

## Le nuove fattispecie corruttive

*Giuseppe Pignatone*

È innanzi tutto necessaria una precisazione.

Questo intervento non ha assolutamente la pretesa di esaminare da un punto di vista tecnico le fattispecie corruttive dopo le novità legislative del 2012 e i ripetuti interventi della Cassazione; vorrei invece più semplicemente proporre alcune riflessioni alla luce dell'esperienza concreta di questi anni, soprattutto, come è logico, ma non esclusivamente, di quella romana.

Anche l'esperienza romana di questi anni conferma che la "cifra nera" dei reati di corruzione rimane molto alta.

Le denunce sono pressoché tutte assolutamente generiche (a parte quelle anonime, che vengono immediatamente archiviate in via amministrativa), e questo nonostante che le poche volte in cui è stata presentata una denuncia minimamente circostanziata le indagini si siano concluse in tempi brevissimi con esito positivo e con l'arresto del responsabile per i reati di cui agli artt. 317 o 319-*quater* c.p.

Buona parte dei procedimenti per corruzione ha origine dunque in altro modo: da intercettazioni disposte per altri reati o dall'analisi di flussi finanziari illegali ricostruiti nell'ambito di altri procedimenti.

Apro qui un'altra parentesi per dire che naturalmente non sappiamo quale sia l'importo complessivo della corruzione (la cifra di 60 miliardi indicata alcuni anni fa era solo una risposta data a un giornalista senza alcuna base concreta). Anche le graduatorie tra i vari Paesi mi lasciano perplesso; restando ai Paesi europei, e tralasciando i fattori storici, non si può dimenticare, analizzando queste statistiche e queste graduatorie basate sulla corruzione percepita, l'incidenza che ha l'obbligatorietà dell'azione penale; l'indipendenza della magistratura, anche requirente; l'attenzione che i mass media riservano in Italia, forse più che altrove, alla cronaca giudiziaria; un sistema processuale basato su tre gradi di giudizio che, inevitabilmente, moltiplica la possibilità di decisioni diverse o addirittura contraddittorie e

che ha reso finora estremamente elevato il rischio della prescrizione.

Per capire quanto sia difficile questo confronto accenno a due fatti. Il primo è la notizia di qualche tempo fa secondo cui un famoso calciatore tedesco, condannato in primo grado a tre anni di reclusione per evasione fiscale, non potendo resistere alla riprovazione sociale, ha rinunciato all'appello e si è presentato egli stesso alle porte del carcere (che in Italia non gli avrebbe aperto, dato che l'esecuzione della pena definitiva fino a quattro anni<sup>1</sup> è automaticamente sospesa a norma dell'art. 656 c.p.p.).

Il secondo fatto da considerare è che il numero dei detenuti per *white collars crimes* in Italia è pari a circa un decimo della media europea (rispettivamente lo 0,6% e il 5,6% della popolazione carceraria)<sup>2</sup>.

Tornando all'esperienza romana, i reati di concussione accertati sono pochissimi; è forse indicativo che alcuni di questi casi non hanno come oggetto la richiesta di denaro (in questo caso è più facile che si realizzi quell'anomala convergenza di interessi che può integrare la fattispecie di cui all'art. 319-*quater* c.p.), ma piuttosto di altra utilità: per esempio, un docente universitario che richiede a un suo allievo di rinunciare a proporre ricorso avverso l'esito del concorso con la minaccia della distruzione della sua carriera o l'amministratore di un Ente pubblico che, con analoga minaccia, chiede a un dipendente di non presentare denuncia per gravi fatti da lui accertati.

Ma passiamo ad alcune riflessioni sulle fattispecie di corruzione.

Il termine di paragone da cui partono le analisi di questo tipo è il fenomeno di "tangentopoli" con la sua caratteristica di essere basato sui rapporti diretti al massimo livello politico-amministrativo da un lato e imprenditoriale dall'altro, finalizzati al soddisfacimento delle esigenze di finanziamento dei partiti (per somme assai rilevanti). In tale contesto si realizzavano poi illeciti gravissimi in relazione alla concessione ed esecuzione di appalti di opere e servizi pubblici.

E possiamo anche ricordare che negli stessi anni di Tangentopoli in Sicilia si realizzava il c.d. "tavolino", termine usato per indicare il fatto che l'aggiudicazione (e non la mera esecuzione) dei grandi appalti di opere pubbliche veniva decisa con l'accordo di politici, imprenditori, burocrati e mafiosi; ed erano proprio questi ultimi a controllare il "gioco" e ad assicurare il rispetto delle intese stipulate, se necessario anche con il ricorso alla violenza.

---

<sup>1</sup>In virtù della recentissima sentenza della Corte Costituzionale, n. 41/2018.

<sup>2</sup>G.A. STELLA, *Reati dei colletti bianchi: solo 230 sono in carcere*, in *Il Corriere della Sera*, 15 febbraio 2015.

È chiaro che oggi questo sistema non esiste più. Sono cambiate le condizioni oggettive: non esistono più i grandi partiti della c.d. Prima Repubblica e tanto meno il sistema accentrato di finanziamento e gestione che li caratterizzava; i centri di spesa si sono moltiplicati all'infinito, specie dopo il decentramento voluto dalla Riforma del Titolo V della Costituzione (2001); la crisi economica ha ridotto di molto i grandi appalti; è cambiata la strategia delle mafie e così via.

Ma a parte paragoni sempre necessariamente approssimativi, e ferma restando la presunzione di non colpevolezza degli indagati nei processi cui farò riferimento, può essere utile un accenno a che cosa ci fanno intravedere oggi le indagini con la consapevolezza, che è appena il caso di ribadire, che esse ci rivelano soltanto quella che, con una metafora abusata, possiamo definire la punta dell'iceberg, la cui reale entità e configurazione possiamo delineare solo con inevitabile approssimazione.

In primo luogo c'è una "corruzione pulviscolare", quella che qualcuno ha definito il rumore di fondo della corruzione: una miriade di fatti, anche di minima entità, basati sullo scambio di somme anche modeste con condotte o omissioni del pubblico ufficiale che costituiscono a loro volta quasi una routine.

Si pensi alla tolleranza del piccolo abuso edilizio, all'invasione del suolo pubblico, al rilascio di una autorizzazione di scarso rilievo e così via.

Per strappare un sorriso amaro: in un paesino della provincia di Reggio Calabria due agenti di polizia giudiziaria che avevano rivelato a un mafioso l'esistenza di una microspia erano stati ricompensati con un fascio di carciofi.

Di solito questa corruzione pulviscolare è costituita dall'incontro tra soggetti che occupano ruoli burocratici medio-bassi e interlocutori privati dal modesto potere di acquisto. Essa è favorita dalla cattiva amministrazione che rende più difficili i controlli dei processi decisionali, allunga i tempi di risposta e riduce la qualità dei servizi prestati. Almeno di regola questo tipo di corruzione vede un ridotto numero di partecipi, forti legami fiduciari, limitata capacità espansiva.

Naturalmente questo rapporto corruttivo che definirei "classico", un "*do ut des*" senza intermediari, può anche avere ad oggetto somme molto più rilevanti e atti e provvedimenti del pubblico ufficiale molto più significativi.

Un imprenditore romano ha raccontato (avendo cura che si trattasse di reati già prescritti o sull'orlo della prescrizione) di avere pagato praticamente ogni persona che aveva avuto un ruolo, anche minimo nella trattazione delle pratiche che gli interessavano: dai 50 euro dati al commesso per

portare il fascicolo da una stanza all'altra, ai mobili regalati al geometra che per primo l'aveva esaminata, fino alle grosse somme versate al dirigente che aveva il potere decisionale.

Di regola però, quando gli interessi in gioco sono più rilevanti, assistiamo a fenomeni più complessi che uno dei maggiori studiosi italiani ha definito, da un punto di vista sociologico, di corruzione sistemica (in cui prevalgono modelli non pianificati di regolazione delle attività dei partecipanti) e di corruzione organizzata, nella quale vi è un riconoscibile centro di autorità che ricopre il ruolo di garante dell'adempimento dei patti di corruzione e di rispetto delle corrispondenti norme di comportamento grazie alla sua capacità di risolvere dispute e comminare sanzioni così da assicurare ordine, prevedibilità, stabilità nei rapporti. Il garante può essere di volta in volta, in questa analisi sociologica<sup>3</sup>, un partito politico, un clan politico-burocratico, un alto funzionario, un imprenditore o un cartello di imprenditori, un mediatore o un faccendiere o – infine – un boss mafioso o, più genericamente, un'organizzazione criminale.

Nell'un caso e nell'altro caratteristica fondamentale è la natura non occasionale né isolata degli episodi; tale natura è invece tendenzialmente stabile, con carattere seriale e con il consolidarsi di una serie estesa e ramificata di relazioni informali, e a volte illegali, tra una pluralità di attori che operano in settori diversi.

È quella che, scusandomi per l'autocitazione, ho definito una volta la “*deprimente quotidianità della corruzione*”, commentando le immagini di una dirigente di un'Azienda a carattere pubblicistico che teneva la borsa aperta sulla scrivania perché gli imprenditori che andavano a parlare delle loro pratiche vi mettersero, senza che lei dicesse una parola, le buste con il denaro.

Del resto la donna in un'altra conversazione intercettata affermava “*Non c'è un imprenditore che possa dire che non ha pagato per avere l'aggiudicazione di una gara*”.

Comportamenti e affermazioni simili emergono dalle altre indagini svolte in varie parti d'Italia: per brevità cito solo Grandi Eventi, EXPO, MOSE, Mondo di Mezzo.

In quest'ultima indagine, per esempio, è emerso che tutta una serie di esponenti politici a livello comunale erano a “libro paga” per somme assai modeste (anche solo 1000 euro al mese), ma costanti nel tempo.

Ma la bustarella messa nella borsetta della dirigente è un caso limite di estrema semplificazione del rapporto.

---

<sup>3</sup> A. VANNUCCI, *Come cambia la corruzione in Italia: pulviscolare, sistemica, organizzata*, in *Atlante della corruzione*, Soveria Mannelli, 2017, 43.

In quella che abbiamo definito corruzione sistemica o organizzata si moltiplicano gli attori: da un lato per controllare ogni singolo passaggio (politico, burocratico, imprenditoriale) che porta dal finanziamento alla realizzazione dell'opera, dall'altro per la necessità di interporre tra i protagonisti principali altri soggetti (*in primis*, i c.d. faccendieri) che non solo evitano i contatti diretti, ma apportano anche un loro specifico contributo, fatto di relazioni e di *know-how* delle questioni via via più complesse che una legislazione ed una prassi sempre più confuse e contraddittorie oggi pongono.

È triste, ma doveroso, credo, rilevare che in questi schemi si trovano sempre più spesso anche magistrati (amministrativi, contabili e ordinari), anche perché sempre più di frequente questioni importantissime sul piano economico vengono decise in sede giurisdizionale (questo peraltro è un fenomeno che caratterizza oggi tutte le società occidentali).

Peraltro va rilevato che la norma dell'art. 319-ter c.p. richiede, ovviamente, solo l'accertamento del nesso tra erogazione del denaro o altra utilità e l'atto compiuto o la funzione esercitata, non potendo essere sottoposta a sindacato la bontà della decisione assunta; essa inoltre si applica anche agli altri protagonisti del processo: per esempio, testimoni, periti e consulenti tecnici.

E a questo proposito va invece rilevato un vero e proprio "buco nero" in un passaggio decisivo di moltissime controversie relative all'aggiudicazione ed all'esecuzione di opere e servizi pubblici, anche di importo rilevante. Mi riferisco ai giudizi arbitrali; infatti gli arbitri, come prescrive l'art. 813 c.p.c., modificato dal d.lgs. n. 40/2006, non sono né pubblici ufficiali né incaricati di pubblico servizio e quindi le loro condotte e quelle degli altri protagonisti della procedura, *in primis* i consulenti tecnici, non sono sanzionabili, se del caso, a norma degli artt. 317 ss. c.p.<sup>4</sup>, pur se di una forma di giudizio si tratta e il lodo "*ha gli stessi effetti della sentenza*" (art. 1, comma 3, d.l. n. 132/2014, sulla riforma del processo civile); mi permetto qui di esprimere dubbi sulla legittimità costituzionale di questa disciplina.

Ho detto prima che si moltiplicano i protagonisti della corruzione; specularmente si moltiplicano anche gli schemi formali che nascondono il pagamento della corruzione: fatture per operazioni inesistenti, incarichi di consulenza del tutto inutili, o addirittura solo formali, società-fantasma, versamenti estero su estero, ricorso ai contanti.

---

<sup>4</sup>Così, Cass. pen., Sez. VI, 6 febbraio 2013, n. 5901.

Questa moltiplicazione dei diaframmi fra il decisore pubblico e il corruttore è una delle caratteristiche di questi anni. Sempre più di frequente non c'è alcun nesso, né logico né – tanto meno – documentale, tra chi eroga il denaro o altra utilità e prezzo della corruzione, il titolare dell'interesse che decide l'erogazione e il pubblico ufficiale (o incaricato di pubblico servizio) che ne beneficia.

Tutto questo crea naturalmente notevoli problemi sul piano probatorio ma a volte anche su quello strettamente giuridico.

Non sempre agevole, per esempio, è l'inquadramento della figura del c.d. faccendiere, che di regola è emanazione della figura politica che esprime il decisore pubblico, spesso a livello apicale, e che proprio su questo decisore pubblico ha, in sostanza, potere di influenza in forza dell'investitura politica; per altro verso il faccendiere è molto spesso colui che percepisce dai privati le somme di denaro che poi provvede a ridistribuire.

In sostanza il faccendiere non è un pubblico ufficiale perché non è titolare di un "*munus*" pubblico; non è un politico né è espressione di articolazione politica; non è infine un lobbista in senso tecnico perché non è espressione di interessi privati che premono sul decisore pubblico.

Di fronte a questa figura così particolare, ma che di fatto ha spesso un ruolo decisivo nella catena corruttiva, la soluzione più logica è quella di configurare il concorso nel reato di corruzione con l'*intraneus* alla Pubblica Amministrazione (pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio). Occorre però in questo caso provare il concorso sia sotto il profilo oggettivo che sotto quello soggettivo: dunque, da un lato, il rapporto necessario tra l'erogazione di utilità e la condotta rilevante sul piano pubblicistico e, dall'altro, la consapevolezza di un *intraneus* di porre in essere una condotta perché altri percepiscano una remunerazione.

Un'ulteriore difficoltà, sul piano della prova, si incontra se non vi è certezza sulla circostanza che l'*intraneus* fosse consapevole dell'illecita erogazione e, invece, è dimostrato che egli ha subito una pressione politica, che può spiegare la sua condotta anche a prescindere da un fatto corruttivo.

La prova è ovviamente ancora più difficile da raggiungere se l'*intraneus* non è identificato.

Altre volte le particolarità del caso concreto possono portare a configurare la condotta del faccendiere sotto il paradigma del funzionario di fatto (cioè di colui il quale con il consenso, almeno tacito, della Pubblica Amministrazione viene adibito allo svolgimento della funzione e del servizio pubblico), o dell'estortore (nei casi, poco frequenti, in cui, facendo leva sulla altrui consapevolezza dei suoi rapporti con il decisore pubblico, il faccendiere ottenga denaro con la minaccia di danni che deriverebbero

appunto dall'attività di quel decisore, da lui influenzato); ancor più di rado si può configurare un'ipotesi di illecito finanziamento ai partiti.

Altre volte ancora la condotta del faccendiere può invece integrare la fattispecie dell'art. 346-*bis* c.p. (traffico di influenze illecite) ovvero quelle degli artt. 353 c.p. (turbata libertà degli incanti) o 353-*bis* c.p. (turbata libertà del procedimento di scelta del contraente).

Queste considerazioni ci portano a mettere in rilievo che nella corruzione sistemica e in quella organizzata diventa decisivo, dal punto di vista giuridico, ricostruire le condotte dei singoli e, di conseguenza, i delitti configurabili a carico di ognuno di loro (a parte l'eventuale responsabilità per il reato associativo).

Basti pensare che, accanto alla fattispecie corruttiva in senso stretto, che costituisce il fulcro del fenomeno criminoso, si possono configurare, oltre quello già indicati, i reati di emissione e annotazione di fatture per operazioni inesistenti, di riciclaggio e auto riciclaggio, di turbativa d'asta (nelle due fattispecie previste dagli artt. 353 e 353-*bis* c.p., le rivelazioni di segreti di ufficio, gli abusi di ufficio e così via.

Abbiamo detto che oggi sempre più spesso accanto alla 'banale' corruzione basata sullo scambio immediato denaro/atto del pubblico ufficiale, riscontriamo schemi molto più articolati in cui *“non c'è più la diretta corrispondenza tra corruttore e beneficiario dell'illegalità politico-amministrativa ... perché la corruzione non è più connessa a singole attività amministrative, ma programmaticamente utilizzata da gruppi affaristici come strumento di potere”*<sup>5</sup>.

In sostanza, accanto alle forme più semplici e quasi banali dello scambio tra atto del pubblico ufficiale e denaro o altre utilità, la corruzione *“è sempre più radicata in reti di affari e connessa a forme strutturate di criminalità di tipo economico e spesso anche mafioso”*<sup>6</sup>.

Si capisce così, restando sul piano propriamente giuridico, perché non si possa oggi parlare di corruzione senza fare riferimento anche ai reati associativi.

E infatti nell'ultimo decennio i delitti di cui agli artt. 416 e 416-*bis* c.p. sono stati contestati quasi nel 45% dei casi presi in esame da una ricerca basata sulle sentenze della Corte di Cassazione e relative a casi di corruzione che hanno coinvolto direttamente soggetti detentori di cariche politico-

---

<sup>5</sup> F. IPPOLITO, *Il quadro delle norme incriminatrici. Nuove ipotesi criminose e nuove linee di confine*, Scuola Superiore della Magistratura, 1° luglio 2014, 1.

<sup>6</sup> R. SCIARRONE, *Il Mondo di mezzo e l'area grigia*, in *Il Mulino – Rivista on line*, 2017.

amministrative a livello locale, regionale e nazionale<sup>7</sup>. In questi casi il politico o in genere il pubblico ufficiale, non è più la controparte del corruttore; tutti vanno nella stessa direzione e lavorano per uno scopo comune, come dimostrano le figure dei facilitatori e dei pubblici ufficiali a libro paga: l'accrescimento di ricchezza e/o di potere a danno del pubblico. Il danno si può concretizzare sia sotto il profilo più semplice diretto dell'erogazione e dello sperpero del pubblico denaro, sia con l'incidenza negativa sulla quantità e qualità dei servizi resi dalla pubblica amministrazione e delle opere da essa realizzate, giungendo nei casi più gravi ad alterare i criteri di scelta, privilegiando quelle più lucrose a scapito di quelle più utili per la collettività.

Siamo giunti alla parte finale della nostra riflessione: quella dei rapporti tra mafia e corruzione.

Dico subito che questa analisi prescinde, salvo quanto si dirà alla fine, dall'indagine romana "Mondo di mezzo" il cui percorso giudiziario non si è ancora esaurito.

Il punto di partenza può essere la constatazione del ricorso sempre più frequente da parte delle organizzazioni mafiose ai metodi corruttivi/collusivi piuttosto che alla violenza, **fermo restando che mafia e corruzione sono due cose diverse e non necessariamente dove c'è l'una c'è anche l'altra.**

In realtà, questo elemento non è affatto nuovo ed anzi il ricorso alla corruzione è connaturale all'essenza stessa della mafia. Basta ricordare quello che nel 1876 scriveva Leopoldo Franchetti, nella sua "Inchiesta in Sicilia": *"la mafia non ha bisogno di adoperare attualmente la violenza e l'intimidazione diretta se non nel minimo numero di casi in cui usa la sua autorità. Essa ha ormai relazioni e interessi così molteplici e variate con tutte le parti della popolazione, sono tanto numerose le persone a lei obbligate per la riconoscenza o per la speranza nei suoi servigi che essa ha ormai infiniti mezzi di influire al di fuori della violenza per quanto la sua esistenza si fondi su questo"* (par. 57).

Certo, Franchetti parlava della Sicilia, e in specie della Palermo, del 1876, un ambiente impregnato di mafia in cui ognuno sapeva benissimo chi era il suo interlocutore.

Oggi, invece, le indagini dimostrano che le mafie ricorrono sempre più frequentemente a metodi collusivi/corruttivi senza che per questo il corrotto/colluso debba necessariamente fare parte dell'associazione. In questo

---

<sup>7</sup>R. SCIARRONE, *Il Mondo di mezzo e l'area grigia*, in *Il Mulino – Rivista on line*, 2017.

modo le mafie si adeguano, ancora una volta, all'evoluzione economica e sociale del nostro Paese caratterizzata, ormai da molti anni, dalla fine del periodo di espansione dell'economia e dall'aumento generalizzato, e a volte sistemico, della corruzione.

Le mafie hanno compreso che il ricorso alla violenza, a cui naturalmente non hanno rinunciato e la cui disponibilità costituisce il loro stesso dna, deve essere limitato al minimo indispensabile dato che rischia di essere controproducente perché determina la reazione dello Stato e della società civile.

E questo sia al Sud, come dimostra la crisi di Cosa nostra siciliana dopo la reazione statuale seguita alle stragi del 1992/1993, sia al Centro-Nord dove la penetrazione delle organizzazioni mafiose, e in particolare della *'ndrangheta*, è stata certamente agevolata da un ricorso limitato alla violenza, così che ancora molti possono negare che in quelle regioni esiste un "problema mafia" e così che altri, come ha osservato il prof. Cicone in un saggio sulla cultura imprenditoriale nel Nord Italia, possono ritenere che *"l'intervento dei mafiosi è un costo"* e che esso *"viene considerato un affare commerciale come un altro, senza badare alle conseguenze e senza un minimo di etica che pure dovrebbe avere come operatore economico"*<sup>8</sup>; lo studioso aggiunge poi, sempre sulla base di risultanze di indagine, che questi imprenditori ricorrono prima alla corruzione e poi alla *'ndrangheta*.

Questi rapporti tra mafiosi e non mafiosi sono ormai usualmente indicati con il termine di area grigia.

In un recente saggio, il sociologo Rocco Sciarrone ha indicato come caratteristica tipica dell'area grigia la coesistenza di comportamenti legali e illegali e ha parlato di *"situazioni di vera e propria 'confusione' per cui diventa difficile distinguere l'imprenditore buono da quello cattivo, i politici e i funzionari onesti da quelli corrotti, in una crescente commistione di ruoli, competenze e interessi. Questa confusione è una caratteristica strutturale dell'area grigia, ciò che ne permette la riproduzione e l'espansione. Bisogna tenere conto che essa, dopo avere assunto una specifica configurazione, tende ad acquisire una sua autonomia e a funzionare quasi in modo inerziale, ossia per forza propria, quella che le deriva dalla reti di relazioni che la costituiscono"*.

Lo stesso studioso definisce l'area grigia come una nebulosa, dai confini mobili e variabili, ma che *"ha una sua solida consistenza, cementata da una ferrea logica degli affari"* che è di gran lunga prevalente sulla logica dell'appartenenza propria delle mafie tradizionali (i legami di sangue, i rituali di affiliazione, i locali della *'ndrangheta* e così via dicendo). E tuttavia l'area

---

<sup>8</sup> E. CICONTE, in *Atlante delle mafie*, vol. IV, Soveria Mannelli, 2016.

grigia “funziona secondo criteri diversi, ma non è altro rispetto alla mafia. I mafiosi stanno dentro l’area grigia insieme ad altri attori (politici, imprenditori, professionisti, funzionari pubblici), perseguendo interessi diversi ma complementari, in reti di relazioni a geometria variabile, permeate dalla logica dello scambio collusivo-corruttivo”<sup>9</sup>.

In questa logica il mafioso, contrariamente a quanto comunemente si crede, non tende a escludere o comunque a schiacciare gli altri soggetti; peraltro egli non potrebbe fare a meno delle loro competenze e delle loro posizioni funzionali. Adottando il linguaggio della teoria dei giochi, si potrebbe dire che siamo davanti a un gioco non a somma zero, ma a somma positiva in cui tutti coloro che fanno parte di queste reti corruttive/collusive, e a volte mafiose, guadagnano qualcosa a danno di chi è ad esse estraneo.

Queste reti corruttive così estese e articolate sono particolarmente pericolose nella fase attuale di debolezza della politica, perché non si limitano a ottenere specifiche decisioni in cambio di denaro ma, finanziando direttamente o indirettamente (per esempio, tramite associazioni e Fondazioni) gruppi e singoli esponenti politici, possono influenzarne le scelte così come la selezione della classe dirigente, specie negli enti locali. Più in generale, sono quindi gravissime le possibili conseguenze della corruzione sia sotto il profilo strettamente economico sia sotto quello sociale e istituzionale.

Il quadro così delineato emerge con chiarezza dalle indagini di questi anni e trova puntuale riconoscimento nella consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione.

Ho detto prima, citando Leopoldo Franchetti, che le mafie hanno fatto sempre ricorso a metodi corruttivi/collusivi come strumento per il conseguimento dei loro fini. In questi casi però il ricorso alla corruzione non costituiva l’estrinsecazione del metodo mafioso né era stato uno strumento che aveva contribuito alla originaria accumulazione del capitale di capacità di intimidazione proprio di una associazione mafiosa.

Su questi punti l’indagine Mondo di Mezzo ha offerto alla Suprema Corte l’occasione di una ulteriore elaborazione che conserva la sua validità (ed è infatti citata adesivamente in molte sentenze successive<sup>10</sup>) a prescindere da quello che sarà, in punto di fatto, l’esito del processo.

---

<sup>9</sup> SCIARRONE, *op. cit.*

<sup>10</sup> Cass. pen., Sez. VI, 26 ottobre 2017, n. 1482, *Fasciani e altri*; Cass. pen., Sez. II, 4 aprile 2017, n. 24851, *Garcea e altri*; Cass. pen., Sez. II, 9 giugno 2017, n. 1586, *Paun e altri*.

Infatti la Cassazione, al termine di una articolata motivazione, ha enunciato il principio di diritto secondo cui: *“Ai fini della configurabilità del reato di associazione per delinquere di stampo mafioso, la forza intimidatrice espressa dal vincolo associativo dalla quale derivano assoggettamento ed omertà può essere diretta tanto a minacciare la vita o l'incolumità personale, quanto, anche o soltanto, le essenziali condizioni esistenziali, economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti”*<sup>11</sup>.

Il primo passaggio è dunque costituito dall'esplicito superamento dell'affermazione che oggetto della minaccia in cui si esprime la forza intimidatrice dell'associazione non sono soltanto la vita o l'incolumità personale ma anche o soltanto *le essenziali condizioni esistenziali, economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti*.

La sentenza prosegue poi affermando: *“Ferma restando una riserva di violenza nel patrimonio associativo, tale forza intimidatrice può venire acquisita con la creazione di una struttura organizzativa che, in virtù di contiguità politiche ed elettorali, con l'uso di prevaricazioni e con una sistematica attività corruttiva, esercita condizionamenti diffusi nell'assegnazione di appalti, nel rilascio di concessioni, nel controllo di settori di attività di enti pubblici o di aziende parimenti pubbliche, tanto da determinare un sostanziale annullamento della concorrenza o di nuove iniziative da parte di chi non aderisca o non sia contiguo al sodalizio”*.

Come si diceva prima, qui la Suprema Corte riconosce che una sistematica attività corruttiva posta in essere dall'associazione può determinare essa stessa, a certe condizioni, l'acquisizione della forza intimidatrice che caratterizza le organizzazioni mafiose, purché naturalmente vi sia nel patrimonio associativo *“una riserva di violenza”*, la disponibilità cioè della violenza e la capacità di usarla che costituiscono l'essenza del metodo mafioso.

Una posizione, quella della Suprema Corte, estremamente avanzata, che prende atto dell'evoluzione delle associazioni mafiose e delle caratteristiche della loro presenza nell'Italia di oggi e che sarà certamente oggetto di ulteriori riflessioni e approfondimenti.

Ciò nonostante, mafia e corruzione restano fenomeni diversi e non necessariamente collegati. Insomma, detto banalmente, una cosa è l'offerta o la richiesta corruttiva di un 'normale' imprenditore o di un 'normale' funzionario, ben altra cosa è quella dietro la quale si comprende che l'altra parte possa fare uso delle armi o comunque concretamente ricorrere alla violenza.

---

<sup>11</sup> Cass. pen., Sez. VI, 10 aprile 2015, n. 625, *Buzzi e altri*.

Pertanto l'affermazione che tende a legare indissolubilmente mafia e corruzione organizzata è falsa in punto di fatto ed è estremamente pericolosa perché fa perdere al concetto di mafia la sua tragica specificità, con un duplice rischio:

- da un lato, il rischio di non riuscire più a cogliere e distinguere quello che è l'elemento caratteristico e fondamentale della mafia, che ne determina la pericolosità e la differenza dalle altre organizzazioni criminali: la disponibilità della violenza, non più monopolio dello Stato, e la capacità di ricorrere ad essa se ritenuto necessario (quello che i penalisti chiamano il metodo mafioso, che determina assoggettamento ed omertà, condizionando pesantemente la libertà di autodeterminazione dei cittadini);
- dall'altro lato, conseguentemente, il rischio di applicare il trattamento repressivo e sanzionatorio estremamente severo previsto per i reati di mafia alle 'normali' forme di corruzione così da realizzare una sostanziale ingiustizia, alla lunga inaccettabile alla coscienza civile del Paese e in contrasto con i principi stabiliti dalla nostra Costituzione e dalle Convenzioni internazionali.

Su questi punti, io credo, noi tutti operatori e studiosi dobbiamo prestare la massima attenzione.

# Disciplina degli appalti e strumenti di lotta alla “corruzione”

*Simone Torricelli*

SOMMARIO: 1. Qualche nota introduttiva. – 2. Le parole improprie, le nozioni traslate e gli effetti distorsivi delle cattive rappresentazioni. – 3. Le regole preordinate ad assicurare il rispetto di altre regole. Traducendo: le regole del contesto. – 3.1. L'amministrazione e i funzionari. – 3.2. (Segue). Le imprese. – 3.3. (Segue). I controllori. – 4. Il bisogno di regole. Le regole della sostanza e l'eterno dilemma della discrezionalità amministrativa. – 5. Aggiudicazione ed esecuzione. Due spazi diversamente presidiati.

## 1. *Qualche nota introduttiva*

Il tema della lotta alla corruzione negli appalti pubblici è un tema sul quale l'attenzione generale, anche dei giuristi, è crescente.

Il valore del mercato dei contratti pubblici e l'importanza del loro impatto sullo sviluppo economico del paese rispettivamente crea un pericolo per la legalità e acuisce il disvalore sociale della violazione. Al di là di ciò, è la struttura della transazione legata all'appalto che la rende un terreno fertile per comportamenti *contra ius*. Gli appalti assorbono risorse pubbliche, producendo utilità private in forma di utili d'impresa e, dunque, veicolano fondi detenuti dalle amministrazioni verso patrimoni personali. Il buon uso delle risorse pubbliche, si sa, è scarsamente presidiato da un'amministrazione tradizionalmente poco attenta alla efficienza della spesa; l'interesse alla realizzazione di profitti è invece una formidabile determinante dei comportamenti privati. Di qui, l'emersione di rischi specifici: non solo e non tanto il rischio della stipulazione di contratti funzionali ad interessi sviati, non pubblici ma privati, quanto piuttosto il rischio della stipulazione di contratti che realizzino sì un interesse pubblico, ma con un sovrabbondante impiego di risorse e dunque con una eccessiva produzione di utili privati a detrimento della comunità.

Ora: la disciplina degli appalti, in tutti i suoi aspetti ed anche in quelli

concernenti la prevenzione dell'illegalità, presenta un elevato grado di tecnicismo; si cercherà in questo scritto di evitare di scendere negli aspetti di dettaglio, pur nella consapevolezza della loro importanza, per guardare più in generale ad alcuni dati accorpatis e di tendenza. Si tenterà altresì di analizzare il tema evitando di centrare il discorso sull'Anac, la cui innegabile importanza porta talora a considerarla come il polo attrattivo di ogni politica anticorruptiva ma che, invero, costituisce solo una delle componenti la cui sinergia può produrre effetti realmente preventivi.

Per anticipare, sono quattro in sintesi i punti che si intendono affrontare e che, partendo da considerazioni di carattere generale, si preciseranno e concentreranno progressivamente sul tema specifico degli appalti.

Innanzitutto, il modo disinvolto con cui la più recente normativa sull'amministrazione impiega il termine corruzione e anticorruzione richiede di spendere qualche considerazione sull'importanza delle parole e delle immagini che le parole veicolano, anche perché l'uso variabile del termine condiziona, se non anche falsa, la discussione sul tema.

Quindi, principiando a trattare del regime giuridico della contrattazione pubblica, si analizzeranno in primo luogo le regole dell'amministrazione per così dire strumentali, che sono preordinate ad assicurare il rispetto di altre regole e che dunque non concernono l'individuazione del contraente, ma tendono a creare un ambiente decisionale in grado di produrre decisioni legittime ed economicamente razionali.

Si passerà poi ad analizzare le regole della sostanza, dirette a disciplinare la conduzione della negoziazione pubblica, a cominciare da quelle sull'aggiudicazione. Di quante regole l'amministrazione ha bisogno nel momento della individuazione del contraente e quanto quelle regole debbono essere costrittive? La questione evoca evidentemente il binomio vincolatezza/discrezionalità, ma da uno specifico angolo visuale: occorre chiedersi se sia desiderabile andare nella direzione di predeterminare le regole che vincolino l'azione amministrativa e rendano la decisione finale sull'aggiudicatario un atto per quanto possibile privo di aspetti valutativi, o se invece debba preferirsi un modello in cui le regole si arrestano prima, per lasciare all'amministrazione margini di scelta in concreto. In altri termini la questione che si pone, in questo come in altri ambiti, è quella di capire se la tensione verso la legalità debba corrispondere anche ad una tensione verso la riduzione degli spazi discrezionali dell'amministrazione.

Concludendo, si indicheranno alcuni fronti critici meno esplorati, in particolare attinenti al tema in ombra della esecuzione del contratto, che, anche proprio perché in ombra, presenta significative minacce all'integrità della pubblica amministrazione.

## 2. Le parole improprie, le nozioni traslate e gli effetti distorsivi delle cattive rappresentazioni

È necessario rilevare, in via preliminare, che l’etichetta “anticorruzione” è stata spesso utilizzata per indicare strumenti che, nella gran parte, per un verso tendono a prevenire generiche forme di inefficienza dell’amministrazione, per altro verso contribuiscono sì ad assicurare legalità, ma una legalità amministrativa: tutto ciò a prescindere dal fatto che l’inefficienza o l’illegalità possano essere o meno il frutto di un accordo corruttivo.

Vi è in questo una responsabilità anzitutto del legislatore, il quale, contando sull’effetto manifesto di riforme comunque importanti, ne ha voluto enfatizzare gli impatti connotando i rimedi approntati in termini anche impropri. Ciò a cominciare dalla l. anticorruzione n. 190/2012, pietra angolare di una legislazione alluvionale che ha dato origine ad un massiccio apparato regolatorio del mercato degli appalti pubblici, per poi trovare la sua rappresentazione plastica nella creazione di una Autorità *ad hoc* la cui importanza sistemica non risulta rappresentata dalla denominazione di Autorità nazionale anticorruzione<sup>1</sup>.

L’Anac nasce dalle ceneri della preesistente Autorità di vigilanza sui contratti pubblici. È senz’altro condivisibile il rilievo di chi ha notato il valore della trasformazione anche nominale<sup>2</sup>; essa tuttavia non dà adeguato conto della ampiezza delle competenze dell’Autorità, quelle preesistenti e quelle di nuova attribuzione. O si ritiene che il problema della corruzione investa globalmente l’azione dell’amministrazione tanto da assorbire, in un rapporto di continenza, ogni problema di difformità dell’azione dallo schema dell’efficienza e della legittimità, oppure questa insistenza sul profilo della corruzione è l’indice di una cattiva rappresentazione della realtà delle cose e di una cattiva qualificazione dei tanti strumenti che la nuova legislazione ha introdotto. Un’analisi delle competenze dell’Autorità segnala chiaramente la varietà delle sue funzioni, tra cui un’importante attività di *rule-making* e di promozione di *best practices*<sup>3</sup> che certo tengono di conto la necessità di prevenire la corruzione, ma che si pongono obiettivi ben più ampi e pervasivi.

---

<sup>1</sup> Su cui S. FANTINI-H. SIMONETTI, *Le basi del diritto dei contratti pubblici*, Milano, 2017, 29.

<sup>2</sup> G. RACCA, *Dall’Autorità sui contratti pubblici all’Autorità nazionale anticorruzione: il cambiamento del sistema*, in *Dir. amm.*, 2015, 345 ss.

<sup>3</sup> R. CANTONE-E. CARLONI, *La prevenzione della corruzione e la sua Autorità*, in *Dir. pubbl.*, 2017, 936.

La dottrina ha stentato a compiere al riguardo un'opera di contenimento; anzi, anche sulla scorta degli orientamenti Anac<sup>4</sup>, ha teorizzato l'emersione di una sorta di concetto di corruzione diverso da quello penalistico: corruzione amministrativa, si è detto<sup>5</sup>, con una espressione che si è progressivamente diffusa. Eppure il termine corruzione è un termine troppo radicato nella coscienza giuridica per ammettere torsioni e ha una capacità di resistenza nella percezione generalizzata che lo rende indeformabile o almeno non deformabile sino al punto da poter designare un fenomeno diverso da quello del reato. La conseguenza è che il dibattito tra discipline, in particolare tra il diritto amministrativo e quello penale assume i tratti di una conversazione beckettiana, in cui le stesse parole denominano concetti diversi. Gli effetti distorsivi sono molti e non trascurabili<sup>6</sup>.

Un primo ha un rilievo generale. In un momento in cui le istituzioni hanno un forte bisogno di ricostruire un legame di fiducia con la collettività, la delegittimazione che deriva dal prospettare insistentemente problemi di legalità in termini di corruzione costituisce un elemento fortemente perturbante della discussione sulla buona amministrazione.

Gli equivoci risultano ancora alimentati dalla continua pubblicizzazione di analisi internazionali che si fondano di regola sulla percezione del livello corruttivo e non già della corruzione effettivamente rilevata<sup>7</sup>. Si ottengono così dati di rilievo soprattutto sociologico, che finiscono per essere impropriamente utilizzati per costruire su una base del tutto opinabile un ragionamento invece anche giuridico. Parallelamente, e al contrario, l'effetto

<sup>4</sup> Anac, Determinazione 28 ottobre 2015, n. 12, Aggiornamento 2015 al Piano Nazionale Anticorruzione.

<sup>5</sup> R. CANTONE, E. CARLONI, *La prevenzione della corruzione e la sua Autorità*, in *Dir. pubbl.*, cit., 909; da ultimo, M. GNALDI-B. PONTI, *Misurare la corruzione oggi*, Milano, 2018, 11.

Più circoscritta la definizione che la Commissione, mutuandola dal Programma globale contro la corruzione attuato dalle Nazioni Unite, ha adottato nella comunicazione COM 2011/308, quale "abuso di potere ai fini di un profitto privato".

<sup>6</sup> Criticamente sul punto F. FRACCHIA, *I contratti pubblici come strumento di accentramento*, in M. CAFAGNO-F. MANGANARO, *L'intervento pubblico nell'economia*, Firenze, 2016, 388.

<sup>7</sup> Si vedano già F. MERLONI-L. VANDELLI, *La corruzione amministrativa. Cause, prevenzioni e rimedi*, Firenze, 2010, i quali tuttavia, in uno dei primi e più significativi contributi alla sistemazione complessiva del tema e sulla premessa dell'esigenza di una strategia d'insieme di lotta alla parzialità amministrativa, insistentemente e del tutto condivisibilmente tengono distinti i fenomeni della corruzione e della malamministrazione (si veda in particolare il saggio introduttivo, p. 9 ss.). M. GNALDI-B. PONTI, *Misurare la corruzione oggi*, cit., 11 ss., che, sulla base di questa presa d'atto, si concentrano nel meritorio intento di fornire degli strumenti di misurazione della corruzione.

indotto secondo cui il problema principale sarebbe quello di prevenire le violazioni del codice penale tende a far scomparire il problema della capacità di bene amministrare, al di là del rispetto del generale limite esterno del non commettere reati. Eppure la zavorra della inefficienza è un peso intollerabile per il sistema paese, che anzi, seppure non abbia ad oggi suscitato un analogo allarme sociale, pone in termini quantitativi una questione ben più grave e strutturale.

Ma la qualificazione dei problemi e della *ratio* delle norme che vi fanno fronte non è neutra neppure in termini strettamente giuridici, perché contiene in sé una inevitabile coloritura del potere pubblico<sup>8</sup>. Se il potere è affidato ad una autorità anticorruzione o lo si costituisce in una legge intitolata alla prevenzione della corruzione, esso finisce con l'acquistare una venatura poliziesca che, nell'esercizio in concreto, può alterare l'equilibrio degli interessi in gioco<sup>9</sup> anche a scapito degli interessi pubblici da perseguire (che sono in primo luogo interessi ad acquisire in condizioni di efficienza servizi, lavori e forniture)<sup>10</sup>.

Dunque, la sovrapposizione frequente, nel disposto normativo e nel dibattito dottrinale, tra cattiva amministrazione e corruzione rende difficile impostare un ragionamento sugli strumenti anti-corruttivi propri del diritto amministrativo recente, perché il rischio è di creare degli equivoci. E di qui un *caveat* che fa da ponte al proseguo del discorso. Non vi è dubbio che una più forte ricerca di legalità abbia caratterizzato una parte importante della recente legislazione sugli appalti, tutta protesa a creare un contesto che prevenga le violazioni e, in un rapporto di *genus a species*, prevenga anche la corruzione. È su questa tensione verso la creazione di un ambiente amministrativo disciplinato in modo da produrre legalità che merita soffermare in prima battuta l'attenzione.

---

<sup>8</sup>Osserva F. FRACCHIA, *I contratti pubblici come strumento di accentramento*, cit., 388, che "il diritto amministrativo sembra non riuscire a sottrarsi al richiamo del diritto penale, pur non muovendosi in un quadro di analoghe garanzie", per concludere chiedendosi "se siano accettabili cedimenti sul versante del principio di legalità".

<sup>9</sup>G. NAPOLITANO, *È atipico il ruolo dell'anac sui contratti pubblici*, in *Corriere della Sera*, 28 aprile 2017, 24.

<sup>10</sup>Si è finanche temuto che l'Anac, per l'indeterminatezza dei poteri di prevenzione che le sono affidati, possa svolgere un ruolo frenante dell'attività amministrativa: L. CARBONARA, *La difficoltà di decidere*, in *Giorn. dir. amm.*, 2018, 5.

### 3. *Le regole preordinate ad assicurare il rispetto di altre regole. Traducendo: le regole del contesto*

I temi dell'organizzazione (di come deve essere l'organizzazione per assicurare l'imparzialità), della trasparenza (come e quanto l'attività deve essere visibile), del procedimento (come si deve articolare l'attività amministrativa per risultare complessivamente controllabile) sono temi oramai classici nel diritto amministrativo, il cui rilievo ciclicamente riemerge. Il combinarsi di questi fattori tende a creare condizioni di contesto che garantiscono una sorta di spontanea tendenza alla legalità e al raggiungimento degli obiettivi desiderati.

L'importanza di ciò si lega anche al fallimento della riforma della dirigenza<sup>11</sup>. Tra la fine del secolo scorso e l'inizio del nuovo, si è alimentata la speranza di poter gestire le istanze di buon funzionamento dell'attività amministrativa attraverso una forte responsabilizzazione dei dirigenti per i risultati da raggiungere: il dirigente, dotato di nuovi intensi poteri datoriali privati, avrebbe risposto in proprio del mancato conseguimento degli obiettivi, che sono poi il frutto di un agire legale ed efficiente, con ciò ponendosi come un elemento promotore della buona amministrazione. Non è questa la sede per indagare le ragioni del naufragio dell'idea che l'autonomia dirigenziale possa garantire l'integrità dell'azione amministrativa<sup>12</sup>: resta il fatto che ciò ha generato la consapevolezza della impossibilità di riversare le aspettative di legalità solo su un controllo *ex post* dell'operato dei funzionari apicali e ha dato origine a un nuovo bisogno di regole di garanzia, che ha costituito il presupposto dell'inaugurazione di questo flusso della legislazione sull'anticorruzione.

Questa prospettiva permette di identificare una fase precisa del diritto amministrativo di oggi, che, sotto il traino della spinta verso la legalità, ha percepito l'esigenza di affinare gli strumenti attraverso i quali l'amministrazione percepisce se stessa e adottato specifici altri strumenti di garanzia.

Sotto il primo profilo, la riflessione che l'amministrazione è chiamata a fare su se stessa e sui rischi cui è esposta, attraverso i piani di prevenzione alla corruzione (in generale e ancor più rispetto ad un ambito come quello degli appalti, che è e che è percepito come molto esposto a rischi di pres-

---

<sup>11</sup> Su cui A. CORPACI-M. RUSCIANO-L. ZOPPOLI, *La riforma dell'organizzazione, dei rapporti di lavoro e del processo nelle amministrazioni pubbliche*, in *Nuove leggi civili comm.*, 1999.

<sup>12</sup> F. MERLONI, *Costituzione repubblicana, riforme amministrative e riforme del sistema amministrativo*, in *Dir. pubbl.*, 2018, 88, ma anche 82.

sioni illecite)<sup>13</sup> pone sì in termini relativamente nuovi il tema dell'organizzazione amministrativa, ma sempre in funzione di un suo essere costituzionalmente doveroso. I precetti di imparzialità e buon andamento che l'art. 97 Cost. con lungimiranza riferisce in primo luogo all'organizzazione, presuppongono un adeguamento delle misure organizzative in relazione ai fattori che possono condizionare l'attività amministrativa. Fattori molti e diversi, ma certamente anche fattori legati alla misura in cui, nei diversi ambiti di attività, possono esservi dall'esterno e dall'interno pressioni verso comportamenti non probi. In questo senso, la consapevolezza che deriva dall'elaborazione dei piani anticorruzione e comunque il rilievo giuridico che attraverso l'obbligo dei piani ha assunto l'acquisizione di quella consapevolezza, appare come l'espressione di una esigenza costituzionale, propedeutica alla possibilità di calibrare l'organizzazione amministrativa all'ambiente in cui poi l'amministrazione si trova a svolgere la propria attività, dotandola dei necessari anticorpi<sup>14</sup>. Ne derivano, ovviamente, specifici e numerosi adempimenti, ma, in termini complessivi e prescindendo da una considerazione analitica dei singoli doveri imposti e della loro specifica ragionevolezza, non si può non osservare che prendere in carico seriamente il problema della legalità e dell'efficienza importa destinare a farvi fronte mezzi e persone. Anzi, proprio in quanto numerosi e continui, gli adempimenti funzionali alla prevenzione contribuiscono a porre la questione della legalità come fatto non semplicemente prioritario ma anche stabilmente prioritario, al di là delle mille evoluzioni e degli schizofrenici cambi di direzione che ci si può aspettare di questi tempi dal legislatore. Ciò significa, nuovamente, porre il problema in termini anche culturali, ma è chiaro che anche la stabilizzazione di una cultura della legalità costituisce un fattore di prevenzione fondamentale.

### 3.1. *L'amministrazione e i funzionari*

Un secondo ineludibile fronte di intervento ha a che fare con gli attori della negoziazione, sia sul versante dell'amministrazione che sul versante delle imprese: non tutte le amministrazioni danno *a priori* sufficienti garanzie di saper negoziare e di farlo in modo lecito; non tutte le imprese

---

<sup>13</sup> Art. 1, commi 5 ss., l. n. 190/2012.

<sup>14</sup> Art. 1, commi 9 ss., l. n. 190/2012, che richiede, in particolare per quanto qui interessa, la definizione di modalità di monitoraggio dei rapporti tra l'amministrazione e i soggetti che con la stessa stipulano contratti o che sono interessati a procedimenti di autorizzazione, concessione o erogazione di vantaggi economici di qualunque genere.

danno a priori sufficienti garanzie di potere essere contraenti probi.

Sotto il primo profilo, la esplosione del numero delle stazioni appaltanti<sup>15</sup> non può stupire: ciascuna amministrazione ha esigenze di approvvigionamento e, fisiologicamente, si dà carico di avviare procedure negoziali. Né può stupire, conseguentemente, che la capacità delle amministrazioni di gestire le procedure negoziali che avvia sia molto variabile, anche in connessione con le dimensioni della struttura, la disponibilità di risorse, la formazione del personale, la consuetudine a questo tipo di procedure. Ne segue una difficoltà specifica di dettare discipline che finiscono con l'impattare con amministrazioni molto diverse e con un diverso grado di affidabilità, soprattutto in relazione alla scelta di fondo di definire il livello di autonomia da riconoscere a ciascuna amministrazione nella scelta. In altri termini: il pericolo è che si impongano regole troppo rigide ad amministrazioni attrezzate, che se liberate da un eccesso di vincoli riuscirebbero a garantire una maggiore efficienza e che, al contempo, non si irretisca a sufficienza l'attività di amministrazioni deboli, esposte al rischio di cattura da parte del mondo delle imprese.

Il dibattito che si è sviluppato sulle centrali di acquisto si dà carico di questa esigenza, sul presupposto che, ferma la prerogativa dell'amministrazione tradizionale di definire le esigenze da soddisfare, la procedura di selezione del contraente costituisce una funzione tecnica, che, per preservarne l'integrità, può meglio essere incardinata in strutture *ad hoc* tecnicamente attrezzate<sup>16</sup>. Le esperienze di centralizzazione, in effetti, si stanno progressivamente moltiplicando. Il dato, si potrà obiettare, è ambivalente, poiché il tema delle centrali di acquisto si accompagna spesso con quello della aggregazione della domanda; rispetto ad acquisti standardizzati, le centrali di acquisto svolgono funzioni di raccogliere e cumulare le esigenze espresse da una pluralità di amministrazioni e, dunque, di bandire gare di maggiore entità economica, contando sulle economie di scala che da ciò possono derivare e sulla conseguente maggiore convenienza delle offerte dei partecipanti. È chiaro però che, se ci si può aspettare da soggetti tecnicamente capaci di porsi con l'impresa in posizione di simmetria informativa il massimo potenziamento degli effetti della concorrenza tra candidati, per altro verso l'aggregazione aumenta l'appetibilità dell'aggiudicazione e dunque il rischio di pressioni illecite. Ciò è, inevitabilmente, e non è forse

---

<sup>15</sup>G. RACCA, *La contrattazione pubblica come strumento di politica industriale*, in C. MARZUOLI-S. TORRICELLI, *La dimensione sociale della contrattazione pubblica*, Napoli, 2017, 172.

<sup>16</sup>G. RACCA, *ibidem*, 181 ss.