privato. Anche quando l'estraneo è un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio, si tratta sempre di un soggetto che esercita una pubblica funzione o presta un pubblico servizio in un campo diverso e che, quindi, non ha nulla a che fare con l'attività pubblica in questione, tanto è vero che egli, cooperando nel reato, viola non un dovere funzionale, ma un dovere comune alla generalità dei cittadini. Inoltre, anche quando può dirsi preminente la posizione dell'intraneo, si ha corruzione e non concussione se il privato tende a conseguire un vantaggio illecito a danno della P.A., sia evitando un giusto provvedimento per lui pregiudizievole, sia conseguendo un utile che non gli spetta.

Invero, il *metus publicae potestatis* è un elemento naturale, ma non essenziale della concussione, poiché questa sussiste anche nell'ipotesi in cui l'estraneo non subisca il *metus*. Ciò che è essenziale alla concussione, infatti, non è il *metus publicae potestatis*, giacché questo può anche mancare, ma è l'alterazione della sfera volitiva, e precisamente della libertà di determinazione dell'estraneo. Tale modificazione psichica si presenta come elemento indefettibile e centrale del delitto di concussione: essa, invero, costituisce sempre la conseguenza della condotta abusiva dell'intraneo, cioè la causa della dazione o promessa dell'indebito da parte dell'estraneo.

5.3. Il criterio del vantaggio illecito dei privati a danno della P.A.

Secondo altro orientamento, anch'esso risalente,³⁶ l'estraneo nella concussione *certat de damno vitando*, mentre nella corruzione *certat de lucro captando*.

35 Questo orientamento è stato per lungo tempo dominante in dottrina e in giurisprudenza. Quanto alla prima, si cfr., tra i tanti, Battaglini (1931); De Marsico (1948). Quanto alla giurisprudenza, si cfr., tra le tante, Cass. Pen., Sez. VI, 27/01/1967, n. 154.

36 Anche questo orientamento, minoritario, è stato abbandonato. In dottrina, fu sostenuto tra gli altri da Repaci (1942). In giurisprudenza, cfr. Cass. pen., Sez. VI, 08/11/1996, n. 10851.

Ma ambedue le proposizioni sono suscettibili di critica. Infatti, si può avere corruzione e non concussione anche nel caso in cui l'estraneo lotta per evitare un danno. Ad es., l'estraneo offre volontariamente una somma di denaro all'intraneo per indurlo a non presentare denuncia per un reato effettivamente commesso.

Per converso, si può avere concussione e non corruzione anche nel caso in cui l'estraneo lotta per ottenere un vantaggio illecito. Ad es., l'intraneo minaccia di denunciare un reato effettivamente commesso dall'estraneo, il quale gli versa una somma di denaro per conseguire il vantaggio illecito della impunità.

5.4. Il criterio della libera determinazione dell'estraneo

Per distinguere la corruzione dalla concussione, decisivo sembra il criterio della libera determinazione dell'estraneo.³⁷

Infatti, nella concussione la formazione della volontà dell'estraneo è sempre viziata, senza peraltro essere annullata, dalla condotta abusiva di costrizione dell'intraneo; mentre nella corruzione il privato, in piena autonomia di volontà, conclude con l'intraneo un accordo criminoso (reato-contratto).

Più precisamente: nella corruzione l'estraneo, anche se è richiesto o sollecitato dall'intraneo, agisce con libera determinazione della sua volontà, secondo la valutazione del proprio tornaconto, cioè in base ad un calcolo di convenienza, liberamente formatosi, come nella conclusione di un qualsiasi contratto: egli, senza subire alcuna pressione influente sulla sua volontà, reputa conveniente dare o promettere denaro o altra utilità in cambio di un vantaggio che gli deriva dall'attività dell'intraneo.

Al contrario, la volontà dell'estraneo, nella concussione mediante costrizione è forzata con violenza o minaccia: dunque, la volontà dell'estraneo è viziata dalla condotta coercitrice dell'intraneo.

Occorre, peraltro, precisare che:

- l'opera di coazione del funzionario deve essere in rapporto con la qualità o con i poteri di cui si abusa (l'abuso è una modalità necessaria della condotta), perché altrimenti l'intraneo, agendo come un privato cittadino, commetterebbe estorsione aggravata (artt. 629 e 61 n. 9 c.p.);

37 Così la giurisprudenza di legittimità: cfr, in particolare, Cass. pen., Sezioni Unite Penali, 27 novembre 1982, n. 2388 e, più di recente, 24 ottobre 2013, n. 12228. Ma sul punto la giurisprudenza è stata preceduta da parte della dottrina: ad es., già dagli anni 50 del secolo scorso, Vannini (1954) sosteneva che la concussione "si differenzia dalla corruzione (reato bilaterale), perché in essa non vi è quel criminoso mercimonio, quel libero accordo ai danni della Pubblica Amministrazione, quella libertà assoluta di determinazione del privato, che sono la caratteristica della corruzione".

- si deve trattare di coazione relativa –la quale implica la facoltà di scelta tra male minacciato e l’indebita prestazione pretesa dall’intraneo– e non già di coazione assoluta, perché altrimenti si avrebbe rapina aggravata (artt. 628 e 61, n. 9 c.p.).

Indubbiamente, nella pratica giudiziaria, non è facile provare se la volontà del privato sia stata effettivamente viziata dalla condotta coercitrice del pubblico ufficiale; ma le difficoltà probatorie di ordine processuale non possono incidere sulla soluzione di un problema di diritto sostanziale. Esse comunque si riscontrano anche in altre fattispecie soggettive: si pensi sia all’accertamento dell’*animus necandi*, sia all’applicazione della circostanza aggravante della premeditazione, sia alla difficoltà pratica di stabilire quando ricorra dolo eventuale o colpa cosciente.

6. Criteri discretivi tra concussione e induzione indebita a dare o promettere utilità

Anche per distinguere il reato di induzione indebita a dare o promettere dal reato di corruzione valgono le considerazioni sopra svolte per distinguere il reato di corruzione dal reato di concussione.

Occorre qui aggiungere che il reato di induzione indebita si distingue a sua volta dal reato di concussione per la condotta abusiva. Quest’ultima, nel caso della concussione, si realizza mediante costrizione; mentre, nel caso della induzione abusiva, si realizza per l’appunto mediante induzione.³⁸ La costrizione è coazione diretta della volontà mediante violenza ovvero mediante minaccia di un male ingiusto e notevole; mentre la induzione è coazione indiretta, cioè determina la volontà mediante una qualunque attività inducente in errore –con-

38 Secondo quanto affermato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. pen., Sez. VI, 2 marzo 2016, n. 9429): “Il delitto di concussione, di cui all’art. 317 c.p. nel testo modificato dalla l. n. 190 del 2012, è caratterizzato, dal punto di vista oggettivo, da un abuso costrittivo del pubblico agente che si attua mediante violenza o minaccia, esplicita o implicita, di un danno «*contra ius*» da cui deriva una grave limitazione della libertà di determinazione del destinatario che, senza alcun vantaggio indebito per sé, viene posto di fronte all’alternativa di subire un danno o di evitarlo con la dazione o la promessa di una utilità indebita e si distingue dal delitto di induzione indebita, previsto dall’art. 319-quater c.p. introdotto dalla medesima l. n. 190, la cui condotta si configura come persuasione, suggestione, inganno, pressione morale con più tenue valore condizionante della libertà di autodeterminazione del destinatario il quale, disponendo di più ampi margini decisionali, finisce col prestare acquiescenza alla richiesta della prestazione non dovuta, perché motivato dalla prospettiva di conseguire un tornaconto personale, che giustifica la previsione di una sanzione a suo carico”. Peraltro, la Corte di cassazione ha avuto modo di precisare che sussiste continuità normativa fra la concussione per induzione di cui al previgente art. 317 c.p. ed il nuovo reato di induzione indebita a dare o promettere utilità di cui all’art. 319-quater c.p., introdotto dalla l. n. 190 del 2012, considerato che la pur prevista punibilità, in quest’ultimo, del soggetto indotto non ha mutato la struttura dell’abuso induttivo, fermo restando, per i fatti pregressi, l’applicazione del più favorevole trattamento sanzionatorio di cui alla nuova norma (Cass. pen., Sez. Un., 24 ottobre 2013, n. 12228).

cretantesi in artifici o raggiri o in altri atti fraudolenti (falsa rappresentazione della realtà)– ovvero mediante un comportamento tale (ad es., comportamento ostruzionistico) che, sia pure larvatamente, subordina il compimento dell’attività funzionale alla dazione o alla promessa indebita di una utilità.³⁹

Dunque, nel delitto di induzione indebita la condotta si configura come persuasione, suggestione, inganno, pressione morale con più tenue valore condizionante –rispetto all’abuso costringitivo tipico del delitto di concussione di cui all’art. 317 c.p., come modificato dalla predetta l. n. 190– della libertà di autodeterminazione del destinatario il quale, disponendo di più ampi margini decisionali, finisce col prestare acquiescenza alla richiesta della prestazione non dovuta, perché motivato dalla prospettiva di conseguire un tornaconto personale, che giustifica la previsione di una sanzione a suo carico.

In definitiva, la condotta di induzione, è integrata da un’attività di suggestione, di persuasione o di pressione morale, posta in essere da un pubblico ufficiale o da un incaricato di pubblico servizio nei confronti del privato, che, avvertibile come illecita da quest’ultimo, non ne condiziona gravemente la libertà di autodeterminazione, rendendo a lui possibile di non accedere alla richiesta di denaro o di altra utilità.

Ne consegue che, contrariamente a quanto si verifica per la concussione, “Non è configurabile il concorso del reato di violenza sessuale commesso mediante costrizione della vittima, previsto dal comma primo dell’art. 609-bis c.p., con quello di induzione indebita, previsto dall’art. 319-quater c.p., essendo logicamente incompatibile la condotta di ‘costrizione’, di cui alla prima fattispecie, con quella di ‘induzione’, prevista nella seconda”.⁴⁰

39 Si noti che “Il reato di induzione indebita a dare o promettere utilità è configurabile anche in presenza di una condotta ingannevole del soggetto investito di qualifica pubblicistica nei confronti del privato, quando essa sia finalizzata alla falsa rappresentazione non della doverosità della promessa o della dazione (nella quale ipotesi potrebbe configurarsi il reato di truffa), ma a quella dell’esistenza di una situazione costituente il presupposto perché il privato possa convincersi della convenienza per lui di addivenire a detta promessa o dazione” (Cass. pen., Sez. VI, 6 ottobre 2016, n. 53436).

La distinzione tra il delitto di induzione indebita commesso mediante inganno e quello di truffa va individuata nel fatto che nella prima fattispecie il privato mantiene la piena consapevolezza della non debenza della prestazione data o promessa, accettando la pattuizione illecita per evitare il pregiudizio paventato dal pubblico agente, mentre nel reato di truffa la vittima viene indotta in errore circa la doverosità delle somme o delle utilità oggetto di dazione o promessa (Cass. pen., Sez. VI, 6 ottobre 2016, n. 53436). Pertanto, la condotta del pubblico ufficiale che, simulando l’esistenza di una situazione di pericolo immaginario per la vittima, induce la stessa a remunerarlo per ottenere la sua “protezione” non integra il reato di induzione indebita a dare o a promettere utilità di cui all’art. 319-quater c.p., stante la mancanza della condizione di assoggettamento della persona offesa all’esercizio di una potestà altrui, bensì il delitto di truffa aggravata, prevista a norma degli artt. 640, comma 2, n. 2, e 61, n. 9, c.p. (Cass. pen., Sez. VI, 9 aprile 2015, n. 17655).

40 Cass. pen., Sez. III, 14 dicembre 2017, n. 6741; analogamente Cass. pen., Sez. III, 17 maggio 2016, n. 33049.

Occorre aggiungere che la punibilità del reato di induzione indebita è subordinata alla clausola di riserva relativa a che il fatto non costituisca più grave reato, il che sembra fare riferimento alla corruzione propria punita con una sanzione più grave. Analoga clausola di riserva, invece, non è contemplata nel comma 2 dell'art. 319-*quater* c.p. (che prevede la punibilità del soggetto indotto), con la conseguenza che il soggetto indotto continuerà a rispondere del reato anche quando il pubblico funzionario sia chiamato a rispondere del reato di corruzione per atto contrario ai doveri del proprio ufficio.

Bibliografia

- Bartolo, P. (2015). L'art. 319-*quater* c.p. e i “nuovi” reati di “induzione indebita” e “corruzione indotta”. *Archivio penale*, (2).
- Battaglini, E. (1931). I caratteri differenziali fra concussione e corruzione anche in relazione al nuovo cod. pen. *Giustizia penale*, 37(1), 644-648.
- Castaldello, C. (2016). Fattispecie “ad evento psichico”. In particolare, le ipotesi di corruzione, concussione e induzione indebita a dare o promettere utilità: davvero possibile tracciare un discrimen definitivo? *Rivista trimestrale di diritto penale e dell'economia*, 29(1-2), 65-99.
- Cingari, F. (2011). Possibilità e limiti del diritto penale nel contrasto alla corruzione. En Palazzo, F. (Dir.), *Corruzione pubblica*. Florencia: Firenze University Press
- Cingari, F. (2012). *Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto integrat*. Torino: Giappichelli.
- Clarich, M. y Mattarella, B. (Dirs.). (2013). La prevenzione della corruzione. En *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*. Torino: Giappichelli.
- Collica, M. T. (2017). La tenuta della sentenza Maldera, tra conferme e nuovi disorientamenti. *Diritto penale contemporaneo*, (2), 195-235.
- Davigo, P. (1994). I limiti del controllo penale e la crescita del ricorso alla repressione penale. En D'Alberti, M. y Finocchi, R. (Dirs.), *Corruzione e sistema istituzionale*. Boloña: Il Mulino.
- Davigo, P. G. y Mannozi, G. (2008). *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*. Bari: Laterza.
- De Marsico, A. (1948). Sul valore dell'iniziativa nella differenza fra concussione e corruzione. *Archivio penale*, (II), 204.
- Della Porta, D. (1992). *Lo scambio occulto. Casi di corruzione politica in Italia*. Boloña: Il Mulino.
- Della Porta, D. y Vannucci, A. (1994). *Corruzione politica e amministrazione pubblica. Risorse, meccanismi, attori*. Boloña: Il Mulino.
- Diglio, P. (2013). L' induzione indebita è più vicina alla concussione o alla corruzione? *Rivista penale*, (5), 20-521.
- Dolcini, E. (2013). Appunti su corruzione e legge anti-corruzione. *Rivista italiana diritto e procedura penale*, 56(2), 527-557.

- Fanelli, A. (2016). Corruzione, concussione e induzione indebita, peculato, malversazione, percezione indebita di erogazioni pubbliche, indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato, comunicazione di falsa residenza. *Il Foro Italiano*, (2, parte 2), 74.
- Fidelbo, G. (14 de mayo de 2020). La corruzione funzionale e il contrastato rapporto con la corruzione propria. *Giustizia Insieme*. <https://www.giustiziainsieme.it/it/diritto-proceso-penale/1085-la-corruzione-funzionale-e-il-contrastato-rapporto-con-la-corruzione-propria>.
- Flora, G. (2019). La nuova riforma dei delitti di corruzione: verso la corruzione del sistema penale? En Flora, G. y Marandola, F. (Dirs.), *La nuova disciplina dei delitti di corruzione. Profili penali e processuali*. Florencia: Pacini Giuridica.
- Forti, G. (2003). Il Volto di medusa: la tangente come prezzo della paura. En Forti, G. (Dir.), *Il prezzo della tangente. La corruzione come sistema a dieci anni da "mani pulite"*. Milán: Vita e Pensiero.
- Gambardella, M. (2014). La linea di demarcazione tra concussione e induzione indebita: i requisiti impliciti del "danno ingiusto" e "vantaggio indebito", i casi ambigui, le vicende intertemporali. *Cassazione penale*, 6(2), 2018-2036.
- Gambardella, M. (2019). Il grande assente nella nuova "legge spazzacorrotti": il microsistema delle fattispecie di corruzione. *Cassazione penale*, (1), 44-73.
- Gatta, G. L. (2014). La concussione riformata, tra diritto penale e processo. Note a margine di un'importante sentenza delle Sezioni Unite. *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 57(3), 1566-1586.
- Gianniti, F. (1970). *Studi sulla corruzione del pubblico ufficiale*. Milán: Giuffrè.
- Granieri, M. (2017). Corruzione, concussione e induzione indebita, peculato malversazione, percezione indebita di erogazioni pubbliche. *Il Foro Italiano*, (6, parte 2), 381.
- Mantovani, M. (2019). Il rafforzamento del contrasto alla corruzione. *Diritto penale e processo*, 25(5), 608-618.
- Padovani, T. (2018). La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma. *Archivio penale*, (3), 1-11.
- Palazzo, F. (2015). Le norme penali contro la corruzione tra presupposti criminologici e finalità etico-sociali. *Cassazione penale*, (10), 3389-3400.
- Palombi, E. (2019). L'induzione indebita tra concussione e corruzione. *Rivista penale*, (10), 867.
- Pisani, N. (2018). Il disegno di legge "spazzacorrotti": solo ombre. *Cassazione penale*, (1), 3589.
- Pulitanò, D. (2012). La novella in materia di corruzione. *Cassazione penale*, (suppl. al n. 12), 3.
- Pulitanò, D. (26 de marzo de 2019). Tempeste sul penale. Spazzacorrotti ed altro. *Diritto penale contemporaneo*. http://www.ristretti.it/commenti/2019/marzo/pdf8/articolo_pulitano.pdf.
- Repaci, L. (1942). Sui caratteri distintivi fra concussione e corruzione. *Foro italiano*, (II), 137.
- Rippa, F. (2018). Induzione indebita e condotte fraudolente, tra vecchi e nuovi assetti normativi. *Diritto penale contemporaneo (Rivista on line)*, (10), 207-239.
- Rippa, F. (2020). Dalla concussione alla corruzione, passando per l'induzione indebita a dare o promettere utilità. La strada si interrompe a "mezza via". *Archivio penale*, (1), 1-30.
- Rivello, P. (2017). I rapporti tra concussione, induzione indebita e collusione del finanziere alla luce della sent. Corte cost. 220/2016 in tema di ne bis in idem. *La giustizia penale*, (5, parte 3), 306.
- Salcuni, G. (2013). Tra concussione e corruzione: tertium datur? *Cassazione penale*, 53(11), 3933-3949.

- Seminara, S. (2012). La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale. *Diritto penale e processo*, 18(10), 1235-1245.
- Seminara, S. (2017). Corruzione e anticorruzione. *Diritto penale e processo*, 23(9), 1125-1133.
- Silvestre, P. (2013). La riforma novellistica dei reati contro la P.A. nell'ottica del diritto penale sostanziale. *Giurisprudenza di merito*, 45(11), 2307-2324.
- Torre, I. (2016). Il nuovo volto dei reati contro la P.A.: concussione, induzione indebita e corruzione. *Il caso (Rivista on line)*, (7), 1-8.
- Vannini, O. (1954). *Manuale di diritto penale italiano. Parte speciale. I singoli delitti e le singole contravvenzioni*. Milán: Giuffrè.
- Vannucci, A. (2003). La corruzione nel sistema politico italiano a dieci anni da mani pulite. En Forti, G. (Dir.), *Il prezzo della tangente. La corruzione come sistema a dieci anni da "mani pulite"* (pp. 33-68). Milán: Vita e Pensiero.
- Viglietta, G. (2013). La L. 6 novembre 2012, n. 190 e la lotta alla corruzione. *Cassazione penale*, (1), 17.