



Tribunale di Roma

Sezione GIP-GUP

Ufficio 35

ORDINANZA DI RIMESSIONE ALLA CORTE COSTITUZIONALE QUESTIONE DI LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE Artt. 134, co 1, Cost., art. 1 l. cost 1/1948, art. 23 l. 87/53

Il Giudice per l'Udienza Preliminare, Dott.ssa Iliara Tarantino, nel procedimento penale nei confronti di TOMMASI Andrea Vincenzo, GUIDI Daniele, SOLIS SAN ANDRES Jorge Edisson, KHOUZAM Georges Fares Skanda, GUARNIERI Daniela Rossana, SUNSKY srl, PARTECIPAZIONI spa, MICROCROPRODUTS IT srl, GUERNICA srl, CAI Zhongkai, SOLIS CEDENO Dayanna Andreina, FABBROCINI Antonio e VENANZINicolas, in atti generalizzati;

OSSERVA e RILEVA

Il Pubblico Ministero esercitava l'azione penale nei confronti degli odierni imputati con richiesta di rinvio a giudizio in ordine ai reati di cui all'art. 346 bis cp (Capo A), 648 ter1 cp (Capo B), 648 bis cp (capo c), 356 co 2 cp (capo D), 48-110 e 479 co 2 cp (capo E), 323 cp (capo F), nonché per gli illeciti amministrativi di cui agli artt. 5 e 25 dlgs 231/2001, in relazione al "reato-presupposto" di cui all'art. 346 bis cp (capi G, H, I, L).

Veniva fissata udienza preliminare, nel corso della quale, ammessa la costituzione di parte civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri per mezzo dell'Avvocatura Generale dello Stato, l'imputato ARCURI Domenico (imputato del solo reato di cui all'art. 323 cp contestato al capo F) chiedeva il rito abbreviato. L'imputato CAI Zhongkai (in ordine ai capi A, D ed E) formulava richiesta di applicazione pena ex art. 444 cpp, alla quale il PM prestava il consenso. Tutti gli altri imputati optavano per il rito ordinario. I procedimenti, trattati congiuntamente, subivano una serie di rinvii.

All'udienza del 2.12.2024 il Pubblico Ministero sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, l. e) della legge 9.8.2024 n. 114, di modifica dell'art. 346 – bis cp, per contrasto con l'art. 117 cp in relazione all'art. 12 della Convenzione di Strasburgo sulla Corruzione, ratificata con legge 110/2012.

Il Giudice invitava le parti a concludere anche nel merito, riservandosi di vagliare la questione di legittimità costituzionale nella camera di consiglio fissata per la decisione.

All'odierna udienza del 31.1.2025 il Giudice definiva con sentenza il procedimento con rito abbreviato nei confronti di ARCURI Domenico; nei confronti di tutti gli altri imputati del reato di cui all'art. 346 bis cp e reati ad esso connessi, il Giudice sospendeva il processo con la presente ordinanza, rimettendo gli atti alla Corte Costituzionale.

Ritiene questo Giudice che la questione di legittimità costituzionale sollevata dal PM sia rilevante per il presente giudizio e non manifestamente infondata.

Il Pubblico Ministero dubita della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, l. e) della legge 9.8.2024 n. 114, di modifica dell'art. 346 – bis cp, per contrasto con l'art. 117 cp in relazione all'art. 12 della Convenzione di Strasburgo sulla Corruzione, ratificata con legge 110/2012.

La legge 114 del 2024, che ha, da un lato, abrogato il delitto di abuso di ufficio, e dall'altro riformulato il reato di "traffico di influenze", restringendo sensibilmente l'area del penalmente rilevante con *abolitio criminis* parziale, si porrebbe in contrasto con dei precisi obblighi internazionali di incriminazione che l'Italia ha assunto con la ratifica, avvenuta con legge 28.6.2012 n. 110, della Convenzione Penale sulla Corruzione siglata a Strasburgo il 27.1.1999 e segnatamente, con l'art. 12 della predetta Convenzione.

In particolare, secondo l'art. 12 della Convenzione sulla corruzione:

"Ciascuna parte adotta i provvedimenti legislativi e di altro tipo che si rivelano necessari per configurare in quanto reato in conformità al proprio diritto interno quando l'atto è stato commesso intenzionalmente , il fatto di proporre, offrire o dare , direttamente o indirettamente qualsiasi indebito vantaggio a titolo di remunerazione, a chiunque dichiarare o confermi di essere in grado di esercitare un'influenza sulle decisioni delle persone indicate agli articoli 2, 4 a 6 e 9 ad 11 (pubblici funzionari), a prescindere che l'indebito vantaggio sia per se stesso o per altra persona, come pure il fatto di sollecitare, di ricevere, o di accettarne l'offerta o la promessa di remunerazione per tale influenza, a prescindere che quest'ultima sia o meno esercitata o che produca o meno il risultato auspicato".

La nuova formulazione dell'art. 346 bis cp, per quel che rileva in tale sede, nel richiedere che la "mediazione illecita" sia solamente quella finalizzata ad indurre il pubblico ufficiale "a compiere un atto contrario ai doveri di ufficio costituente reato", con la contestuale abrogazione del reato di abuso di ufficio, avrebbe comportato la sopravvenuta irrilevanza penale dei fatti contestati al capo A.

RILEVANZA DELLA QUESTIONE DI LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE

In punto di rilevanza della questione, va osservato che nel presente giudizio *a quo*, questo Giudice per l'Udienza Preliminare è chiamato a valutare la richiesta di rinvio a giudizio degli odierni imputati in ordine al reato di cui all'art. 346bis cp e, con riguardo all'imputato Cai Zhongkai, la richiesta di applicazione pena ex art. 444 cpp.

Appare opportuno riportare per esteso il capo di imputazione A, così come modificato dal PM all'udienza del 14.11.2024 (le modifiche sono evidenziate in neretto):

"Benotti Mario, Guarnieri Daniela Rossana, Khouzam Georges Fares Skandar, Tommasi Andrea Vincenzo, Venanzi Nicolas, Solis San Andres Jorge Edisson, Cai Zhongkai, Guidi Daniele: reato p. e p. dagli artt. 61 bis, 110, 112 n. 1, 346 bis c.p. perché il Benotti sfruttava (in concorso con Guarnieri Daniela e Khouzam Georges Fares, con i quali pianificava la propria condotta) le proprie relazioni personali ed occulte con Arcuri, Commissario per l'Emergenza Sanitaria Nazionale, al fine di indurre il Pubblico Ufficiale a compiere atti contrari ai doveri di ufficio costituenti reato di abuso di ufficio meglio specificato al capo F della rubrica, ottenendo che quest'ultimo assicurasse ai partner del Benotti, di seguito indicati quali concorrenti nel reato, una esclusiva in via di fatto nell'intermediazione delle forniture di maschere chirurgiche e dispositivi di protezione individuale, in violazione dei doveri di imparzialità e buon andamento della P.A., richiamati anche dall'art. 122 del decreto-legge 18/2020 e in violazione delle norme del regio decreto 2240/23 che impongono la forma scritta, nonostante le anomalie documentali;

accreditava, così, presso il Commissario Arcuri, Tommasi Vincenzo Andrea (in proprio ed in qualità di amministratore della "Sunsky S.p.A."), al quale l'Arcuri garantiva

• la possibilità di selezionare le società cinesi (Whenzou Light, Whenzou Moon-Ray e Luokai), alle quali il Commissario per l'Emergenza Sanitaria commissionava la fornitura di n. 801.617.647 mascherine protettive, per il complessivo importo di euro 1.251.499.999,80;

• la possibilità di mantenere rapporti tra Governo e società cinesi per la logistica, il trasporto e la soluzione delle anomalie documentali, così come descritte nel capo e) che segue, senza alcun incarico formale/contratto scritto, così da potere incassare provvigioni, a valere sui prezzi pagati dal Governo, senza alcun controllo pubblico;

ottenendo il Benotti dal Tommasi, quale prezzo per tale illecita mediazione, il trasferimento a proprio favore di euro 11.948.852,00; che il Tommasi dava disposizione alle società cinesi di bonificare per euro 8.948.852,00 sul c/c 1352395089650 Banca Sella intestato a "Microproducts IT S.r.l." (legale rappresentante Guarnieri Daniela) e per euro 3.000.000,00 c/c n. 135281080202 intestato alla "Partecipazioni S.p.A." (legale rappresentante Khouzam Georges Fares);

ottenendo, altresì, il Benotti ulteriori euro 53.000,00 che il Tommasi bonificava, su disposizione del primo, su conto corrente 52683005960 Banca Sella, intestato a Appulo Daniela;

Avendo agito il Tommasi in unione e concorso con

Venanzi Nicolas, co-gestore della "Sunsky S.p.A." e compartecipe in tutte le azioni del Tommasi; Guidi Daniele, partner del Tommasi con incarico di individuare in Cina i Produttori cinesi (schermati dalle Whenzou e Luokai); della logistica; del reperimento dei documenti con il quali risolvere le suddette anomalie;

Zhongkai Cai, rappresentante in Italia delle Wenzhou e Luokai, con il quale il Tommasi pattuiva i compensi, dai quali è stata tratto il pagamento erogato al Benotti;

Solis San Andres Jorge Edison, mediatore che presentava al Tommasi Cai Zhongkai per consentire il buon fine dell'intermediazione del Benotti con il Commissario Arcuri.

Essendo derivata dalla commissione del reato la corresponsione dei seguenti profitti a beneficio di:

• Tommasi, euro 48.876.409,00, transitati sui conti societari della "Sunsky S.r.l." nn.61875 e 2153757, accessi rispettivamente presso Banca Intesa S.p.A. e Banca Mediolanum S.p.A.;

• Solis Jorge, euro 5.800.000,00 transitati su conti societari della "Guernica S.r.l." nn. C01/18/873530 e 3713651, accessi rispettivamente presso BCC Anagni e Fineco Bank S.p.A.

• Guidi euro 12.202.537,57, accreditati su conto estero Hang Seng Bank di Hong Kong;

Con l'aggravante del numero delle persone concorrenti nel reato.

Con l'ulteriore l'aggravante del reato transnazionale, trattandosi di reato per la commissione del quale ha dato il suo contributo un gruppo organizzato, impegnato in attività criminali in più di uno Stato. In Roma ed in Hong Kong (art. 6 comma 2 c.p.)

In Roma, nelle seguenti date:

- per i pagamenti alla MICROPRODUCTS IT S.r.l.: dal 20.4.2020 al 25.8.2020,

- per i pagamenti alla PARTECIPAZIONI S.p.A.: dal 24.6.2020 al 9.11.2020".

Secondo l'ipotesi accusatoria, Domenico BENOTTI, sfruttando relazioni esistenti con il Commissario Straordinario, Domenico Arcuri, si faceva promettere e consegnare oltre 11 milioni di euro dall'imprenditore Andrea Vincenzo TOMMASI, che agiva d'intesa con Nicolas VENANZI, Daniele GUIDI e Zongkai CAI, per remunerare la sua mediazione sul commissario Straordinario affinché quest'ultimo affidasse al gruppo Tommasi una posizione privilegiata nelle forniture dalla Cina di mascherine protettive, senza alcun rischio economico e giuridico per l'imprenditore non essendo stato perfezionato alcun contratto tra il Tommasi e la struttura pubblica. Ciò, sempre secondo l'ipotesi accusatoria, in aperta violazione dei doveri di imparzialità richiamati espressamente dall'art. 122 del dl 18/20 (cd. decreto cura Italia) e delle norme sulla forma scritta *ad substantiam* dei contratti della pubblica amministrazione.

La condotta contestata agli imputati al capo A, così come descritta dal PM anche a seguito della modifica del capo di imputazione, consiste quindi in una cd. "mediazione onerosa", teleologicamente orientata alla commissione di fatti che, nella legislazione all'epoca vigente, costituivano ipotesi di abuso di ufficio (art. 323 c.p.) a vantaggio indebito di privati. Fattispecie di reato che, come noto, è stata abrogata dalla stessa legge 114/2024, unitamente alla riformulazione dell'art. 346 bis cp.

Appare dunque evidente che, a seguito dell'abrogazione del reato di cui all'art. 323 c.p. e con la riduzione del perimetro applicativo dell'art. 346 bis c.p., in assenza di una declaratoria di incostituzionalità della modifica dell'art. 346bis cp, il fatto ascritto al capo A - con riguardo al quale, peraltro, è stato altresì disposto il sequestro preventivo del profitto e del prezzo - sarebbe ad oggi privo di rilevanza penale.

La condotta degli imputati non è del resto inquadrabile in altre fattispecie di reato; né appare possibile aderire alla richiesta formulata dalla Parte Civile – che ha richiesto a questo Giudice di invitare il Pubblico Ministero ad operare la modifica del reato di cui al capo F (abuso di ufficio cui sarebbe finalizzata la condotta di traffico di influenze contestata al capo A) ai sensi dell'art. 314 cp (peculato) o, in subordine, 314bis cp (indebita destinazione di denaro o cose mobili), non sussistendo nel caso di specie gli estremi oggettivi e soggettivi di tali reati.

Per tali ragioni, la questione deve ritenersi rilevante nel presente processo, non potendo il giudizio essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

AMMISSIBILITA' DELLA QUESTIONE

In punto di ammissibilità della questione, va osservato quanto segue.

L'eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 1 comma 1 lett. E, legge 114/2024, che ha integralmente riformulato l'art. 346-bis cp con parziale *abolitio criminis*, avrebbe quale effetto, “*in malam partem*”, quello di far rivivere la previgente (e più ampia) formulazione dell'art. 346 bis cp, in particolare la formulazione risultante a seguito delle modifiche apportate dalla legge 3/19.

La Corte Costituzionale si è più volte espressa in materia (cfr. sentenze 32 del 2014, n. 37 e 40 del 2019, n. 8 del 2022) precisando che il divieto di sindacato costituzionale di norme che comportano una *abolitio criminis* con effetto *in malam partem*, ammette delle eccezioni, una delle quali è rappresentata dalla “contrarietà” della norma a specifici obblighi sovranazionali rilevanti ai sensi dell'art. 11 o dell'art. 117, co. 1 Cost..

Si riporta in particolare il passaggio della sentenza n. 37 del 2019, per cui: “*In linea di principio, sono inammissibili le questioni di legittimità costituzionale che concernano disposizioni abrogative di una previgente incriminazione, e che mirino al ripristino nell'ordinamento della norma incriminatrice abrogata (così, ex plurimis, sentenze n. 330 del 1996 e n. 71 del 1983; ordinanze n. 413 del 2008, n. 175 del 2001 e n. 355 del 1997), dal momento che a tale ripristino osta, di regola, il principio consacrato nell'art. 25, secondo comma, Cost., che riserva al solo legislatore la definizione dell'area di ciò che è penalmente rilevante. Principio, quest'ultimo, che determina in via generale l'inammissibilità di questioni volte a creare nuove norme penali, a estenderne l'ambito applicativo a casi non previsti (o non più previsti) dal legislatore (ex multis, sentenze n. 161 del 2004 e n. 49 del 2002; ordinanze n. 65 del 2008 e n. 164 del 2007), ovvero ad aggravare le conseguenze sanzionatorie o la complessiva disciplina del reato (ex multis, ordinanze n. 285 del 2012, n. 204 del 2009, n. 66 del 2009 e n. 5 del 2009).*”

Come ribadito anche di recente da questa Corte (sentenze n. 236 del 2018 e n. 143 del 2018), peraltro, tali principi non sono senza eccezioni.

Anzitutto, può venire in considerazione la necessità di evitare la creazione di “zone franche” immuni dal controllo di legittimità costituzionale, laddove il legislatore introduca, in violazione del principio di eguaglianza, norme penali di favore, che sottraggano irragionevolmente un determinato sottoinsieme di condotte alla regola della generale rilevanza penale di una più ampia classe di condotte, stabilita da una disposizione incriminatrice vigente, ovvero prevedano per detto sottoinsieme – altrettanto irragionevolmente – un trattamento sanzionatorio più favorevole (sentenza n. 394 del 2006).

Un controllo di legittimità con potenziali effetti in malam partem deve altresì ritenersi ammissibile quando a essere censurato è lo scorretto esercizio del potere legislativo: da parte dei Consigli regionali, ai quali non spetta neutralizzare le scelte di criminalizzazione compiute dal legislatore nazionale (sentenza n. 46 del 2014, e ulteriori precedenti ivi citati); da parte del

Governo, che abbia abrogato mediante decreto legislativo una disposizione penale, senza a ciò essere autorizzato dalla legge delega (sentenza n. 5 del 2014); ovvero anche da parte dello stesso Parlamento, che non abbia rispettato i principi stabiliti dalla Costituzione in materia di conversione dei decreti-legge (sentenza n. 32 del 2014). In tali ipotesi, qualora la disposizione dichiarata incostituzionale sia una disposizione che semplicemente abrogava una norma incriminatrice preesistente (come nel caso deciso dalla sentenza n. 5 del 2014), la dichiarazione di illegittimità costituzionale della prima non potrà che comportare il ripristino della seconda, in effetti mai (validamente) abrogata.

Un effetto peggiorativo della disciplina sanzionatoria in materia penale conseguente alla pronuncia di illegittimità costituzionale è stato, altresì, ritenuto ammissibile allorché esso si configuri come «mera conseguenza indiretta della reductio ad legitimitatem di una norma processuale», derivante «dall'eliminazione di una previsione a carattere derogatorio di una disciplina generale» (sentenza n. 236 del 2018).

Un controllo di legittimità costituzionale con potenziali effetti in malam partem può, infine, risultare ammissibile ove si assuma la contrarietà della disposizione censurata a obblighi sovranazionali rilevanti ai sensi dell'art. 11 o dell'art. 117, primo comma, Cost. (sentenza n. 28 del 2010; nonché sentenza n. 32 del 2014, ove l'effetto di ripristino della vigenza delle disposizioni penali illegittimamente sostituite in sede di conversione di un decreto-legge, con effetti in parte peggiorativi rispetto alla disciplina dichiarata illegittima, fu motivato anche con riferimento alla necessità di non lasciare impunito «alcune tipologie di condotte per le quali sussiste un obbligo sovranazionale di penalizzazione. Il che determinerebbe una violazione del diritto dell'Unione europea, che l'Italia è tenuta a rispettare in virtù degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.»).

Con riferimento alla ipotesi di successione di leggi penali nel tempo, questo Giudice non può non considerare quanto statuito dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 8 del 2022, che, in materia analoga, ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 23, comma 1, del decreto – legge n. 76/2020, convertito nella l. 11.9.2020 n. 120 (che aveva comportato una parziale abrogazione del reato di abuso di ufficio), sollevata con riferimento agli artt. 3 e 97 Costituzione. In quel caso la Corte Costituzionale ha escluso la possibilità di pronunce di illegittimità costituzionale di norme (parzialmente) abrogative di norme penali, con conseguente reviviscenza della norma previgente più severa, e dunque con effetti in malam partem,

Si ritiene che la questione sollevata dal PM nel presente procedimento penale (che pure riguarda una ipotesi di successione di leggi penali nel tempo, in particolare di *abolitio criminis* parziale) sia però diversa da quella affrontata nella sentenza corte cost 8/2022 con riguardo all'abuso di ufficio. In quel caso i parametri di riferimento del giudizio di costituzionalità erano costituiti esclusivamente dagli artt. 3 e 97 Cost, mentre nel presente procedimento il parametro di riferimento è l'art. 117 Cost ed in particolare la violazione dell'obbligo internazionale di incriminazione del traffico di influenze, la cui portata deve ritenersi cogente per il legislatore.

In particolare, come verrà di seguito precisato, nel caso di specie si ritiene che l'art. 12 della Convenzione di Strasburgo, ratificata con legge 110/2012, abbia portata cogente per il nostro ordinamento, delineando un vero e proprio obbligo di incriminazione, con la conseguenza che il mancato rispetto di tale obbligo si pone in contrasto con gli obblighi internazionali ai quali la nostra legislazione è tenuta ad uniformarsi.

La questione di legittimità costituzionale deve ritenersi pertanto ammissibile.

NON MANIFESTA INFONDATEZZA DELLA QUESTIONE

Il delitto di “traffico di influenze” (art. 346 bis cp) è stato introdotto nel codice penale con la legge 190/2012.

La legge 3/19, in attuazione dell'obbligo internazionale derivante dalla Convenzione di Strasburgo sulla corruzione, ha operato una riformulazione della struttura della fattispecie ampliando l'area di applicabilità della norma: dall'ampliamento della clausola di riserva alla natura della utilità erogata

o promessa, all'inserimento, tra le categorie di soggetti pubblici oggetto di traffico, dei pubblici agenti indicati nell'art. 322 bis c.p. Sul versante sanzionatorio, sono stati elevati i limiti edittali della pena, si è prevista la sanzione accessoria dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione, si è inserito il reato nel catalogo di quelli che generano la responsabilità degli enti. In particolare, a seguito delle modifiche di cui alla l. 3/19, era punita con la reclusione da un anno a quattro anni e sei mesi la condotta di colui che, fuori dei casi di concorso in corruzione propria e impropria, *“sfruttando o vantando relazioni esistenti o asserite con un pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'art. 322 bis cp, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, come prezzo della propria mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'art. 322 bis cp, ovvero per remunerarlo in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri (...) la stessa pena si applica a chi dà o promette denaro o altra utilità”*.

L'art. 1 lett. e) della l. 114/2024 ha ridotto in misura consistente il possibile perimetro applicativo della fattispecie. La nuova fattispecie punisce con la reclusione da un anno e sei mesi a quattro anni e sei mesi chiunque, fuori dei casi di concorso in corruzione propria e impropria, *“utilizzando intenzionalmente allo scopo relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'art. 322 bis cp, indebitamente fa dare o promettere a sé o ad altri, denaro o altra utilità economica, per remunerare un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'art. 322 bis cp, in relazione all'esercizio delle sue funzioni, ovvero per realizzare un'altra mediazione illecita (...) per altra mediazione illecita si intende la mediazione per indurre il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio o uno dei soggetti di cui all'art. 322bis cp a compiere un atto contrario ai doveri di ufficio costituente reato dal quale possa derivare un vantaggio indebito. La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altra utilità economica”*.

In primo luogo, il profilo della mediazione illecita deve consistere nell'utilizzazione intenzionale di relazioni esistenti con l'agente pubblico, con esclusione di quelle vantate, e devono essere relazioni esistenti, non meramente *asserite*. Sotto ulteriore profilo, l'utilità è limitata ai casi di denaro o altra utilità economica. Sotto altro angolo di visuale, s'individua il profilo di illiceità della mediazione onerosa nella circostanza che *essa sia finalizzata alla commissione di un reato da parte dell'agente pubblico, dal quale possa derivare un vantaggio indebito*.

La contestuale abrogazione dell'abuso di ufficio ad opera della stessa legge 114/24 ha reso, di fatto, la norma di cui all'art. 346bis (nell'ipotesi di mediazione onerosa) di difficile, se non impossibile, applicazione. Ed infatti, uno dei reati più frequentemente obiettivo della mediazione onerosa era proprio l'abuso d'ufficio, oggi abrogato dalla medesima legge.

Le fonti di rango internazionale rilevanti ai fini della punibilità del traffico d'influenze sono essenzialmente due: la Convenzione ONU contro la corruzione, adottata dall'Assemblea generale il 31 ottobre 2003, aperta alla firma a Mérida dal 9 all'11 dicembre dello stesso anno, entrata in vigore a livello internazionale il 14 dicembre 2005 e ratificata dall'Italia con la legge 3 agosto 2009, n. 116; la Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa, siglata a Strasburgo il 27 gennaio 1999 ed entrata in vigore il 1° luglio 2002, ratificata dall'Italia con la legge 28 giugno 2012, n. 110.

Se con riguardo alla convenzione ONU, il testo di essa si limita a impiegare rispetto al reato di traffico di influenze e altre fattispecie la formula *shall consider adopting*, anziché *shall adopts*, la Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa, all'art. 12, con riguardo al traffico di influenze, ha posto per gli stati aderenti, un vero e proprio *obbligo di incriminazione*, e non una “raccomandazione”, ovvero un “obbligo a prendere in considerazione”.

Ciò è desumibile dal tenore testuale della norma, che, sul punto, usa le parole: *“shall adopt...as criminal offences”*, nel testo inglese; *“adotta i provvedimenti legislativi ...necessari per configurare in quanto reato...”*, nel testo in italiano, approvato con la legge 110 del 2012.

Inoltre la convenzione di Strasburgo individua un *contenuto minimo di condotte che devono essere necessariamente oggetto d'incriminazione*.



Come già si è avuto modo di osservare, ai sensi dell'art. 12, "Ciascuna parte **adotta** i provvedimenti legislativi e di altro tipo che si rivelano necessari per configurare in quanto reato in conformità al proprio diritto interno quando l'atto è stato commesso intenzionalmente, il fatto di proporre, offrire o dare, direttamente o indirettamente qualsiasi indebito vantaggio a titolo di remunerazione, a chiunque dichiararsi o confermi di essere in grado di esercitare un'influenza sulle decisioni delle persone indicate agli articoli 2, 4 a 6 e 9 ad 11 (pubblici funzionari), a prescindere che l'indebito vantaggio sia per se stesso o per altra persona, come pure il fatto di sollecitare, di ricevere, o di accettarne l'offerta o la promessa di remunerazione per tale influenza, a prescindere che quest'ultima sia o meno esercitata o che produca o meno il risultato auspicato".

In particolare, la Convenzione di Strasburgo, contrariamente alla normativa introdotta con l. 114/2024, dà rilievo allo sfruttamento, da parte del mediatore, di relazioni non solo esistenti ma anche asserite/ millantate, e dà rilievo, quale contropartita della condotta illecita, a qualsiasi vantaggio indebito e non solo a utilità economiche.

Da ultimo, si ritiene che la predetta Convenzione non abbia limitato il concetto di mediazione illecita a quella diretta a far commettere al funzionario pubblico un atto contrario ai doveri d'ufficio *costituente reato*. Profilo, questo, che rileva in questa sede, con riguardo al caso concreto.

Contrariamente a quanto sostenuto dalle difese (v. in particolare la memoria difensiva depositata negli interessi di TOMMASI e VENANZI e la memoria della Presidenza del Consiglio dei Ministri, costituita parte civile per mezzo dell'Avvocatura Generale dello Stato) il contenuto precettivo dell'art. 12 della Convenzione di Strasburgo, nel delineare in maniera dettagliata le condotte che devono essere previste come reato dagli stati membri (quale "contenuto minimo"), non si pone in contrasto con l'art. 25 comma 2 Cost. e con il principio di tassatività e determinatezza della norma incriminatrice ovvero con altri principi fondamentali della Carta Costituzionale; pertanto la norma pattizia internazionale appare conforme a Costituzione e ben può essere considerata come parametro di valutazione delle leggi ordinarie interne.

Inoltre, quanto al rilievo per cui, a differenza di altre fattispecie di reato delineate nella Convenzione di Strasburgo, quale la corruzione attiva (art. 2) e passiva (art. 3), il cd "traffico di influenze" non avrebbe analoga portata cogente in virtù della possibilità di formulare sul punto "riserve" da parte degli Stati aderenti (art. 37 della Convenzione), si ritiene che il dispositivo pattizio sia divenuto *vincolante* per lo Stato Italiano, che, all'atto dell'approvazione della legge 3/2019 aveva deciso di non confermare ulteriormente le riserve apposte al momento del deposito della ratifica.

In conclusione, si ritiene che violino la Convenzione di Strasburgo non solo l'omessa incriminazione del traffico d'influenze, ma anche ogni forma di incriminazione che colpisca con la sanzione penale un novero di condotte assai più limitate rispetto al "contenuto minimo" previsto dall'art. 12.

Ebbene, si ritiene che l'attuale formulazione dell'art. 346 bis cp, come introdotto con la legge 114/2024, non prevede l'incriminazione di quel *nucleo minimo* di condotte individuate dall'art. 12 della Convenzione di Strasburgo, sopra richiamate ed oggetto di specifici obblighi convenzionali di criminalizzazione.

La nuova formulazione del traffico di influenze richiede che la "mediazione illecita" sia solo quella finalizzata ad indurre il pubblico ufficiale *"a compiere un atto contrario ai doveri di ufficio costituente reato dal quale possa derivare un vantaggio indebito"*. La contestuale abolizione del reato di abuso di ufficio – reato che il più delle volte, come nel caso di specie, rappresenta la finalità della mediazione illecita – ha di fatto reso inapplicabile l'art. 346bis cp.

Pertanto l'art. 1, comma 1, lett. E) l. 114/2024 deve ritenersi illegittimo, per quanto rileva nel caso di specie, nella parte in cui, nel richiedere che la mediazione illecita sia solo quella finalizzata alla commissione di un atto contrario ai doveri di ufficio costituente reato, non prevede, tra le possibili finalità della condotta, i fatti rientranti della ormai abrogata ipotesi di abuso di ufficio.

Con riferimento ai parametri della questione di legittimità costituzionale, la disposizione della Costituzione che si ritiene violata nel caso di specie è l'art. 117 Cost., per cui: "la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali"; dunque, gli organi legislativi dell'ordinamento sono vincolati e devono tenere conto degli obblighi internazionali, tra i quali rientrano anche quelli di incriminazione.

La lettera della norma costituzionale, oltre a sancire una preminenza della Carta fondamentale sulla legislazione ordinaria, consacra anche il primato degli obblighi internazionali, inclusi quelli di natura europea.

Pertanto una legge ordinaria che non rispetti i vincoli derivanti da un trattato internazionale, si pone in contrasto con l'art. 117 Cost..

Per tutto quanto sopra esposto, si ritiene che dell'art. 1 comma 1 lett. E) della l. 114/2024 che ha modificato l'art. 346 bis cp sia costituzionalmente illegittimo per violazione dell'art. 117 della Costituzione in relazione all'art. 12 della Convenzione di Strasburgo sulla Corruzione, ratificata con legge 110/2012.

In conclusione, ritenuta la questione rilevante e non manifestamente infondata, deve ordinarsi la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e la sospensione del giudizio in corso e la conseguente sospensione della prescrizione nei confronti di tutti gli imputati con riguardo a tutti i capi di imputazione essendo strettamente connessi al reato contestato al capo A e quindi non definibili separatamente.

PQM

Visti gli artt. 134 cost, 1 l. cost 1/48 e 23 ss l. 87/1953

Ritenuta la questione rilevante e non manifestamente infondata,

SOLLEVA

Questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 comma 1 lett. E) della l. 114/2024 che ha modificato l'art. 346 bis cp per violazione degli artt 11 e 117 della Costituzione in relazione all'art. 12 della Convenzione di Strasburgo sulla Corruzione, ratificata con legge 110/2012;

SOSPENDE

Il giudizio in corso nei confronti di TOMMASI Andrea Vincenzo, GUIDI Daniele, SOLIS SAN ANDRES Jorge Edison, KHOUZAM Georges Fares Skanda ,GUARNIERI Daniela Rossana, SUNSKY srl, PARTECIPAZIONI spa, MICROCROPRODUTS IT srl, GUERNICA srl, CAI Zhongkai, SOLIS CEDENO Dayanna Andreina, FABBROCINI Antonio e VENANZINI Nicolas, in relazione a tutte le imputazioni essendo tutte strettamente connesse al reato di cui al capo A e quindi non definibili separatamente, ed i relativi termini di prescrizione, fino alla definizione del giudizio incidentale di legittimità costituzionale, con restituzione degli atti al giudice precedente;

DISPONE

La trasmissione immediata degli atti alla Corte Costituzionale;

Manda alla Cancelleria per la notificazione della presente ordinanza alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, nonché per la comunicazione ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica e per la successiva trasmissione del fascicolo processuale alla Corte Costituzionale.

Roma, 31.1.2025

Il Giudice

dott.ssa Ilaria Tarantino



DEPOSITATO IN UDIENZA
IL CANCELLIERE ESPERTO
Dott.ssa Rita Di Gennaro