

N. 12460/2017 R.G.N.R.
N. 8465/2017 R.G. G.I.P.

TRIBUNALE DI PALERMO
SEZIONE DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

ORDINANZA

- artt. 45, 47 d.lgs. 231/2001, 127 c.p.p. -

Il Giudice per le indagini preliminari dott. **omissis** provvedendo sulla richiesta di commissariamento giudiziale delle società **Omissis** **omissis** e **omissis** avanzata dal pubblico ministero in data 12.10.2020 ai sensi degli artt. 15 e 45 d.lgs. n. 231/2001; letti gli atti e sentite le parti comparse all'udienza camerale del 28.10.2020 e sciogliendo la riserva ivi assunta

OSSERVA

Con la richiesta sopra indicata, il Pubblico Ministero alla luce del compendio indiziario risultante dalle indagini svolte, che avevano già comportato l'arresto di **omissis**, **omissis** per il delitto di cui agli artt. 110, 318 e 321 c.p. (arresto convalidato con ordinanza del Gip del Tribunale di Palermo del 10.8.2020, e contestuale applicazione delle misure cautelari degli arresti domiciliari) nonché di **omissis** per il delitto di cui all'art. 318 c.p., ha chiesto il commissariamento giudiziale delle società **omissis** ed **omissis** per gli illeciti amministrativi contestati ai due capi di imputazione provvisoria in relazione a delitti di corruzione che avrebbero commesso la **omissis** (quale consigliere delegato della **omissis**) ed il **Omissis** (quale amministratore di fatto della medesima società) ex art. 319 c.p..

In forza del comma 1 dell'art. 45 d.lgs. 231/2001 sussistendo gravi indizi per ritenere la responsabilità dell'ente per illecito amministrativo dipendente da reato ai sensi dell'art. 5, il pubblico ministero può richiedere l'applicazione quale misura cautelare di una delle sanzioni interdittive di cui all'art. 9 comma 2, che ai sensi del comma 3 in luogo di detta misura può consistere, ove ricorrano i presupposti fissati nell'art.15, nel commissariamento giudiziale.

L'art. 25 comma 5 prevede quindi l'applicazione all'ente delle sanzioni interdittive di cui all'art. 9 comma 2 soltanto nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nei commi 2 e 3, e cioè quelli di cui agli artt. 319, 319 *ter*, comma 1, 321, 322 commi 2 e 4 c.p.), 317, 319, aggravato ex art. 319 *bis*, 319 *ter*, comma 2, 319 *quater*, 321 c.p., donde la misura richiesta, applicabile in luogo di misure cautelari interdittive, non può disporsi per il delitto di cui all'art. 318 c.p..

E' dunque dirimente la qualificazione dei fatti contestati giacché soltanto la loro sussunzione nel delitto di cui all'art. 319 c.p. consente l'applicazione della misura cautelare qui richiesta.

Ciò detto, è infondata l'eccezione difensiva di una preclusione alla valutazione di merito per giudicato cautelare, giacché ancora non formatosi (non sono infatti ancora decorsi i termini per l'impugnazione dell'ordinanza emessa dal Tribunale del Riesame e depositata in data 8.10.2020) e comunque non configurabile stante l'autonomia del procedimento a carico dell'ente nel cui ambito il reato presupposto commesso da una delle persone fisiche indicate nell'art. 5 costituisce soltanto uno dei presupposti su cui fondare la responsabilità dell'ente persona giuridica.

Passando all'esame del merito della richiesta va rilevato che ivi vengono contestati come reati presupposti *ex art. 319 c.p.* due distinti e specifici atti contrari ai doveri d'ufficio che il [omissis] avrebbe commesso quale pubblico ufficiale corrotto, ricevendo in corrispettivo da [omissis] (quali gestori degli enti) la somma in contanti di euro 5.000, ciò fino al 6 agosto 2020: il ritardo per l'avvio della procedura di compensazione tra debiti e crediti intercorrenti tra [omissis] e la [omissis]; l'aver richiesto il [omissis] (apponendovi il visto di regolarità) la liquidazione di una fattura di euro 44.210 emessa dalla [omissis] (per nolo a freddo di attrezzature), di ammontare quindi superiore al limite di spesa previsto di euro 40 mila.

Con specifico riguardo all'interesse o vantaggio che l'ente avrebbe conseguito, viene prospettato che con riferimento al pagamento della fattura il vantaggio consisterebbe nell'ottenere una somma liquida di importo maggiore rispetto a quello consentito, mentre con riguardo alla procedura di compensazione, il vantaggio derivante dal ritardo consisterebbe nell'aver comunque ottenuto, nelle more dell'avvio della procedura, il pagamento di altre fatture, così garantendo liquidità alle imprese.

In riferimento alla procedura di compensazione gli elementi miranti a suffragare la qualificazione delle condotte *ex art. 319 c.p.* vengono indicati: nelle dichiarazioni rese dal [omissis] (cfr. verbali di sit del 13.8.2020 e del 4.9.2020) e nel contenuto di talune conversazioni intercettate tra la [omissis] ed il [omissis] (in particolare quella del 27.5.2020) e tra quest'ultimo ed il [omissis] (cfr. conversazione del 8.7.2020).

Sennonché, ad avviso di questo Giudice dall'esame degli atti, già oggetto di attenta valutazione da parte del locale Tribunale, Sezione per il Riesame (con la citata ordinanza depositata in data 8.10.2020), non può scorgersi in tale ritardo uno specifico atto contrario ai doveri d'ufficio illecitamente retribuito con la dazione della somma di euro 5 mila.

Come chiarito dal [omissis] nelle site rese in data 13.8.2020, tra le competenze del direttore dell'area tecnica, ruolo ricoperto dal [omissis], vi era quello di verificare la regolarità delle fatture da sottoporre a compensazione.

Dal contenuto di una conversazione tra il [omissis] e la [omissis] del 27.5.2020) traluce con nitidezza come il primo le avesse sollecitato l'invio di un riepilogo di tutte le fatture emesse per poterle includere nell'ambito della procedura di compensazione.

Dalla documentazione acquisita risulta che in data 20.11.2019 (cfr. inf. p.g. del 17.8.2020) era stato sottoscritto un accordo di compensazione tra la [omissis], n.q. di legale rappresentante della [omissis], e la [omissis].



Ebbene, la difesa ha a buona ragione ed in contrario rilevato che dal ritardo nella definizione della predetta procedura non è derivato alcun vantaggio per l'ente, atteso che le fatture diverse da quelle portate in compensazione continuavano ad essere pagate dalla [omissis] e che dalla compensazione residuava un credito a favore della società di ammontare pari a circa euro 30.000,00.

Ed in effetti sulla scorta di quanto riferito dal [omissis] il pagamento delle fatture nei confronti delle società avveniva egualmente, a prescindere dalla relativa compensazione, atteso che, come dallo stesso precisato, fu lui a minacciare di bloccare, per poi sospendere, soltanto i successivi pagamenti (cfr. sit del 13.8.2020 e 4.9.2020).

Alla luce delle anomalie riscontrate su talune fatture da sottoporre al procedimento di compensazione traluce piuttosto la difficoltà del [omissis] nel "rispondere" ai rilievi relativi agli aumenti dei costi di cui alle fatture in questione (cfr. sit [omissis] del 4.9.2020), ma su ciò non è stato svolto allo stato alcun approfondimento istruttorio.

L'avvio della predetta procedura avrebbe comportato un vantaggio tanto per la [omissis] che per la [omissis].

In tal senso depono il contenuto della conversazione dell'8 luglio 2020 tra il [omissis] ed il [omissis], laddove quest'ultimo evidenziando il vantaggio della [omissis] compensare dette poste sollecitava il primo a predisporre la relativa delibera.

Il contenuto di tale conversazione è stato chiarito dal [omissis]: *"nel mese di novembre del 2019 [omissis] mi consegnava una scrittura privata datata 20 11 2019 firmata da [omissis] trasmessa dalla stessa via mail contenente il riepilogo delle fatture emesse e ricevute che autorizzava la compensazione volontaria tra le parti con un saldo a loro favore di circa 29 mila euro. [...] A seguito della verifica periodica dei crediti aziendali con la quale mi accorgevo del considerevole credito di [omissis] tornavo a sollecitare il dirigente [omissis] ad attivarsi per potere chiudere la posizione contabile in argomento atteso il lungo tempo trascorso senza notizie. Oltre a redigere formale lettera di sollecito datata 11 06 2020 più volte sollecitavo il [omissis] ad attivarsi per regolarizzare le partite sospese. [...] Non avendo contezza della deliberazione richiesta sin dai primi giorni di luglio ho espresso parere contrario al pagamento delle fatture scadute emesse da [omissis]. In data 29 07 2020 il consiglio di amministrazione della [omissis] adottava il provvedimento di ratifica delle attività in argomento autorizzando la compensazione"* (cfr. sit [omissis] del 4.9.2020).

Le conversazioni intercettate hanno inoltre evidenziato come la [omissis] fosse interessata allo stato di avanzamento della predetta procedura di compensazione ma otteneva risposte vaghe ed evasive (cfr. conversazione del 27.5.2020 [omissis]: *Certo, certo. E invece quella della compensazione?--/ [omissis]: Quella della compensazione la prossima settimana ci lavoro e cose varie, però invece quella dei... dei 4 mila euro in più;- [omissis]: Uhm;--/ [...]*)

La dazione della somma di denaro contante di euro 5 mila corrisposta al [omissis] in data 6 agosto 2020 non può comunque porsi in un rapporto di corrispettività con il ritardo nella suddetta procedura di compensazione, in tal senso non deponendo alcun concreto e

specifico elemento su di un accordo illecito concluso sul punto, e ciò osterebbe comunque alla qualificazione della condotta nel delitto di cui all'art. 319 c.p. che si fonda *“sul danno in concreto arrecato e sull'accertamento di un nesso strumentale tra la dazione-promessa e il compimento di un determinato o comunque ben determinabile atto contrario ai doveri d'ufficio (in tal senso, ex plurimis, C. Sez. VI, n. 18125/2020).*

Ad una diversa conclusione nemmeno può pervenirsi alla luce dell'interrogatorio reso dal [omissis] dinanzi al P.M. il 14.10.2020, atteso che l'indagato, rimarcando l'interesse della società a che detta compensazione venisse celermente conclusa, ha dichiarato di aver *“ritenuto”*, pur non avendo ricevuto in tal senso una richiesta dal [omissis], che per accelerare l'iter conclusivo del procedimento di compensazione fosse necessario *“corrispondere”* una somma di denaro al [omissis] (cfr. relativo verbale).

Pertanto, il ritardo in merito alla detta procedura non può rilevare ex art. 319 c.p., inserendosi piuttosto, alla luce del quadro indiziario complessivamente raccolto, in un generale contesto di asservimento del pubblico ufficiale [omissis] agli interessi del privato, qualificabile ex art. 318 c.p..

Ad analoga conclusione può pervenirsi in ordine alla seconda ipotesi accusatoria, mirante ad individuare nell'apposizione del visto di regolarità alla fattura n. 47 del 21.2.2020, emessa dalla [omissis], per un importo pari ad euro 44.201,40, un atto contrario ai doveri d'ufficio perché autorizzato oltre il limite di spesa di euro 40.000,00.

Al riguardo va rilevato che dall'esame degli atti risulta che il [omissis], quale dirigente dell'area impianti, esplicava le proprie funzioni in sede di esecuzione del contratto, già a monte concluso dalle predette società con la [omissis] (cfr. sit di [omissis] del 13.8.2020, inf. p.g. del 17.8.2020).

Come riferito dal [omissis] (cfr. sit del 13.8.2020 e del 4.9.2020) il [omissis] aveva il compito di verificare la regolarità delle fatture ed apporre il visto trasmettendole all'area finanza per il pagamento entro il limite di spesa di euro 40.000,00; ricordava sempre il [omissis] (cfr. verbale di sit del 13.8.2020) che era stata presentata presso il suo ufficio una fattura, la n. 47 del 21.2.2020 (di nolo di due caricatori con benna a polipo, con affidamento diretto fatto dal [omissis] e proposto dal coordinatore [omissis]), ove era stato apposto il visto del [omissis], ed il relativo nulla osta dal [omissis], per un importo pari ad euro 44.201,40, e dunque ne veniva contestata l'irregolarità e bloccato il pagamento, malgrado il [omissis] e il [omissis] avessero più volte sollecitato l'ufficio ad eseguirlo specificando che lo sfioramento era dovuto ad importi riferibili *“alla manutenzione ordinaria e straordinaria dei mezzi noleggiati”*.

Il [omissis], sempre stando al [omissis], aveva pure proposto di procedere al pagamento della somma autorizzata (per un importo pari ad euro 30.990,00) ma ciò non era stato possibile.

E dunque, anche in questo caso traluce con nitidezza un interessamento del [omissis] al pagamento della predetta fattura e più in generale a che fosse garantita liquidità alla [omissis], come confermato anche dal tenore delle conversazioni tra lo stesso e la [omissis], ove a più riprese manifestava le difficoltà cui era andato incontro per la [omissis].

liquidazione, unitamente alla soluzione proposta, ma rifiutata, di eseguire il pagamento in due tranches (cfr. conversazioni del 27.5.2020, del 10.6.2020; verbale sit **omissis** del 13.8.2020).

Non si è però dinanzi ad un atto contrario ai doveri d'ufficio: sulla scorta delle dichiarazioni del **omissis** e del **omissis** (cfr. sit del 13.8.2020 e del 4.9.2020) si sarebbe infatti verificata una mera irregolarità procedurale, atteso che la fattura non rientrando nei limiti di spesa che il **omissis** poteva autorizzare sarebbe stata liquidata con un distinto procedimento autorizzativo; l'apposizione del visto alla fattura imponeva un controllo sull'utilità e l'urgenza della spesa autorizzata e poi fatturata (cfr. verbale sit di **omissis** **omissis**, inf. P.g. del 17.8.2020); l'eventuale contrarietà ai doveri di ufficio poteva semmai riscontrarsi a monte, cioè in sede di verifica sulla effettività della spesa fatturata dalla società e sui quantitativi di rifiuti conferiti in discarica.

Anche in questo caso non può comunque ritenersi con qualificata probabilità, in difetto di specifiche emergenze all'uopo acquisite, un rapporto di corrispettività tra il compimento di detto atto e la dazione della somma di denaro del 6.8.2020.

Le ripetute pressioni del **omissis** nei confronti del **omissis** affinché venisse garantito alla **omissis** il pagamento delle fatture non oggetto di compensazione, l'aver ritardato detta procedura verosimilmente per coprire le irregolarità a monte (afferenti all'aumento dei prezzi unitari e le autorizzazioni ai conferimenti), l'aver tentato di accelerare il pagamento della fattura di importo superiore ai 40.000,00, confermano, pertanto, che la dazione della somma di euro 5.000,00 è stata versata al **omissis** perché messo "a libro paga" delle dette società e che quindi la vicenda è allo stato inquadrabile nel delitto di cui all'art. 318 c.p. originariamente contestato.

Ed invero la stessa giurisprudenza di legittimità non ha mancato infatti di affermare che la nuova formulazione della fattispecie di cui all'art. 318 c.p. (introdotta dalla legge n. 190 del 2012), ora rubricata come "corruzione per l'esercizio della funzione", *"ha inciso notevolmente nella struttura della stessa, mutandone la natura. Si tratta ancora di una ipotesi meno grave di corruzione, come in passato, ma mentre nella precedente versione la fattispecie era pur sempre costruita come reato di danno (la violazione del principio di correttezza e del dovere di imparzialità del pubblico ufficiale), connesso alla compravendita di un atto d'ufficio (purché non contrario ai doveri di ufficio, nel senso che la parzialità non doveva trasferirsi sull'atto, segnandolo di connotazioni privatistiche, restando pertanto l'unico possibile per attuare interessi esclusivamente pubblici), nella nuova tipizzazione il legislatore ha inteso ricomprendere tutte le forme di "compravendita della funzione", non connesse causalmente al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio. Prima della riforma, restava invero non del tutto chiara la qualificazione di quelle condotte di "asservimento" della funzione da parte del pubblico ufficiale che si poneva, dietro compenso, "a disposizione" del privato in violazione dei doveri di imparzialità, onestà e vigilanza. A fronte dell'accertamento di un accordo avente ad oggetto soltanto una generica disponibilità, senza la possibilità di individuare nei suoi connotati specifici l'atto contrario ai doveri d'ufficio, la giurisprudenza di*

legittimità, pur nel contesto di un'interpretazione ragionevolmente estensiva dell'art. 319 cod. pen., aveva affermato che era sufficiente che fosse individuabile il "genus" di atti da compiere, suscettibile di specificarsi in una pluralità di atti singoli non preventivamente fissati o programmati (tra tante, Sez. 6, n. 30058 del 16/05/2012, Di Giorgio, Rv. 253216). La nuova fattispecie ha inteso superare i limiti applicativi della previgente normativa codicistica, così da colmare lo iato tra diritto positivo e diritto vivente formatosi in ordine al concetto di atto di ufficio, punendo tutte quelle ipotesi di mercimonio connesse causalmente all'esercizio di pubblici funzioni o poteri, costituenti forme di generica messa a disposizione del pubblico funzionario. Come già affermato da questa Corte, il nuovo testo dell'art. 318 cod. pen. non ha proceduto ad alcuna abolitio criminis, neanche parziale, delle condotte previste dalla precedente formulazione e ha, invece, determinato un'estensione dell'area di punibilità, in quanto ha sostituito alla precedente causale del compiendo o compiuto atto dell'ufficio, oggetto di "retribuzione", il più generico collegamento, della dazione o promessa di utilità ricevuta o accettata, all'esercizio (non temporalmente collocato e, quindi, suscettibile di coprire entrambe le situazioni già previste nei due commi del precedente testo dell'articolo) delle funzioni o dei poteri del pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio, così configurando, per i fenomeni corruttivi non riconducibili all'area dell'art. 319 cod. pen., una fattispecie di onnicomprensiva "monetizzazione" del munus pubblico, sganciata in sé da una logica di formale sinallagma e idonea a superare i limiti applicativi che il vecchio testo presentava in relazione alle situazioni di incerta individuazione di un qualche concreto comportamento pubblico oggetto di mercimonio (Sez. 6, n. 49226 del 25/09/2014). Si è infatti fatto notare che la riscrittura dell'art. 318 cod. pen. ha portato nell'assetto del delitto di corruzione un'importante novità; il baricentro del reato non è più l'atto di ufficio da compiere o già compiuto, ma l'esercizio della funzione pubblica. Il nuovo criterio di punibilità risulta pertanto ancorato al mero "esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri", a prescindere dal fatto che tale esercizio assuma carattere legittimo o illegittimo e, quindi, senza che sia necessario accertare l'esistenza di un nesso tra la dazione indebita e uno specifico atto dell'ufficio. In definitiva, l'art. 318 cod. pen. contiene i divieti diretti al pubblico funzionario di non ricevere denaro o altre utilità in ragione della funzione pubblica esercitata e, specularmente, al privato di non corrisponderglieli. In tal modo, il legislatore ha inteso, secondo la logica del pericolo presunto, prevenire la compravendita degli atti d'ufficio e garantire al contempo il corretto funzionamento e l'imparzialità della pubblica amministrazione. Il limite esterno del nuovo reato di cui all'art. 318 cod. pen., rispetto alla più grave fattispecie della corruzione propria, resta pur sempre l'ipotesi in cui sia accertato un nesso strumentale tra la dazione-promessa e il compimento di un determinato o comunque ben determinabile atto contrario ai doveri d'ufficio. In definitiva, come condivisibilmente già affermato da questa Corte (Sez. 6, n. 49226 del 25/09/2014, Chisso, Rv. 26135), i fenomeni di corruzione sistemica conosciuti dall'esperienza giudiziaria come "messa a libro paga del pubblico funzionario" o "asservimento della funzione pubblica agli

interessi privati” o “messa a disposizione del proprio ufficio”, tutti caratterizzati da un accordo corruttivo che impegna permanentemente il pubblico ufficiale a compiere od omettere una serie indeterminata di atti ricollegabili alla funzione esercitata - sussunti prima della riforma del 2012 nella fattispecie prevista dall’art. 319 cod. pen. - devono essere ricondotti nella previsione della nuova fattispecie dell’art. 318 cod. pen, sempre che l’accordo o i pagamenti intervenuti non siano ricollegabili al compimento di uno o più atti contrari ai doveri d’ufficio. Il discrimine tra le due ipotesi corruttive resta pertanto segnato dalla progressione criminosa dell’interesse protetto in termini di gravità (che giustifica la diversa risposta punitiva) da una situazione di pericolo (il generico asservimento della funzione) ad una fattispecie di danno, in cui si realizza la massima offensività del reato (con l’individuazione di un atto contrario ai doveri d’ufficio). Nel primo caso la dazione indebita, condizionando la fedeltà ed imparzialità del pubblico ufficiale che si mette genericamente a disposizione del privato, pone in pericolo il corretto svolgimento della pubblica funzione; nell’altro, la dazione, essendo connessa sinallagmaticamente con il compimento di uno specifico atto contrario ai doveri d’ufficio, realizza una concreta lesione del bene giuridico protetto, meritando quindi una pena più severa” (in termini, Cass., Sez. 6, 11.12.2018, n. 4486). Pertanto, la qualificazione dei reati presupposti ex art. 318 c.p. osta all’accoglimento delle richieste formulate dal pubblico ministero.

P.Q.M.

Rigetta la richiesta.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito.

Palermo, 5 novembre 2020.

Il Cancelliere
Giuseppe Zambitto

Il Giudice per le indagini preliminari

Dott. Guglielmo Nicastro

Motivazione redatta con la collaborazione del MOT Dott.ssa Valentina Antonuccio.

TRIBUNALE DI PALERMO
DEPOSITATO/PERVENUTO

Palermo, li

5/11/2020

Il Cancelliere
Giuseppe Zambitto