



FONDAZIONE GIANDOMENICO ROMAGNOSI

SCUOLA DI GOVERNO LOCALE

Quaderni della Fondazione Giandomenico Romagnosi

Quaderno 1-2019

La Legge Anticorruzione 9 gennaio 2019 n. 3: principi, applicazione e prevenzione del fenomeno corruttivo nelle Aziende Sanitarie

Raffaella Procaccini e Francesco Ozzo

Maggio 2019

Fondazione Scuola di Governo Locale Giandomenico Romagnosi

Presidente: Andrea Zatti

Responsabile Scientifico dei Quaderni: Paolo Graziano

Comitato di Redazione: Tiziana Alti, Franco Osculati, Gianluca Pietra,
Raffaella Procaccini, Andrea Zatti, Cinzia Di Novi, Sabrina Spaghi.

Immagine di copertina: Andrea Vaccari, A7design.

INDICE

1. La nuova Legge Anticorruzione e l'educazione alla legalità quale strumento di prevenzione del fenomeno corruttivo	4
<i>di Raffaella Procaccini</i>	
1.1. Le principali novità normative apportate dalla Legge Anticorruzione del 9 gennaio 2019 n. 3	4
1.2. Le recenti pronunce di legittimità e di merito	10
1.3. La necessità di aggiornare e integrare i Piani Triennali Anticorruzione alla luce della nuova normativa nazionale e regionale ...	11
1.4. L'utilità della formazione nella P.A.	17
2. L'implementazione dell'attività diretta alla prevenzione della corruzione all'interno delle Aziende sanitarie, alla luce della nuova Legge Anticorruzione	23
<i>di Francesco Ozzo</i>	
2.1. Premesse sulla organizzazione delle Aziende Sanitarie in Lombardia: natura giuridica e organizzazione interna in materia di anticorruzione e trasparenza	23
2.2. Gli obiettivi più importanti della nuova Legge in materia di anticorruzione	24
2.3. La necessità di rafforzare le misure di prevenzione della corruzione, interne alle Aziende Sanitarie	25
2.4. L'incapacità a contrattare con la P.A. e quindi i controlli conseguenti, posti in capo alle Aziende Sanitarie	27
2.5. La previsione della causa di non punibilità per chi denuncia o fornisce prove: applicabilità al pubblico dipendente	30
3. Conclusioni	31
4. Bibliografia	32

Il Quaderno si compone di due sezioni, una prima dedicata ad una panoramica in astratto dell'intervento normativo, indispensabile per comprendere le esigenze del legislatore e l'utilità della norma, la seconda, invece, rivolta ad una analisi in concreto della realtà sanitaria alla luce della nuova Legge Anticorruzione.

Il primo contributo offre alcuni spunti di riflessione in ordine ai contenuti della nuova Legge Anticorruzione, offrendo una interpretazione della norma in astratto per poi affrontare le problematiche applicative.

Segue, infatti, un commento alle recenti statuizioni giurisprudenziali in ordine all'attuazione della suddetta normativa.

Si conclude con alcuni cenni alla necessaria integrazione ed aggiornamento dei Piani Triennali Anticorruzione alla luce del mutamento organizzativo delle realtà delle P.A. e alla luce della suddetta novella; esigenza avvertita anche in sede della formazione attuata dalla Fondazione Romagnosi sul territorio.

La seconda parte del Quaderno ha quale scopo quello di analizzare il contenuto della nuova norma anticorruzione con riferimento alle parti direttamente applicabili alle Aziende Sanitarie, con una particolare attenzione a quelle lombarde, evidenziando, al contempo, le eventuali criticità.

In particolare verranno esaminate le principali novità introdotte dalla norma e precisamente il rafforzamento delle misure preventive, l'incapacità a contrattare con la P.A. e quindi i controlli posti in capo alle Aziende Sanitarie, la previsione della causa di non punibilità per chi denuncia o fornisce prove.

Avvocato Raffaella Procaccini,
Comitato Scientifico Fondazione Romagnosi.

Avvocato Francesco Ozzo,
*Responsabile per la trasparenza e la prevenzione della corruzione
ATS Milano Città Metropolitana.*

1. La nuova Legge Anticorruzione e l'educazione alla legalità quale strumento di prevenzione del fenomeno corruttivo.

di Raffaella Procaccini

1.1. Le principali novità normative apportate dalla Legge Anticorruzione del 9 gennaio 2019 n. 3.

Con l'introduzione della Legge 9 gennaio 2019 n. 3 pubblicata in Gazzetta Ufficiale n. 13 del 16 gennaio 2019, entrata in vigore in data 31 gennaio 2019 (ad eccezione delle disposizioni di cui al comma 1, lettere d), e) e f) che entrano in vigore il 1 gennaio 2020) intitolata "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" si è voluto introdurre ulteriori misure di contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, in particolare, della patologia corruttiva come titola anche il testo del disegno di legge.

A pag. 8 della relazione illustrativa al suddetto disegno di legge si sottolinea la *ratio* per cui si avvertiva l'esigenza di rafforzare le misure anche preventive del fenomeno corruttivo, in particolare sottolineando come il concetto di corruzione deve essere inteso in forma ampia come patologia che lede non solo l'organizzazione della P.A. (cristallizzando prassi illecite e comportamenti interni non corretti) e l'efficienza della P.A., ma ledendo anche la leale concorrenza alterando i meccanismi di competizione tra imprese e individui.

Il suddetto disegno legge, inoltre, evidenzia, riportando dei dati statistici, che il progressivo inasprimento della sanzione penale in relazione al reato di corruzione non determina un effetto deterrente in quanto tramite una analisi costi e benefici il reo continua a scegliere di delinquere essendo il c.d. *extra profitto* da reato sempre più conveniente¹.

¹ In ordine a tale ragionamento di analisi economica del diritto anche Raffaele Cantone nel relativo contributo intitolato *Ddl Bonafede: rischi e opportunità per la lotta alla corruzione*, in Giur. Pen. web, 2018, pag. 10 sottolinea: "Rilevante è anche la previsione di mantenere l'efficacia della confisca disposta all'esito del giudizio penale di primo grado nei casi in cui in Appello o in Cassazione non sia possibile arrivare a sentenza definitiva per intervenuta prescrizione del reato o amnistia. Si tratta di un tema ampiamente affrontato dalla giurisprudenza, ovvero la cd. "confisca senza condanna". Da ultimo, nei mesi scorsi, anche la Grande camera della Corte europea dei diritti dell'uomo si è espressa sul tema, riconoscendo la sostanziale legittimità di una simile misura in base dell'accertamento del reato svolto dal giudice dell'impugnazione sulla sentenza di condanna di primo grado. È perciò meritoria la decisione di estendere tale principio, introdotto nella legislazione col d.lgs. 21/2018,

Di certo, con l'intervento della l. n. 3 del 9 gennaio 2019 si è cercato di eliminare l'ipotesi in cui il reo tende a delinquere in quanto se soprattutto incensurato è convinto che facilmente il reato cadrà in prescrizione. Recita, infatti, la l. n. 3/2019 che modifica l'articolo 159 c.p. sostituendo il secondo comma:

Il corso della prescrizione rimane altresì sospeso dalla pronunzia della sentenza di primo grado o del decreto di condanna fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell'irrevocabilità del decreto di condanna.

La sospensione del decorrere della prescrizione, di certo, quindi, porta ad una declaratoria certa da parte del Giudice competente in materia di reati contestati di corruzione e dinanzi alla certezza della prova ad una declaratoria di condanna certa per l'imputato.

Purtroppo, però, la suddetta sospensione potrebbe determinare problematiche su altri profili, nella specie ci si chiede: siamo certi che i procedimenti penali saranno celeri?

L'istituto della prescrizione è noto essere previsto nell'ordinamento processualpenalistico al fine di garantire un procedimento celere al fine della ricerca della verità processuale. E ove il p.m. (ovvero lo Stato) dimostrasse disinteresse all'esercizio dell'azione penale in tempi celeri è corretto anche che chi sia incolpato ingiustamente possa avere la garanzia di essere assolto in tempi brevi.

Si segnala, infatti, che secondo il principio costituzionale statuito all'art. 27 Cost. nessuno può essere ritenuto responsabile sino all'emissione di una sentenza irrevocabile di condanna (che non può coincidere con quella di primo grado sempre che non siano stati fatti decorrere i termini per impugnare ai sensi dell'art. 585 c.p.p.).

Ed ancora: si è sicuri che la sospensione del termine prescrizionale non determinerà il cristallizzarsi di procedimenti penali con tempistiche lunghe nel tempo e difficoltà per la parte civile di vedersi ristorata?

Si pensi, anche, ad esempio, al caso in cui il Giudice nemmeno riconosca una somma provvisoria a seguito della conclusione del

anche ai principali delitti contro la Pubblica amministrazione, rafforzando in tal modo lo strumento dell'ablazione, che colpendo la disponibilità economica degli associati ha dimostrato negli anni di essere la vera chiave di volta per un contrasto fattivo al crimine organizzato. Fra l'altro questa norma potrebbe rivelarsi anche un efficace sostegno per velocizzare i tempi della giustizia, poiché l'imputato soggetto a confisca, nelle more della definizione del giudizio, non sarà incentivato a ricorrere a strumentali atteggiamenti dilatori".

procedimento di primo grado e che quindi demandi al Giudice civile la relativa quantificazione del danno da reato. In tal caso i tempi per la parte civile di vedere ristorata nell'ammontare del danno subito saranno molto dilatati con il rischio di non riuscire a recuperare il dovuto.

Un ulteriore aspetto di novità introdotto dalla suddetta norma è la previsione della causa di non punibilità per chi denuncia o fornisce prove per l'emersione del fenomeno corruttivo. Letteralmente l'art. 323-ter c.p. (titolato Causa di non punibilità) recita:

Non è punibile chi ha commesso taluno dei fatti previsti dagli articoli 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322-bis, limitatamente ai delitti di corruzione e di induzione indebita ivi indicati, 353, 353-bis e 354 se, prima di avere notizia che nei suoi confronti sono svolte indagini in relazione a tali fatti e, comunque, entro quattro mesi dalla commissione del fatto, lo denuncia volontariamente e fornisce indicazioni utili e concrete per assicurare la prova del reato e per individuare gli altri responsabili. La non punibilità del denunciante è subordinata alla messa a disposizione dell'utilità dallo stesso percepita o, in caso di impossibilità, di una somma di denaro di valore equivalente, ovvero all'indicazione di elementi utili e concreti per individuarne il beneficiario effettivo, entro il medesimo termine di cui al primo comma. La causa di non punibilità non si applica quando la denuncia di cui al primo comma è preordinata rispetto alla commissione del reato denunciato. La causa di non punibilità non si applica in favore dell'agente sotto copertura che ha agito in violazione delle disposizioni dell'articolo 9 della legge 16 marzo 2006, n. 146.

Si rileva che l'ordinamento conferma ulteriormente, tramite la previsione della suddetta norma, la difficoltà a far emergere il fenomeno corruttivo al fine di poterlo perseguire. Solo, infatti, chi partecipa all'accordo corruttivo potrebbe denunciare la condotta illecita (spesso, purtroppo, essendovi un accordo sotteso il reato rimane oscuro e facente parte dell'ampia criminalità nascosta).

La causa di non punibilità non opera, però, nel caso in cui vi fosse un disegno criminoso e preordinato sotteso alla segnalazione della condotta illecita; l'ordinamento, quindi, tenta di prevedere un rimedio all'utilizzo distorto della norma.

Vengono, inoltre, introdotte delle misure di inasprimento delle sanzioni interdittive accessorie quali l'incapacità a contrattare con le P.A. Dopo l'articolo 289 c.p.p. è inserito il seguente:

Art. 289-bis - Divieto temporaneo di contrattare con la pubblica amministrazione - 1.
Con il provvedimento che dispone il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, il giudice interdice temporaneamente all'imputato di concludere contratti con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio. Qualora si proceda per un delitto contro la pubblica amministrazione, la misura può essere disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dall'articolo 287, comma 1.

Inoltre in caso di condanne superiori a due anni il suddetto divieto di contrattare con la P.A. diviene permanente (si segnala, altresì, che all'art. 166 c.p. che prevede la sospensione condizionale della pena che si estende alle pene accessorie si prevede che:

Nondimeno, nel caso di condanna per i delitti previsti dagli articoli 314, primo comma, 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, primo comma, 320, 321, 322, 322-bis e 346-bis, il giudice può disporre che la sospensione non estenda i suoi effetti alle pene accessorie dell'interdizione dai pubblici uffici e dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione)².

Un ulteriore intervento del legislatore al fine di evitare che il ricorso all'illecito sia incentivato dall'assenza di norme ad effetto deterrente soprattutto per gli incensurati è il seguente all'art. 165 c.p.:

Nei casi di condanna per i reati previsti dagli articoli 314, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321 e 322-bis, la sospensione condizionale della pena è comunque subordinata al pagamento della somma determinata a titolo di riparazione pecuniaria ai sensi dell'articolo 322-quater, fermo restando il diritto all'ulteriore eventuale risarcimento del danno. Il giudice nella sentenza stabilisce il termine entro il quale gli obblighi devono essere adempiuti³.

² Inoltre si segnala che all'art. 179 c.p. viene introdotto un nuovo comma: "La riabilitazione concessa a norma dei commi precedenti non produce effetti sulle pene accessorie perpetue"; in ordine ad un commento su tale dettato si consulti Piva, *Le sfide del DDL anticorruzione: effettività, proporzione e rieducazione all'insegna del "chi sbaglia paga, l'onestà conviene"*, in Giur. Pen. Web, 2018, pag. 10.

³ Si segnala, altresì, la modifica dell'art. 322 quater c.p. al fine di rendere più agevole l'onere probatorio nel processo penale del p.m. e la motivazione del giudicante (e per evitare facili possibilità di elusione del dettato normativo con la previgente previsione *pari all'ammontare di quanto indebitamente ricevuto dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di un pubblico servizio*). Oggi il dettato letteralmente prevede che: "Con la sentenza di condanna per i reati previsti dagli articoli 314, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321 e 322-bis, è sempre ordinato il pagamento **di una somma equivalente al prezzo o al profitto del reato a titolo di riparazione pecuniaria in favore dell'amministrazione lesa dalla condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio**, restando impregiudicato il diritto al risarcimento del danno".

Interessante, inoltre, l'intervento relativo alla norma che disciplina la responsabilità amministrativa dipendente da reato che vede la società (anche quella partecipata) possibile indagata e imputata e che attribuisce un trattamento premiale nel caso in cui gli organi apicali dimostrino collaborazione ad assicurare le prove della fattispecie corruttiva.

Al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, sono apportate le seguenti modificazioni:

5-bis. Se prima della sentenza di primo grado l'ente si è efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati e per l'individuazione dei responsabili ovvero per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite e ha eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi, le sanzioni interdittive hanno la durata stabilita dall'articolo 13, comma 2.

Non bisogna dimenticare, infatti, che talvolta la fattispecie corruttiva è consumata dal soggetto apicale o in posizione subordinata come qualificato all'art. 7 del d.lgs. n. 231/2001 nell'interesse o a vantaggio dell'ente (per un fine, quindi, non personale, ma collegato alla società). In tal caso l'illecito disorienta il comportamento della compagine sociale rischiando di cristallizzare prassi corruttive nel contesto delle società partecipate ove il privato si incontra con il pubblico nonché la misura interdittiva è volta a scoraggiare eventuali calcoli di esternalizzazione per la società del costo speso per alimentare fenomeni corruttivi.

Il legislatore vuole, così, incentivare anche dall'interno le società ad educare alla legalità.

La suddetta legge, poi, mutando ambito di applicazione, segnala l'importanza della trasparenza dei partiti, dei movimenti politici e delle relative fondazioni, associazioni e comitati. Tali disposizioni entro un anno confluiranno in un testo unico che avrà il compito di riunire le disposizioni in materia di contributi ai candidati alle elezioni e ai partiti e ai movimenti politici, di rimborso delle spese per le consultazioni elettorali e referendarie, nonché in materia di trasparenza, democraticità dei partiti e disciplina della contribuzione volontaria e della contribuzione indiretta a loro favore.

Molte le novità in merito, tra cui quella secondo cui i partiti e movimenti politici, le liste e candidati Sindaci che partecipano alle elezioni nei Comuni con più di 15.000 abitanti, dovranno annotare in apposito registro entro il

mese successivo, per ogni contributo ricevuto, l'identità dell'erogante, l'entità del contributo o il valore della prestazione o di altra forma di sostegno e la data dell'erogazione; questi dati dovranno essere riportati nei rispettivi rendiconti e pubblicati sul sito internet di ciascuno dei destinatari della disposizione.

Inoltre, i partiti, i movimenti politici e le liste che si presentano alle elezioni dovranno pubblicare prima delle elezioni sul proprio sito internet il curriculum vitae e il certificato penale dei rispettivi candidati (si richiede, infatti, la trasparenza in ordine ad eventuali carichi pendenti o precedenti penali in ordine ai candidati dando sempre più rilievo allo strumento della trasparenza⁴ come misura di contrasto al fenomeno corruttivo).

⁴ La Trasparenza è uno strumento principe di contrasto della patologia corruttiva ed infatti la previsione di una sezione intitolata "Amministrazione Trasparente" è utile per valorizzare l'immagine della p.a. nei confronti dei cittadini tentando di rafforzare la fiducia che gli stessi ripongono nel pubblico. Inoltre la pubblicazione di alcuni dati può essere utile ad agevolare la creazione di una rete di collegamento e confronto tra enti per contrastare la patologia corruttiva. Nella specie, un esempio, è la relazione che i Responsabili Anticorruzione sono tenuti a pubblicare.

La Relazione è un documento sintetico che permette ai RPC di esprimere le proprie considerazioni in merito al ruolo da loro ricoperto e di informare gli organi di indirizzo politico, l'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) e i cittadini sullo stato di attuazione del Piano Triennale di Prevenzione della Corruzione (PTPC) adottato l'anno precedente. Mediante tale Relazione i RPC possono descrivere la strategia di prevenzione della corruzione messa in atto dall'ente, in vista dell'approvazione del nuovo piano, che deve essere adottato entro i successivi trenta giorni. Per garantire l'omogeneità delle Relazioni e agevolarne la valutazione, l'ANAC, già dal 2016, ha predisposto un modello che permette una presentazione schematica e immediata dei contenuti richiesti. Secondo le indicazioni dell'Autorità (emesse in data 05 dicembre 2016), la Relazione deve: – essere pubblicata, sul sito istituzionale dell'ente, nella sezione "Amministrazione Trasparente", sotto-sezione "Altri contenuti – Corruzione"; – essere elaborata e caricata nel formato predisposto, così da permettere la piena accessibilità e disponibilità delle informazioni contenute. La pubblicazione della scheda in formati diversi è equivalente alla mancata pubblicazione; – deve essere pubblicata entro il 31 dicembre (termine che sia nel 2016 che nel 2017 è stato posticipato dall'ANAC al 16 gennaio). Il modello consiste in un file Excel composto da tre distinti fogli: 1. Anagrafica: dedicato alle informazioni relative al RPC, e, laddove questa figura sia assente, all'organo di indirizzo; 2. Considerazioni generali: riservato alle valutazioni del RPC relative all'effettiva attuazione delle misure di prevenzione della corruzione e al proprio ruolo all'interno dell'amministrazione, società o ente; 3. Misure anticorruzione: inerente alle informazioni sull'adozione e attuazione delle misure di prevenzione della corruzione e al giudizio sulla loro efficacia oppure, laddove le misure non siano state attuate, sulle motivazioni della mancata attuazione; cfr. *Analisi delle Relazioni dei Responsabili Anticorruzione relative agli anni 2015 – 2016 – 2017*, a cura di Transparency International Italia, in www.transparency.it. Inoltre non è da dimenticare l'interessante intervento di Raffaele Cantone in sede della conferenza tenutasi in data 16 ottobre 2018 in Croazia dal tema "Strengthening transparency and accountability to ensure integrity: United against corruption". In tale occasione il presidente cantone sintetizza l'operato italiano sulla trasparenza in tali efficaci termini: "L'Italia ha adottato un proprio ampio statuto della trasparenza attraverso due step; con un primo intervento del 2013, nell'ambito della "riforma Severino", ha introdotto un regime di pubblicità obbligatoria sui siti istituzionali di tutti gli enti pubblici, di una serie di informazioni; i dati vanno pubblicati in sistema open, sono indicizzabili e scaricabili da chiunque. Dal 2016 è stato previsto un diritto di "accesso civico generalizzato", costruito sullo schema del Freedom of information Act (FOIA) di tradizione anglosassone: il cittadino ha diritto di poter ricevere copia degli atti e di tutte le informazioni in possesso delle amministrazioni pubbliche, diversi ovviamente da quelli già obbligatoriamente pubblicati. E' un diritto che incontra però alcuni limiti negli interessi pubblici (alcune categorie di segreto) o nella tutela degli incompressibili diritti individuali di riservatezza dei dati personali". Limite, si aggiunge, giustificato per evitare un abuso nell'utilizzo della norma da parte del cittadino ed un tentativo di paralisi dell'agire della p.a.

1.2. Le recenti pronunce di legittimità e di merito.

Si rileva, altresì, che essendo di recente entrata in vigore la nuova norma anticorruzione non ha portato ancora al cristallizzarsi di molte pronunce, ma alcune sono utili per affrontare alcune riflessioni sulle problematiche applicative della normativa.

Si rileva che il legislatore non ha previsto una norma di diritto intertemporale per disciplinare la successione di norme nel tempo.

Nella specie il Gip, in funzione del Giudice dell'esecuzione, presso il Tribunale di Como, ha segnalato alcuni profili interessanti in sede dell'ordinanza depositata in data 8 marzo 2019.

In primo luogo ha sottolineato che per tutte le norme che hanno natura processuale e non sostanziale vale il principio del *tempus regit actum*, ma applicare retroattivamente il divieto di esecuzione dell'ordine di sospensione della carcerazione ai sensi dell'art. 696 comma IX lett. a) ad un condannato per fattispecie corruttive porta ad una lesione dei diritti del medesimo in quanto si troverebbe sorpreso da una norma che non aveva previsto avendo fatto affidamento di poter beneficiare della sospensione del divieto della carcerazione:

applicare retroattivamente il divieto di esecuzione dell'ordine di sospensione di cui all'art. 656, IX, lett. a) c.p.p., significa in concreto sanzionare, in maniera pesantemente pregiudizievole, un soggetto che, all'epoca della commissione del relativo reato, poteva fare affidamento sull'esistenza di una disposizione penale che non prevedeva il divieto di sospensione dell'ordine di esecuzione della pena e , quindi, la carcerazione.

Inoltre, affrontando un caso analogo, il Tribunale di Napoli, Sezione Settima Penale, in composizione collegiale, in data 1 marzo 2019, disponeva l'annullamento dell'ordine di esecuzione per la carcerazione ordinando l'immediata scarcerazione del condannato per il reato previsto dall'art. 322 c.p. per istigazione alla corruzione ad anni due e mesi tre con sentenza passata in giudicato il 6 giugno 2018 ritenendo che «proprio in applicazione del principio *tempus regit actum* le successive modifiche di legge non possono interferire con i provvedimenti di esecuzione con sospensione già emessi».

Nel caso in esame gli atti relativi alla istanza per l'accesso ad una misura alternativa alla detenzione erano già stati trasmessi al Tribunale di

Sorveglianza prima dell'entrata in vigore della l. n. 3/2019 e non era stata solo fissata la udienza per la trattazione.

Pertanto era illegittima la sostituzione con l'ordine di esecuzione del provvedimento – revocato - di sospensione dell'ordine di carcerazione. Il Giudice di merito, quindi, segnala come l'intervento della legge anticorruzione non può ledere i diritti già maturati a favore del condannato prima dell'entrata in vigore della norma.

Si rinvia, altresì, al provvedimento reso dalla Corte d'Appello di Lecce, datato 4 aprile 2019 che affrontando un caso analogo sollevava la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma I, lettera b) della legge 9 gennaio 2019 n. 3 nella parte in cui il legislatore ha inserito alcuni reati ostativi alla concessione di alcuni benefici penitenziari in riferimento all'art. 7 CEDU⁵ senza prevedere un regime transitorio che dichiarò applicabile la norma ai soli fatti commessi successivamente alla sua entrata in vigore.

Le future statuizioni verranno commentate in sede delle prossime pubblicazioni dato che sarà interessante analizzare l'intervento della sanzione penale alla luce della successione delle leggi nel tempo.

1.3. La necessità di aggiornare e integrare i Piani Triennali Anticorruzione alla luce della nuova normativa nazionale e regionale.

Un ulteriore spunto di riflessione che la nuova normativa porta ad affrontare è offerto dall'importanza di aggiornare i Piani Triennali anticorruzione alla luce anche della nuova normativa (oltre che dinanzi al mutare dell'assetto organizzativo all'interno della realtà del pubblico).

Si ribadisce, infatti, che i Piani Triennali Anticorruzione non devono limitarsi ad essere meri cartacei, ma devono essere attuati in modo efficace all'interno del contesto che deve essere analizzato in via preventiva.

Non si deve dimenticare, infatti, che il fenomeno corruttivo può essere analizzato a livello sia organizzativo che etico che economico e di certo mutando il contesto organizzativo dovranno mutare le misure di prevenzione attuate dall'interno.

⁵ L'articolo 7 CEDU titolato *Nessuna pena senza legge* prevede letteralmente che: 1. Nessuno può essere condannato per una azione o una omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. 2. Il presente articolo non ostacolerà il giudizio e la condanna di una persona colpevole di una azione o di una omissione che, al momento in cui è stata commessa, era un crimine secondo i principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili.

Nella specie, infatti, se, ad esempio, in una realtà si era dichiarato in sede di piano l'impossibilità di ricorrere alla rotazione per mancanza di risorse, al contrario, al sopravvenire delle risorse necessarie bisognerà dare atto della possibilità di attuare la rotazione attraverso lo strumento dell'affiancamento.

Non bisogna, infatti, dimenticare che lo strumento della rotazione può essere utile al fine di accrescere le proprie competenze professionali.

Utile, inoltre, sarà sempre indicare in sede di Piano le fonti normative e il motivo per cui il legislatore ritiene di introdurre alcune norme, come, ad esempio, la previsione della misura della confisca anche in caso di prescrizione del reato in sede di sentenza di primo grado, al fine di scoraggiare possibili casi di costi e benefici da parte del reo⁶.

Così valorizzare il comportamento del virtuoso che segnala l'illecito non solo sul piano della tutela del whistleblower, ma anche di chi collabora con la giustizia, potrebbe portare ad una diminuzione dell'indice di misurazione dell'esperienza corruttiva.

Si ricorda, infatti, che il fenomeno corruttivo deve essenzialmente essere analizzato su un piano interdisciplinare dato atto non solo dei riflessi negativi sul piano organizzativo ed economico del medesimo, ma anche delle modalità di misurazione del fenomeno (che poi portano a sviluppare conseguenti riflessioni su come intervenire per contrastarlo).

Ad esempio, infatti, il *Global Corruption Barometer* (GCB) divulgato da Transparency International⁷ diffonde gli indici di esperienza diretta del fenomeno corruttivo reso dagli intervistati dando atto di come venga avvertita l'esperienza corruttiva in elevata percentuale nel sistema sanitario. Motivo per cui un'azione mirata in tale ambito è sentita.

Nell'ambito della formazione espletata dalla Fondazione in una realtà sanitaria cioè ATS Milano⁸ emerge la utilità della formazione e del confronto tra operatori che si trovano ad applicare la norma.

⁶ Letteralmente l'art. 578 bis c.p.p. prevede che: "Quando è stata ordinata la confisca in casi particolari prevista dal primo comma dell'articolo 240-bis del codice penale e da altre disposizioni di legge **o la confisca prevista dall'articolo 322-ter del codice penale**, il giudice di appello o la corte di cassazione, nel dichiarare il reato estinto per prescrizione o per amnistia, decidono sull'impugnazione ai soli effetti della confisca, previo accertamento della responsabilità dell'imputato".

⁷ Si rileva, altresì, che altri indici di misurazione sono quello a livello di statistica giudiziaria (numero di condanne rese in ordine al reato corruttivo) e a livello di percezione (CPI). Tale ultimo dato, però, risulta poco attendibile in vicinanza ad eventi improvvisi quali gli scandali di natura politica e pertanto può mutare senza alcun fondamento oggettivo.

⁸ Si segnala che nell'ambito del progetto formativo in data 14 giugno 2019 presso ATS Milano si terrà un corso di formazione in ordine alla necessità di "approfondimenti in materia di appalti pubblici. Gli acquisti di beni e servizi in Sanità. Normativa nazionale e regionale" proprio al fine di approfondire i nuovi interventi normativi.

Nella specie il Piano Triennale di Prevenzione della corruzione attuato da ATS Milano (la quale ricomprende i territori che fino al 31 dicembre 2015 erano di competenza di ASL Milano, ASL Milano 1, ASL Milano 2, ASL Lodi) fa riferimento anche alla recente Legge Regionale (L.R. n. 23/2015) che ha mutato le funzioni di ATS e pertanto la necessità di adeguare il Piano alle funzioni attribuite a tale realtà pubblica.

Nella specie a pag. 13 del suddetto Piano si ricorda che le trasformazioni più rilevanti del ruolo dell'ATS apportate dalla L. R. n. 23/2015 sono: a) la trasformazione da Azienda ad Agenzia; b) l'introduzione di un nuovo "governo della domanda" espressa dagli assistiti al fine di rispondere in modo appropriato ai bisogni degli assistiti; c) si assumono funzioni di supporto al governo della domanda territoriale.

Interessante notare come alla luce di tale trasformazione di funzioni tra le misure obbligatorie di prevenzione alla corruzione oltre all'adozione del codice di comportamento, si è dato atto a rotazione del personale e segregazione delle funzioni nonché data dettagliata disciplina al regime di inconfiribilità e incompatibilità di incarichi (in relazione a tale ultima misura si segnala che nel corso dell'anno 2018 non sono emerse irregolarità).

Interessante notare come alla voce titolata "conflitto d'interessi e obblighi di astensione" si dedica un approfondimento ai casi di espletamento di attività extraistituzionale intesa come attività non ricompresa nei compiti e nei doveri d'ufficio da svolgersi in assenza di vincolo di subordinazione al di fuori dell'orario di servizio dalle sedi di ATS senza l'utilizzo di attrezzature o personale dell'Agenzia, a favore di altra Amministrazione Pubblica ed in conformità alla disciplina dettata in materia di incompatibilità e divieto di cumulo di impieghi. In *primis* necessita una premessa.

E' evidente che la definizione di attività extraistituzionale si sia resa necessaria per ricordare al pubblico dipendente che la principale *mission* sia quella di operare per il buon andamento della P.A. ai sensi dell'art. 97 Cost. Di certo il pubblico dipendente non potrà impiegare risorse durante l'orario di lavoro per espletare altre attività ovvero rallentare l'operato della P.A.

Dalla lettura del Piano Triennale Anticorruzione di ATS Milano si evince che molti sono stati gli interrogativi in ordine alla liceità o meno dell'espletamento dell'attività extraistituzionale tanto che con deliberazione n. 90 del 31 gennaio 2018 veniva disposto un regolamento per indicare le attività extraistituzionali assolutamente vietate, quelle possibili solo previa autorizzazione, quelle che necessitano solo della comunicazione preventiva

nonché per indicare le procedure da seguire per la richiesta della prescritta autorizzazione.

D'altronde non si nasconde la difficoltà di prevedere tutte le ipotesi di potenziale conflitto⁹ tenendo conto che il pubblico dipendente, ad esempio, che presta volontariato in buona fede per una associazione non potrebbe essere a conoscenza della circostanza che tale associazione aveva partecipato all'aggiudicazione di appalti con l'ente con cui presta volontariato. Logicamente dovrà andarsi ad esaminare anche la tipologia di attività di volontariato prestata dal pubblico dipendente e se effettivamente prestata a titolo gratuito e non solo formalmente contrattualizzata in tal senso.

Le suddette considerazioni sono svolte per sottolineare come la norma non debba essere attuata in modo restrittivo e senza un'analisi puntuale del caso in concreto¹⁰.

⁹ Un'ulteriore difficoltà si ravvisa nell'interpretazione della sussistenza dei presupposti di conflitto d'interesse. I Tribunali amministrativi si sono trovati ad affrontare questioni interpretative in ordine alla legittimità di alcuni provvedimenti di esclusione dalle gare per sussistenza di conflitto d'interesse. Interessante è la motivazione del Tar Abruzzo, 24 aprile 2014, n. 195 la quale accoglie il ricorso della società esclusa volto, quindi, a rimuovere l'annullamento affermando "la potenziale situazione di conflitto d'interesse non significa dare valore decisivo ad ogni osservazione strumentale, ma deve essere sempre verificata una valida ragione d'incompatibilità che possa inficiare in modo visibile il buon andamento della P. A.". Inoltre i Giudici di merito offrono una interpretazione dell'art. 6 bis l. n. 241/1990: "la norma stabilisce un obbligo d'astensione da parte del dipendente pubblico, mentre nessuna preclusione di partecipazione alla gara vi è per la ditta che, da parte sua, non è tenuta a verificare alcunché, potendo ignorare la parentela esistente e che comunque non avrebbe alcun altro mezzo per eliminare l'ostacolo se non il licenziamento del proprio subordinato". Nel caso in esame si discuteva sulla possibilità di sussistenza di conflitto d'interesse tra RUP di un Comune e società aggiudicataria che aveva il figlio del medesimo alle dipendenze con mansione di magazziniere.

¹⁰ Sulla necessità di motivare adeguatamente in relazione al caso in concreto si rinvia ad una recente sentenza resa dal Consiglio di Stato, Sez. V, 27 dicembre 2018, n. 7271. Tale sentenza origina da un ricorso avanzato da A.n.a.c. avverso la sentenza resa dal TAR Lazio Roma, Sez. I, n. 12572/2017, concernente la irrogazione di sanzione interdittiva di sei mesi e la sanzione pecuniaria contro una Azienda Ospedaliera.

La vicenda trae origine dal provvedimento istruttorio con il quale ANAC comminava la sanzione all'operatore, di Euro 10.000,00, disponendo la relativa annotazione nel casellario informatico ex art. 38, comma 1-ter, D.Lgs. n. 163 del 2006, ove si dava atto anche della determinazione dell'ulteriore sanzione di mesi sei di interdizione dalla partecipazione alle procedure di gara e dagli affidamenti di subappalto, ritenendo configurato l'elemento psicologico del dolo nell'omissione di dichiarazione resa in una procedura ad evidenza pubblica indetta dall'Azienda ospedaliera sul possesso del requisito di cui all'art. 80, comma 4, D.Lgs. n. 50 del 2016 (già art. 38, comma 1, D.Lgs. n. 163 del 2016). La stazione appaltante aveva, infatti, segnalato la mancata da parte di M. - nella sua veste di mandataria di costituenda a.t.i. - della dichiarazione circa il possesso dei requisiti di cui all'art. 38, comma 1, lett. c) del D.Lgs. n. 163 del 2006, relativamente ad una procuratrice speciale munita di ampia rappresentanza, l'operatore economico M.F. non aveva, infatti, presentato la dichiarazione di non aver riportato condanne penali in materia di frode ai sensi dell'articolo 1 della convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, comportamento caratterizzato anche dalla recidiva.

Avverso tale provvedimento si opponeva l'operatore economico, sostenendo di aver agito ritenendo mutati i fatti in quanto non vi era alcun riferimento alla partecipazione a gare, con conseguente assenza di dolo.

Con sentenza 21 dicembre 2017, n. 12572, resa in forma semplificata, il Tribunale adito accoglieva il ricorso, sul presupposto che la norma che fonda il potere sanzionatorio di cui al provvedimento impugnato (ossia l'art. 38, comma 1-ter, D.Lgs. n. 163 del 2006) facesse espresso riferimento solo al caso di presentazione di "falsa dichiarazione o falsa documentazione" e non anche a quello di mera omissione di dichiarazione o documentazione. Il Tribunale ritiene, infatti, che la norma (art. 38) è applicabile unicamente se vi è un comportamento commissivo, quindi, se vi è una presentazione di una dichiarazione falsa nelle procedure di gara o di affidamento, l'operatore economico non aveva, infatti, presentato alcuna dichiarazione, quindi per il

Interessante è anche il ruolo del Gestore delle operazioni sospette di riciclaggio previsto a pag. 37 del Piano attuato da ATS Milano, ove si segnala che alla luce della normativa vigente si ravvisava la necessità di nominare un soggetto che avrà il compito di valutare e poi se sussistenti i presupposti inviare alla UIF¹¹ la segnalazione ai sensi dell'art. 41 del decreto antiriciclaggio (d.lgs. n. 231/2007). Interessante, inoltre, l'elenco dei c.d. indicatori di rischio.

Tribunale era necessario presentare una falsa o mendace dichiarazione in merito al possesso dei requisiti di cui all'art. 38. Il Collegio riteneva che l'omissione dell'obbligo di presentare la dichiarazione di possesso dei requisiti di cui all'art. 38, essendo estremamente palese, integra una dichiarazione mendace.

Il Consiglio di Stato riteneva, quindi, che la falsa dichiarazione o falsa documentazione, di cui all'art. 38, ricomprenda al suo interno anche l'omissione, ove tale consapevole omissione sia idonea a indurre in errore la stazione appaltante, sul possesso dei requisiti previsti all'art. 38.

Il Consiglio di Stato richiamava, infatti, la nozione di dolo così come definita dalla sentenza della Corte di Cassazione, in materia di falso ideologico mediante omissione, (nel caso in esame vi è stata un'attività omissiva, consistente nella mancata annotazione dell'intervento partecipativo di chirurgo) con la sentenza per la quale *"l'elemento soggettivo richiesto è il dolo generico, che consiste nella consapevolezza della "immutatio veri", non essendo richiesto l'animus nocendi vel decipiendi"; non si tratta, tuttavia, di un dolo in "re ipsa", in quanto deve essere provato, dovendosi escludere il reato quando il falso derivi da una semplice leggerezza dell'agente* (Cass. Pen., Sez. V, 31 maggio 2013, n. 23732).

Pertanto, il Consiglio di Stato rileva che la falsità sussista anche nel caso in cui sia - in ipotesi - compiuta senza l'intenzione di nuocere o, addirittura, accompagnata dalla convinzione di non produrre alcun danno.

Il Consiglio di Stato accoglieva così il ricorso dell'A.n.a.c.

¹¹ L'Unità di informazione finanziaria per l'Italia (UIF), istituita dal [decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231](#) presso la Banca d'Italia in posizione di indipendenza e autonomia funzionale, ha iniziato a operare il 1° gennaio 2008, subentrando all'Ufficio italiano dei cambi (UIC) nel ruolo di autorità centrale antiriciclaggio. La soluzione adottata è conforme agli standard internazionali che individuano quali caratteristiche essenziali di ogni *Financial Intelligence Unit (FIU)*: l'autonomia operativa e gestionale; l'unicità a livello nazionale; la specializzazione nelle funzioni di analisi finanziaria; la capacità di scambiare informazioni in modo diretto e autonomo.

Il legislatore ha optato per un modello di FIU di tipo amministrativo, in modo da distinguere l'analisi finanziaria dall'analisi investigativa, valorizzando l'autonomia dell'attività di prevenzione e la funzione di "filtro" assegnata alla UIF a tutela dell'integrità del sistema economico-finanziario. Nell'impianto legislativo l'Unità ha una soggettività ancorata alle proprie funzioni istituzionali, che consente di configurarla come centro di imputazione, coordinamento e canalizzazione di dati e informazioni di rilevante interesse pubblico.

L'organizzazione e il funzionamento della UIF sono disciplinate con apposito Regolamento del Governatore della Banca d'Italia.

La UIF riceve e acquisisce informazioni riguardanti ipotesi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo, ne effettua l'analisi finanziaria e, su tali basi, ne valuta la rilevanza ai fini della trasmissione agli organi investigativi ([Nucleo speciale di polizia valutaria della Guardia di finanza-NSPV](#) e [Direzione investigativa antimafia-DIA](#)) e della collaborazione con l'Autorità Giudiziaria. L'Unità assicura, altresì, la trasmissione alla Direzione Nazionale antimafia e antiterrorismo dei dati ed effettua le analisi richieste.

In particolare, l'Unità riceve e analizza le segnalazioni di operazioni sospette inviate dai soggetti obbligati; riceve, inoltre, comunicazioni oggettive concernenti operazioni a rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo individuate sulla base di criteri oggettivi in apposite istruzioni attuative, nonché il flusso mensile di segnalazioni aggregate da parte degli intermediari finanziari.

La UIF può acquisire ulteriori informazioni presso i soggetti obbligati, avvalersi degli archivi ai quali ha accesso ai sensi di legge o sulla base di protocolli stipulati con altre autorità o amministrazioni nazionali, scambiare informazioni con omologhe autorità antiriciclaggio estere (FIU). In tale quadro l'Unità dispone anche di poteri ispettivi nei confronti dei destinatari degli obblighi antiriciclaggio; le ispezioni consentono, in particolare, di accertare il rispetto degli obblighi di segnalazioni di operazioni sospette e di inoltro delle comunicazioni oggettive all'Unità, nonché di acquisire dati e informazioni presso i soggetti obbligati.

Nella specie, infatti, viene ritenuta la possibilità di una segnalazione nel caso in cui il soggetto cui è riferita l'operazione è notoriamente un conoscente familiare o associato, nel caso in cui le operazioni di acquisto o di vendita concernenti beni o servizi di valore significativo quali beni immobili siano effettuate a prezzi palesemente sproporzionati rispetto ai correnti valori di mercato, offerte di polizze di assicurazione relative ad attività sanitaria da parte di agenti operanti in nome e per conto di società estere, partecipazione a procedure di affidamento di lavori pubblici, servizi e forniture mediante il ricorso al meccanismo dell'avvalimento plurimo o frazionato, presentazione di una sola offerta da parte del medesimo soggetto nell'ambito di procedure di gara che prevedono tempi ristretti di presentazione delle offerte, ripetute aggiudicazioni ad un medesimo soggetto, in assenza di giustificazione, specie se in un breve arco temporale, per contratti di importo elevato e mediante affidamenti diretti o con procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara.

Si rileva, quindi, che una delle maggiori aree di rischio riguarda le modalità di scelta del contraente tanto che in tale ambito anche lo strumento della trasparenza risulta utile in particolare nel settore degli acquisti.

La pubblicazione dei dati relativi alle attività negoziali da parte delle stazioni appaltanti è finalizzata, infatti, a consentire l'accesso alle informazioni essenziali che devono essere innanzitutto contenute negli atti riguardanti un appalto.

La pubblicazione dei dati permette anche che dall'esterno possano pervenire segnalazioni per permettere l'emersione del fenomeno corruttivo che rappresenta ancora una componente della c.d. criminalità nascosta.

Ad esempio, a seguito di segnalazioni giunte da alcune associazioni di pazienti, l'Autorità nazionale anticorruzione ha avviato nel 2017 un'indagine conoscitiva sui meccanismi di approvvigionamento dei dispositivi medici per l'autocontrollo e l'autogestione del diabete mellito, per la cui fornitura la spesa complessiva a livello nazionale ammonta a oltre 500 milioni l'anno (ad esempio, strisce per il controllo della glicemia, aghi penna, lancette pungidito e siringhe da insulina).

Ne è emerso un quadro contraddistinto dalla predominante sottrazione dal confronto concorrenziale assicurato dalle procedure ad evidenza pubblica.

L'indagine ha anche rivelato una grande disparità tra le diverse Regioni, sia nei livelli di assistenza in termini di quantità dispensate che relativamente ai prezzi pagati.

Sono, infatti, stati riscontrati prodotti identici pagati fino a 5-6 volte in più e una spesa per prodotti simili fino a 11 volte maggiore. In base allo studio, allineando la spesa a un prezzo di riferimento efficiente - calcolato in base al costo pagato dalle Regioni più "virtuose" - sarebbe possibile conseguire a livello nazionale risparmi oscillanti fra 138 e 215 milioni di euro, pari al 27-42% dell'importo sostenuto attualmente.

In ogni scelta della stazione appaltante pubblica si ricorda, quindi, che l'adeguata motivazione rappresenta l'agire diligente della stessa.

Infatti non è detto che l'aggiudicazione di un appalto al medesimo appaltatore per anni rappresenti sempre, ad esempio, un indice di rischio di un fenomeno corruttivo.

Nella specie, infatti, ad esempio, far ruotare in una realtà sanitaria pubblica il gestore che si occupa della manutenzione del sistema informatico può essere antieconomico dato che non tutti i gestori possono essere a conoscenza del *software* installato¹².

Ed ancora, nel caso in cui gli uffici siano collocati in particolari edifici, la manutenzione del sistema elettrico non può essere possibile per tutte le stazioni appaltatrici se richiedono il possesso di particolari attrezzature.

Le suddette riflessioni, inoltre, sono state oggetto di considerazione in sede di numerosi corsi di formazione obbligatoria tenuti dalla Fondazione Romagnosi presso alcuni enti locali quali il Comune di Lissone (febbraio 2019) o la Provincia di Pavia (novembre-dicembre 2018).

1.4. L'utilità della formazione nella P.A.

Si evidenzia che la formazione viene indicata quale uno degli strumenti utili al fine di prevenire il fenomeno corruttivo.

Di certo, infatti, fare in modo che il pubblico dipendente (inteso anche il dirigente) sia messo in condizione di conoscere in concreto i motivi per cui il

¹² In relazione sempre all'importanza dell'analisi del caso in concreto si ricorda la recente statuizione resa dal Consiglio di Stato, Sez. VI, 28 maggio 2017 n. 2098 che prevede che: "Secondo quanto deciso da questo Giudice con la sentenza Sezione V 19 gennaio 2017 n.223, che questo Collegio condivide, l'indicazione di oneri interni per la sicurezza pari a zero in un caso di appalto di servizio di ordine intellettuale analogo al presente non comporta di per sé l'esclusione della concorrente per motivi di ordine formale, ed in particolare per violazione dell'art. 87, comma 4 del d.lgs. n. 163/2006 e del bando di gara conforme alla norma, dovendosi piuttosto valutare in concreto se tale dichiarazione sia congrua". (Si trattava di Servizio di fornitura e la manutenzione del software). La giurisprudenza ha ammesso che i costi aziendali della sicurezza possano non essere indicati o essere pari a zero, ad esempio, per l'assistenza tecnica, il monitoraggio, il controllo e la valutazione di programmi comunitari.

legislatore avverte la necessità di introdurre una norma è fondamentale per incentivare i suddetti al rispetto del dettato normativo.

La formazione, inoltre, non deve ridursi ad un episodio isolato nel tempo, ma deve essere programmata con cadenza temporale costante e programmando la sequenza di argomenti da approfondire con consequenzialità logica.

Di certo, infatti, dal confronto tra ente formatore e operatori quali i sanitari possono svilupparsi idee nuove e non affrontate per adottare misure di prevenzione e contrasto del fenomeno corruttivo.

Il legislatore, infatti, non esclude che la Pubblica Amministrazione in sede di Piano Triennale Anticorruzione proponga nuove misure adattate al contesto interno ed esterno di riferimento.

Ad esempio, in sede di un corso di formazione presso una ATS emergeva la necessità di estendere la formazione obbligatoria anche ai medici convenzionati che, anche se non formalmente inquadrati come lavoratori dipendenti, operano nell'interesse della *mission* pubblica sanitaria.

Inoltre anche dall'esterno il sapere che all'interno del pubblico la tematica di contrasto del fenomeno corruttivo è avvertita può costituire un incentivo a rafforzare la fiducia dei cittadini nella P.A. (non si dimentichi, infatti, che per il rapporto di immedesimazione organica cristallizzato all'art. 28 della Cost. il pubblico dipendente è identificato con l'agire della P.A.).

Altri spunti di riflessione in sede di formazione sono rappresentati da una panoramica comparativa.

Rilevare, infatti, come l'attuazione di una normativa anticorruzione si collochi in una prospettiva di contrasto mondiale della patologia potrebbe incentivare al rispetto delle regole.

Non si dimentichi, infatti, che l'art. 1 della l. n. 190/2012 prevede l'adempimento del dettato cristallizzato all'interno della Convenzione ONU di Merida del 2003.

Inoltre interessante segnalare come anche a livello europeo gli strumenti di prevenzione del fenomeno corruttivo sono analoghi a quelli attuati nel nostro ordinamento.

Nella specie in ordine all'ordinamento francese la Legge n. 1691/2016, 9 dicembre 2016, definita Sapin II (Sapin I è, invece, una legge francese del 29 gennaio 1993 n. 93-122) i cui profili principali sono i seguenti.

Si prevede la istituzione dell'Agencia Anticorruzione Francese¹³ (organo analogo all'ANAC che viene previsto come interlocutore imparziale per gli enti pubblici).

In merito a tale agenzia, questa è titolare sia di poteri investigativi che di vigilanza o monitoraggio, nonché il potere di imporre sanzioni amministrative in relazione ai programmi di conformità. In particolare, avrà le seguenti responsabilità chiave: i) assistere i settori pubblico e privato nella prevenzione della corruzione ii) garantire che determinate società abbiano implementato i programmi di conformità richiesti iii) segnalare le violazioni ai pubblici ministeri iv) monitorare le società partecipate.

Inoltre anche l'ordinamento francese presta attenzione alla tutela di chi segnala dall'interno gli illeciti.

Un profilo di interesse è certamente rappresentato dall'estensione e dal rafforzamento della protezione dei *whistleblower*, tali sono considerati i soggetti che denunciano fenomeni che potrebbero insorgere in reati di corruzione, o comunque irregolarità, all'interno della Pubblica Amministrazione o del contesto aziendale in cui lavorano; (si legge all'Articolo 6:

Un informatore è una persona fisica che rivela o segnala, disinteressatamente e in buona fede, un crimine o un reato, una violazione grave e manifesta di un impegno

¹³ L'Articolo 1 della Sapin II prevede che l'Agencia anticorruzione francese è un servizio con giurisdizione nazionale, collocato presso il Ministro della giustizia e il Ministro del bilancio, la cui missione è assistere le autorità competenti e le persone che si trovano ad affrontare per prevenire e rilevare i fatti corruzione, commercio di influenza, estorsione, cattura illecita di interessi, appropriazione indebita di fondi pubblici e favoritismi. L'Articolo 2 prevede che l'agenzia anti-corruzione francese sia guidata da un magistrato fuori dalla gerarchia del potere giudiziario nominato con decreto del Presidente della Repubblica per un periodo di sei anni non rinnovabile. Egli può essere risolto solo su sua richiesta o in caso di impedimento o in caso di violazione grave. Il magistrato che dirige l'agenzia non riceve o richiede istruzioni da alcuna autorità amministrativa o governativa nell'esercizio delle missioni di cui al 3 ° e 4 ° comma dell'articolo 3. Egli non può essere un membro della sanzioni o partecipare alle sue sessioni. Il comitato per le sanzioni è composto da sei membri. I membri della commissione sono nominati per decreto per un mandato di cinque anni.

Il magistrato che dirige l'agenzia e i membri della commissione per le sanzioni sono tenuti al segreto di Stato.

L'Articolo 3 prevede i compiti della suddetta Agenzia tra cui di seguito alcuni vengono così indicizzati.

1 ° Partecipare al coordinamento amministrativo, centralizzare e diffondere informazioni per aiutare a prevenire e individuare atti di corruzione, appropriazione indebita di fondi pubblici e favoritismi.

In tale contesto, supporta le amministrazioni statali, le autorità locali e qualsiasi persona fisica o giuridica.

2 ° Sviluppa raccomandazioni per aiutare le persone giuridiche di diritto pubblico e privato a prevenire e rilevare atti di corruzione (tale ruolo risulta, quindi, analogo a quello dell'ANAC verso la quale i Comuni possono avanzare richiesta di pareri come accadde quando si avvertì la necessità di rilevare l'esigenza di semplificare le modalità di redazione del Piano Trasparenza e Piano Triennale Anticorruzione per i Comuni di dimensione inferiore ai quindicimila abitanti).

3 ° Controllare, di propria iniziativa, la qualità e l'efficacia delle procedure applicate all'interno delle amministrazioni dello Stato, delle autorità locali, delle loro istituzioni pubbliche e delle società semi-pubbliche, e delle associazioni e fondazioni riconosciute di utilità pubblica per prevenire e individuare atti di corruzione.

internazionale debitamente ratificato o approvato dalla Francia, un atto unilaterale di un'organizzazione internazionale presa sulla base di tale impegno, della legge o dei regolamenti, o una seria minaccia o danno all'interesse generale, di cui è stato personalmente a conoscenza).

Nuova caratteristica della normativa della Sapin II che si ispira al *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA) e il *Bribery Act* Britannico, definiti *Judicial Agreement in the Public Interest*, è la possibilità per le persone giuridiche sospettate di aver commesso un atto di corruzione, su iniziativa del Pubblico Ministero o del Giudice istruttore, di addivenire tramite i relativi rappresentanti forniti di procura (rappresentate la fonte dei poteri) a un accordo giudiziario di interesse pubblico¹⁴.

Si sottolinea che anche in tale ordinamento si tende ad incentivare il cittadino alla collaborazione con lo Stato tentando di rafforzare la fiducia anche del privato con l'amministrazione della giustizia.

Si ribadisce, quindi, che la formazione rappresenta un utile momento di confronto anche tra uffici con competenze differenti al fine di radicare la conoscenza dell'opportunità per il pubblico nel rafforzare gli strumenti di prevenzione del fenomeno corruttivo.

Nella specie, infatti, in sede di un corso di formazione emergeva come alcuni ambiti all'interno della P.A. vengono sottovalutati come settori a elevato rischio del fenomeno corruttivo quali le attività espletate dall'ufficiale giudiziario per conto della Pubblica Amministrazione (che si occupa della notifica dei provvedimenti anche sanzionatori nei confronti del privato e quindi del decorso della validità temporale dei medesimi) ovvero l'ufficio che si occupa dell'aggiudicazione degli alloggi pubblici ovvero l'ufficio che si occupa delle ispezioni.

In relazione all'attività ispettiva emergevano in sede di attività formativa alcune considerazioni in ordine alla configurazione di una condotta illecita

¹⁴ In particolare all'Art. 22 si legge che finché l'azione penale non è stata avviata, il pubblico ministero può proporre a una persona giuridica implicata per uno o più reati previsti nell'alveo dei reati contro la p.a. di stipulare un accordo giudiziario di interesse pubblico che impone uno o più dei seguenti obblighi: "1. o pagare una multa di interesse pubblico al tesoro pubblico.; 2 o sottoporsi, per un massimo di tre anni e sotto il controllo dell'Agenzia anticorruzione francese, a un programma di conformità volto a garantire l'esistenza e l'attuazione e le procedure preventive". I costi sostenuti dall'uso di esperti o di persone qualificate o autorità dall'Agenzia anticorruzione francese per assisterla nell'esecuzione delle analisi legali, finanziarie, fiscali e contabili necessarie per il suo ruolo di supervisione sono a carico la persona giuridica coinvolta, entro i limiti di un massimale fissato dall'accordo.

L'accordo proposto è allegato alla richiesta che deve essere ratificata dal Tribunale. La richiesta contiene una dichiarazione precisa dei fatti e la qualificazione giuridica che può essere applicata.

nel momento in cui si irroga una sanzione meno grave dietro ingiusto compenso.

Inoltre si segnala che uno degli obiettivi formativi della Fondazione per la prossima annualità 2020 è rappresentato anche dall'implementazione dei metodi di raccolta delle esigenze formative della realtà pubblica, attraverso anche la trasmissione di questionari all'interno del pubblico a seconda del contesto di riferimento strutturati secondo il seguente modello al fine anche di elaborarne statisticamente i risultati.

INDAGINE EMPIRICA IN ORDINE ALL'ATTUAZIONE IN CONCRETO DEI PIANI TRIENNALI ANTICORRUZIONE

QUESTIONARIO

Campioni esaminati: P.A. di medie dimensioni, Università, Società, Partecipate in particolare avente ad oggetto lo smaltimento rifiuti, Aziende Sanitarie.

- 1) Da quanti anni avete adottato un Piano triennale Anticorruzione?
- 2) Come effettuate il monitoraggio del Piano durante gli anni in cui viene adottato? Avete istituito un organo di controllo? Tale organo di controllo come è composto? Con quali criteri vengono nominati i relativi componenti?
- 3) Qual è il soggetto che svolge il ruolo di responsabile della prevenzione della corruzione e quali competenze ha maturato all'interno della P.A.?
- 4) Quante volte durante l'anno effettuate le rotazioni del personale all'interno delle aree di rischio da Voi evidenziate in sede di preventiva mappatura del rischio? Quali difficoltà avete riscontrato nell'attuazione della rotazione?
- 5) Quante segnalazioni ogni anno vi pervengono in ordine a fattispecie corruttive?
- 6) Quante istruttorie legate alle suddette segnalazioni si sono concluse con procedimento di condanna penale e con sospensione del soggetto dall'incarico svolto?
- 7) Le segnalazioni avevano oggetto fattispecie di fenomeni corruttivi o altro? Quante erano in forma anonima ritenute da Voi rilevanti?
- 8) In caso di segnalazione di fenomeni corruttivi i partecipanti del presunto accordo illecito erano due o vi erano sistemi di triangolazione?

- 9) Avete subito un danno all'immagine-reputazionale dagli eventuali fenomeni corruttivi emersi e divulgati attraverso i mass media?
- 10) Vi siete costituiti parte civile nel processo penale per richiedere il risarcimento del danno? In caso di risposta positiva il Giudice ha riconosciuto una somma a titolo di risarcimento e a seguito del suddetto procedimento qual è stata l'entità della somma nonché la ritenuta equa a ristorare la lesione reputazionale subita?
- 11) Come viene organizzata la formazione in ordine all'attuazione del Piano all'interno dell'organizzazione? Facendo partecipare i dipendenti ad eventi esterni? Se sì, di che tipo? Universitari o organizzati da enti privati? Con che cadenza sono tenuti i corsi, semestrale o bimestrale? Se invece vengono tenuti incontri interni in sede con che cadenza nell'anno?
- 12) Quanti soggetti avete escluso dalla partecipazione alla gara per false dichiarazioni rese in sede di richiesta di partecipazione alla gara? Avete segnalato alla Procura competente la circostanza? Quale era la falsa dichiarazione fornita dal soggetto che richiedeva di partecipare alla gara?
- 13) Avete creato una banca dati al fine di dividerle anche con altri enti in ordine ai soggetti espulsi dal procedimento di gara?
- 14) Quante società (e che tipo di organizzazione avevano s.r.l., s.n.c. o s.p.a.) avete escluso dalla gara in quanto i soggetti erano già stati condannati per precedenti che costituiscono causa di esclusione ai sensi dell'art. 80 d.lgs. n. 50/2016? Quali erano i reati contestati e cristallizzati in sentenza di condanna per cui si era valutata l'esclusione dalla gara?
- 15) I soggetti destinatari della condanna penale passata in giudicato erano membri del consiglio di amministrazione a cui era stata conferita la rappresentanza legale in società con sistema tradizionale e monistico oppure erano membri del collegio sindacale nella società con sistema di amministrazione tradizionale?
- 16) Quali sono state le difficoltà che avete riscontrato nel dare attuazione al Piano triennale Anticorruzione?

Di certo le risposte ai suddetti quesiti potranno portare all'elaborazione di nuove tematiche formative ove si evidenziassero lacune conoscitive in ordine all'applicazione della normativa anticorruzione.

2. L'implementazione dell'attività diretta alla prevenzione della corruzione all'interno delle Aziende sanitarie, alla luce della nuova Legge Anticorruzione.

di Francesco Ozzo

2.1. Premesse sulla organizzazione delle Aziende Sanitarie in Lombardia: natura giuridica e organizzazione interna in materia di anticorruzione e trasparenza.

La L.R. 23/2015 ha istituito le ATS (Agenzie di Tutela della Salute), che hanno preso il posto delle Aziende Sanitarie Locali, e le ASST (Aziende Socio Sanitarie Territoriali), evoluzione delle Aziende Ospedaliere.

Le ATS hanno il compito di attuare la programmazione definita dalla Regione e di assicurare la corretta erogazione dei LEA da parte di soggetti accreditati e contrattualizzati, che erogano prestazioni sanitarie e sociosanitarie, con i quali stipulano i contratti al fine di garantire il raggiungimento degli obiettivi previsti nel Piano Sociosanitario Integrato Lombardo (PLS).

Le ATS, dotate di personalità giuridica di diritto pubblico e di autonomia organizzativa, amministrativa, patrimoniale, contabile, gestionale e tecnica, hanno, in sostanza, il compito di garantire il governo della rete sanitaria e sociosanitaria nel proprio ambito territoriale, e l'integrazione della rete di erogazione con la rete sociale del territorio.

Con il trasferimento completo delle funzioni erogative alle ASST e la cristallizzazione in capo alle ATS del ruolo di governo e di integrazione è stato portato a termine il processo iniziato con la Legge Regionale 23/2015, ossia la piena separazione del ruolo di committenza e governo (ATS) dal ruolo di erogazione (ASST), con un orientamento alla presa in carico della persona nel suo complesso e all'integrazione del servizio sanitario, sociosanitario e sociale.

Con la riforma i Distretti sociosanitari perdono le funzioni di erogazione, ora acquisite dalle ASST, e svolgono una funzione di supporto al governo della domanda territoriale, in modo che, partendo dalla valutazione dei bisogni e delle prestazioni, necessari per garantire prossimità nella presa in carico, possano fornire indicazioni utili anche per le funzioni di negoziazione ed acquisto di prestazioni.

2.2. Gli obiettivi più importanti della novella legislativa.

Preliminarmente, giova precisare che con il provvedimento in esame il legislatore ha mutato orientamento, rispetto al passato, abbandonando l'approccio repressivo che ha portato solamente in parte i risultati sperati in materia di maggiore incisività dell'azione di contrasto al fenomeno corruttivo.

In merito alle novità introdotte dalla nuova Legge Anticorruzione del 9 gennaio 2019 n. 3, si evidenzia che il provvedimento detta misure per il contrasto dei reati contro la Pubblica Amministrazione, introdotte con modifiche al codice penale, al codice di procedura penale, al codice civile, all'ordinamento penitenziario e ad alcune leggi speciali.

Il provvedimento, si compone di un solo articolo, trenta commi e due parti: la prima tratta le misure per il contrasto dei reati e la materia della prescrizione del reato; la seconda parte contempla disposizioni in materia di trasparenza e controllo dei partiti e movimenti politici.

Nello specifico interviene su diversi aspetti di diritto penale sostanziale. Tra le modifiche al codice penale, per quello che a noi interessa, si segnala:

- l'inasprimento delle pene accessorie conseguenti alla condanna per reati contro la P.A. Si fa riferimento, ad esempio, all'incapacità di contrattare con la Pubblica Amministrazione e all'interdizione dai pubblici uffici, che vengono rese perpetue in caso di condanna superiore a 2 anni di reclusione. E' importante rilevare che l'interdizione dai pubblici uffici permane anche in caso di riabilitazione del condannato, per ulteriori 7 anni;
- la modifica della disciplina della sospensione condizionale della pena, prevedendo che la concessione, in caso di delitti contro la P.A., sia subordinata al pagamento della riparazione pecuniaria in favore dell'amministrazione lesa;
- l'aumento della pena per il delitto di corruzione per l'esercizio della funzione.

2.3. La necessità di rafforzare le misure di prevenzione interne.

Le misure di prevenzione della corruzione, interne a ciascuna Pubblica Amministrazione, sono strettamente collegate al sistema dei controlli interni, riguardanti l'attività amministrativa svolta.

Sebbene molto è stato fatto, dall'entrata in vigore della L. 190/2012 ad oggi, in materia di prevenzione, tuttavia le notizie, quasi quotidiane, relative ad indagini ed arresti di funzionari pubblici e politici, inducono a porre l'attenzione sulla necessità di procedere ad un "rafforzamento" delle misure di prevenzione interne, già esistenti, presso ciascun ente pubblico.

All'interno delle Aziende sanitarie, con riferimento alla peculiarità delle stesse e al fine istituzionale perseguito¹⁵, le misure di prevenzione della corruzione, si sostanziano nelle seguenti:

- la trasparenza dell'attività amministrativa;
- la formazione del personale;
- la rotazione del personale;
- le dichiarazioni di incompatibilità ed inconfiribilità;
- l'astensione nel conflitto di interessi.

La Trasparenza dell'attività Amministrativa di ogni P.A. risulta necessaria al fine di poter garantire sia in generale a tutti i cittadini riguardo il corretto utilizzo del denaro pubblico e sia ai portatori di interessi in merito all'attività procedimentale in atto.

In merito alla formazione del personale si precisa che, affinché la stessa possa essere efficace, è necessaria una attenta programmazione degli eventi formativi in materia di anticorruzione e trasparenza, del contenuto degli stessi, diversificandoli anche in base al personale di riferimento.

Si renderà necessario, pertanto, calibrare gli interventi formativi ed inserire nel programma formativo fattispecie concrete, esempi reali, tali da poter risultare utili nell'ambito del lavoro di tutti i giorni.

La rotazione del personale, quale misura preventiva, all'interno delle Pubbliche Amministrazioni e nelle aree a più elevato rischio di corruzione, ha lo scopo di evitare il consolidarsi di rapporti che possano dar luogo a potenziali casi di irregolarità di tipo amministrativo e non, conseguenti alla permanenza nel tempo di determinati dipendenti nel medesimo ruolo o funzione, i quali potrebbero essere soggetti a pressioni esterne.

¹⁵ Il fine istituzionale perseguito dalle Aziende Sanitarie è la Tutela della salute.

La disciplina delle incompatibilità e inconferibilità degli incarichi, persegue l'obiettivo di prevenire situazioni, anche solo potenziali, portatrici di conflitto di interessi ed ogni tipo di situazione che contrasti con il principio di imparzialità, con riferimento agli incarichi di vertice e dirigenziali.

La normativa di riferimento, come già esplicitato, è rappresentata dal D.lgs. 39/2013, emanata in attuazione dell'art. 1, commi 49 e 50 della legge n. 190 del 2012.

L'art. 15 del D.lgs. 39/2013, dispone che:

Il responsabile del Piano anticorruzione di ciascuna Amministrazione Pubblica, cura, anche attraverso le disposizioni del Piano anticorruzione, che nell'amministrazione, siano rispettate le disposizioni del presente decreto sulla inconferibilità e incompatibilità degli incarichi. A tale fine il responsabile contesta all'interessato l'esistenza o l'insorgere delle situazioni di inconferibilità o incompatibilità.

A seguito della violazione della disciplina sulle incompatibilità, è previsto espressamente, dal Decreto, che gli atti di conferimento di incarichi adottati in violazione delle disposizioni del presente decreto e i relativi contratti sono nulli.

In merito al conflitto d'interessi, si precisa che tale misura di prevenzione si realizza mediante l'astensione dalla partecipazione alla decisione del titolare dell'interesse, prevenendo situazioni che possano minare il corretto agire amministrativo¹⁶.

Tutto ciò premesso, si rileva che la novella legislativa, implicitamente, chiede a tutte le P.A. uno sforzo maggiore in occasione dell'aggiornamento dei Piani Anticorruzione Triennali, prevedendo la necessità di effettuare una analisi del rischio approfondita all'interno di ciascuna realtà organizzativa, coinvolgimento tutti gli uffici dell'amministrazione.

A tal fine, per poter individuare in maniera puntuale, all'interno di ogni amministrazione, le misure specifiche, risulta necessaria l'effettuazione di una mappatura dei rischi aziendali.

L'ATS Città Metropolitana di Milano ha intrapreso un lavoro trasversale tra alcune strutture aziendali (Trasparenza e Prevenzione della

¹⁶ L'obbligo di astensione, quindi, non ammette deroghe ed opera per il solo fatto che il dipendente pubblico risulti portatore di interessi personali che lo pongano in conflitto con quello istituzionale dell'ente di appartenenza (Anac Orientamenti n. 78 e 95 del 2014).

Corruzione/Internal Auditing/Qualità e Risk Management), che ha avuto ad oggetto la mappatura ed analisi dei rischi.

A tal fine è stata predisposta una scheda di analisi dei rischi, ed il relativo metodo di analisi degli stessi.

La finalità della “scheda analisi dei rischi” è stata quella di analizzare l’attività dei CdR (centri di responsabilità), attraverso una metodica di analisi proattiva con lo scopo di evidenziare i punti critici e di organizzarli sulla base di una scala di priorità al fine di intervenire con piani di azione da realizzare a breve o medio termine.

L’analisi dei rischi/eventi ha richiesto una preventiva identificazione dei punti di forza/debolezza ed una successiva valutazione quantitativa.

Si è trattato di un’analisi ragionata del contesto, con lo scopo di valorizzare i punti di forza (elementi interni utili a raggiungere il risultato) e contenere i punti di debolezza (aspetti dell’organizzazione che sono dannosi per il raggiungimento dell’obiettivo), alla luce del quadro di opportunità e minacce che dipendono dall’esterno.

E’ stata utilizzata una precisa metodologia valutativa di tipo quantitativo, il cui valore è ottenuto dal prodotto tra il grado di probabilità di accadimento (P) la gravità del danno (G) e la rilevabilità (R) dell’evento/rischio.

A seguire si è reso necessario programmare una serie di *audit* specifici, coordinati dal RPCT e dall’Internal auditing, procedendo ad incontrare i responsabili delle Strutture coinvolte.

Nel corso degli incontri si è provveduto ad analizzare il rischio ed il livello riportato nella mappatura, compreso il piano di azione, ed il risultato del questionario anticorruzione.

2.4. L’incapacità a contrattare con la P.A. e quindi i controlli posti in capo alle Aziende Sanitarie.

La novella legislativa con riferimento ad alcune fattispecie di delitti contro la P.A., tra cui, corruzione per l’esercizio della funzione, corruzione propria, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione attiva, istigazione alla corruzione, peculato, concussione, traffico di influenze illecite, prevede che:

- nei casi di reclusione inferiore a 2 anni e per le ipotesi in cui ricorre la circostanza attenuante della particolare tenuità, la condanna

comporta l'incapacità di contrattare con la P.A. e l'interdizione dai pubblici uffici per una durata non inferiore a 5 anni e non superiore a 7 anni;

- nei casi di reclusione superiore a 2 anni, la condanna comporta l'incapacità perpetua di concludere contratti con la P.A. e l'interdizione perpetua dai pubblici uffici, salvo che per ottenere un pubblico servizio.

La conseguenza di quanto sopra evidenziato consiste in una attività di controllo, diretta e precisa, posta in essere dagli uffici interni alle P.A., che si occupano della gestione degli approvvigionamenti.

Infatti, al fine di garantire la legittimità delle procedure di affidamento di lavori, beni e servizi pubblici, da un lato, ed un elevato livello di certezza del diritto, dall'altro lato, le P.A. sono tenute ad espletare gli opportuni controlli d'ufficio in ordine alla veridicità di quanto dichiarato dai concorrenti in fase di partecipazione.

Nell'ambito dell'attività di controllo da parte degli uffici che si occupano di approvvigionamenti, l'art. 80 del D.lgs. 50/2016, prevede le cause di esclusione dell'operatore economico dalla procedura d'appalto o concessione.

Il comma 6, in particolare, prevede che le stazioni appaltanti debbano escludere l'operatore economico, in qualunque momento della procedura, qualora lo stesso si trovi in una delle situazioni di cui ai commi 1-5.

La Struttura complessa Acquisti e Servizi economici di ATS Milano ha approvato un regolamento, nel caso specifico relativo all'acquisizione di servizi e forniture di importo alla soglia di rilevanza comunitaria, attraverso il quale viene esplicitata la cd. "qualificazione del contraente", ossia che l'affidatario delle acquisizioni di servizi deve essere in possesso dei requisiti di carattere generale di cui a all'art. 80 del D.lgs. 50/2016, nonché degli stessi requisiti di idoneità professionale, capacità economica, finanziaria e tecnica prescritte per le procedure di gara.

Prima di procedere alla stipula di un contratto, viene accertato il possesso dei requisiti generali stabiliti dall'art. 80 del D.lgs. n. 50/2016 in capo agli operatori economici partecipanti, specialmente sul soggetto aggiudicatario¹⁷, attraverso i seguenti controlli:

¹⁷ L'Anac è intervenuta per fornire indicazioni sia in merito alle tempistiche dei controlli (Linee Guida n. 4/2016, aggiornate al D.lgs. n. 56/2017, con delib. Cons. n. 206/2018, limitatamente agli affidamenti diretti e alle procedure negoziate sotto soglia comunitaria) e sia con i mezzi di prova da adottare per disporre l'esclusione di un operatore (Linee Guida n. 6/2016, aggiornate al D.lgs. n. 56/2017, con delib. Cons. n. 1008/2017).

- Casellario giudiziale: mediante tale controllo viene verificata la presenza ovvero assenza delle cause di esclusione di cui all'art. 80, comma 1, ossia di condanne con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile o sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale;
- Regolarità contributiva, l'avvenuto pagamento di tasse e imposte: ai sensi del comma 4 dell'art. 80, le imprese non devono aver commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, in merito agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse nonché in materia contributiva e previdenziale ostative secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti. Pertanto la verifica del rispetto di tale obbligo viene esercitata avvalendosi del sistema Avcpass e successivamente dell'Agenzia Entrate (Imposte e tasse) e dei portali Inps-Inail (Durc);
- Antimafia: l'assenza delle cause di esclusione di cui al comma 2 dell'art. 80;
- Procedure concorsuali: l'amministrazione deve accertare che l'impresa non versi in stato di fallimento, liquidazione coatta, concordato preventivo, fatto salvo il concordato con continuità aziendale, o se è in corso un procedimento per la dichiarazione di una di tali situazioni, pena l'esclusione ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. b. Tale controllo viene svolto mediante il Tribunale;
- Casellario Informativo delle imprese: ulteriori requisiti generali sono definiti dall'art. 80, comma 5, i quali possono essere accertati mediante la consultazione del Casellario Informativo di cui all'art. 213, comma 10, del D.lgs. n. 50/2016 gestito da ANAC;
- Carichi pendenti: costituiscono causa di esclusione, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c, del D.lgs. n. 50/2016, l'eventuale presenza di provvedimenti di condanna non definitivi per alcuni tipi di reati;
- Rispetto della normativa sui disabili: l'operatore economico è tenuto al rispetto delle disposizioni contenute nella legge sui lavoratori disabili, pena l'esclusione automatica ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. i, il quale prevede la non ammissione dell'operatore che «non presenti la certificazione di cui all'articolo 17 della legge 12 marzo 1999, n. 68, ovvero non autocertifichi la sussistenza del medesimo requisito».

2.5. La previsione della causa di non punibilità per chi denuncia o fornisce prove.

L'art. 1 comma 1 lett. n del decreto di cui trattasi rappresenta una delle novità di maggior rilievo. In sostanza introduce nel codice penale una causa speciale di non punibilità. Il nuovo art. 323 ter c.p. dispone che:

Non è punibile chi ha commesso taluno dei fatti previsti dagli articoli 318, 319, 319 quater, 320, 321, 322 bis, limitatamente ai delitti di corruzione e di induzione indebita ivi indicati, 346 bis, 353, 353 bis e 354 se, prima dell'iscrizione a suo carico della notizia di reato nel registro di cui all'articolo 335 del codice di procedura penale e, comunque, entro sei mesi dalla commissione del fatto, lo denuncia volontariamente e fornisce indicazioni utili per assicurare la prova del reato e per individuare gli altri responsabili.

Per evitare possibili strumentalizzazioni di questo beneficio, l'ultimo comma del nuovo art. 323 ter c.p. afferma poi che la causa di non punibilità non si applica quando vi è prova che la denuncia di cui al primo comma sia premeditata rispetto alla commissione del reato denunciato.

Allo stato attuale, nella realtà dell'ATS Città Metropolitana di Milano le segnalazioni pervengono per lo più da soggetti anonimi e da Whistleblower.

A tal fine il regolamento interno, relativo alla gestione delle segnalazioni, predisposta dalla U.O.S. Trasparenza e Prevenzione della Corruzione, disciplina le modalità di segnalazione, da parte del dipendente, collaboratore e personale delle imprese fornitrici della Pubblica Amministrazione, di condotte illecite di cui sia venuto direttamente a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro, accadute all'interno della propria Amministrazione o comunque relativi ad essa.

Tale processo, che rientra fra le attività di prevenzione della corruzione previste dal Piano Triennale Prevenzione della Corruzione aziendale, si applica ai dipendenti, collaboratori e personale delle imprese fornitrici della Pubblica Amministrazione, che segnalano il verificarsi di condotte illecite e, per tale motivo, possono subire ritorsioni o discriminazioni.

Questo adempimento è finalizzato a rafforzare il cambiamento della cultura nei confronti dei whistleblower. I segnalanti, infatti, vanno visti come delle risorse che possono aiutare ad individuare possibili irregolarità e comportamenti contrari all'interesse dell'ente e della comunità in cui si inserisce.

3. Conclusioni.

Il primo contributo mira a segnalare come il legislatore, nel momento in cui si trova a modificare o ad integrare una norma, è mosso da esigenze importanti al fine di garantire l'ordine pubblico e la tutela di beni giuridici rilevanti costituzionalmente anche di natura collettiva.

Si evidenzia come il mutamento della norma può avvenire in relazione al cambiamento del contesto di riferimento, come, ad esempio, è avvenuto per l'intervento in ordine alle fattispecie corruttive nel momento in cui a fianco ai due soggetti partecipi del *pactum sceleris* si sono identificati altri soggetti attivi configurando, così, anche rapporti triangolari.

Inoltre si sottolinea come l'esistenza di un Piano Triennale Anticorruzione rappresenta uno strumento con cui la P.A. collabora con il legislatore per educare alla legalità orientando così il comportamento dei consociati al rispetto delle regole.

In particolare, infatti, essendo il reato di corruzione una fattispecie che emerge solo attraverso la segnalazione dall'interno è importante una azione di prevenzione che origini all'interno della realtà pubblica.

Importante, quindi, che il dipendente pubblico sia incentivato a denunciare fatti illeciti e che emargini colui che delinque valorizzando i comportamenti virtuosi.

Tale valorizzazione viene posta in essere all'interno della realtà di ATS Milano come illustrato nel secondo contributo ove protagonista è l'educazione alla legalità.

Importante diviene, quindi, evidenziare come la ricerca applicata sia un utile strumento per la prevenzione del fenomeno corruttivo.

Spiegare, infatti, all'interno delle organizzazioni complesse il fine del legislatore nel momento in cui introduce una norma è utile per incentivare i dipendenti pubblici ad emarginare chi pone in essere condotte illecite.

Il cristallizzarsi di prassi corruttive deve essere sostituito dal consolidarsi di pratiche etiche.

La stessa figura del Responsabile Anticorruzione deve essere vista all'interno come un valido aiuto all'efficienza della P.A. e anche per rafforzare una positiva immagine dell'operato della P.A. all'esterno al fine di fortificare la fiducia dei cittadini nei confronti della P.A.

Utile diviene, quindi, l'indagine empirica esposta nel secondo contributo al fine di mostrare in concreto gli strumenti utili per raggiungere i suddetti scopi.

4. Bibliografia.

CANTONE, *Ddl Bonafede: rischi e opportunità per la lotta alla corruzione*, in Giur. Pen. web, 2018, pag. 10.

P. DAVIGO, G. MANNOZZI, *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*, 2007, p. 264 ss.

DOLCINI, *Le due anime della legge ex Cirielli*, in Corr. merito, 2006, p. 55 ss.

DOLCINI, *Appunti su corruzione e legge anticorruzione*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2013, p. 538 ss.

FIANDACA, *Esigenze e prospettive di riforma dei reati di corruzione e concussione*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2000, p. 885

FORTI, *Unicità o ripetibilità della c.d. corruzione sistemica? Il ruolo della sanzione penale in una prevenzione «sostenibile» dei crimini politico-amministrativi*, in Riv. trim. dir. pen. ec., 1997, p. 1069.

PALIERO, *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in M. BARILLARO (a cura di), *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, 2004, p. 144.

PIVA, *Le sfide del DDL anticorruzione: effettività, proporzione e rieducazione all'insegna del "chi sbaglia paga, l'onestà conviene"*, in Giur. Pen. Web, 2018, pag. 10.

RAMPIONI, *Momento consumativo del delitto di corruzione ed escamotages giurisprudenziali in tema di decorso del termine di prescrizione*, in Cass. Pen., 1996, p. 2556 ss.

SALAZAR, *Contrasto alla corruzione e processi internazionali di mutua valutazione: l'Italia davanti ai suoi giudici*, in Cass. Pen., 2012, p. 4270 ss.

SEMINARA, *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, p. 1235.

VANNUCCI, *La corruzione nel sistema politico italiano a dieci anni da 'mani pulite'*, in G. FORTI (a cura di), *Il prezzo della tangente. La corruzione come sistema a dieci anni da 'mani pulite'*, 2003, p. 3 ss.