



**Rapporto del Consiglio federale sulle raccomandazioni 4, 6 e 12 del Gruppo di Stati contro la corruzione creato nell'ambito del Consiglio d'Europa (GRECO)**

## I. Contesto e mandato

In seguito all'entrata in vigore della Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa il 1° luglio 2006, la Svizzera è diventata membro del Gruppo di Stati contro la corruzione (GRECO). Questa istituzione, creata nell'ambito del Consiglio d'Europa, ha il compito di sostenere e incoraggiare la lotta contro la corruzione dei suoi membri attraverso un processo di valutazione reciproca. Le valutazioni riguardano l'applicazione delle norme e degli strumenti pertinenti definiti dal Consiglio d'Europa.

Nuovo membro del GRECO, la Svizzera è stata sottoposta a valutazione nel 2007/2008 nel quadro del primo e del secondo ciclo di valutazioni congiunte. Il GRECO ha adottato il rapporto di valutazione sulla Svizzera il 4 aprile 2008 e lo ha pubblicato il 2 giugno 2008<sup>1</sup>. Pur riconoscendo gli importanti sforzi compiuti dalla Svizzera dal 2000 per prevenire e reprimere la corruzione, il rapporto mette in evidenza anche la necessità di migliorare determinati ambiti e suggerisce alla Svizzera di continuare a sviluppare il suo dispositivo di lotta contro la corruzione. In tale ottica il GRECO ha presentato alla Svizzera 13 raccomandazioni, invitandola a preparare entro la fine di ottobre 2009 un rapporto sulla loro applicazione.

Sulla base di un documento interlocutorio del DFGP, il 3 settembre 2008 il Consiglio federale ha fissato diverse misure per l'attuazione delle raccomandazioni del GRECO. In particolare ha incaricato il DFGP di sottoporgli un rapporto sull'attuazione delle raccomandazioni 4, 6 e 12 (relative all'introduzione di sanzioni supplementari contro le persone giuridiche e all'istituzione di un casellario giudiziale per le imprese oggetto di condanne penali) entro giugno 2009.

## II. Estensione di tecniche investigative speciali a tutte le forme gravi di corruzione (raccomandazione 4 del GRECO)

### 1. Tenore della raccomandazione

La raccomandazione 4 del GRECO ha il tenore seguente: **«estendere il campo d'applicazione delle disposizioni sulle tecniche investigative speciali a tutte le forme gravi di corruzione, fornendo nel contempo le necessarie garanzie per il rispetto dei diritti fondamentali»**.

Questa raccomandazione nasce dalla constatazione secondo cui la sorveglianza delle telecomunicazioni e l'inchiesta mascherata non possono essere applicate in caso di corruzione privata, a differenza di quanto avviene in caso di corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali ai sensi degli articoli 322<sup>ter</sup>, 322<sup>quater</sup> e 322<sup>septies</sup> CP<sup>2</sup>. Nel rapporto il gruppo di valutazione ritiene che l'impossibilità di ricorrere a queste tecniche investigative speciali nei casi di corruzione privata può, a seconda delle circostanze, costituire un ostacolo al perseguimento degli autori di tali reati. Se invece il

---

<sup>1</sup> Il rapporto in italiano può essere scaricato da internet:

[http://www.bj.admin.ch/bj/it/home/themen/kriminalitaet/korruption\\_greco.html](http://www.bj.admin.ch/bj/it/home/themen/kriminalitaet/korruption_greco.html)

<sup>2</sup> Cfr. art. 3 cpv. 2 della legge federale del 6 ottobre 2000 sulla sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni (LSCPT, RS 780.1) e art. 4 cpv. 2 della legge federale del 20 giugno 2003 sull'inchiesta mascherata (LFIM, RS 312.8).

ricorso a tali mezzi investigativi fosse possibile, il perseguimento dei casi gravi di corruzione nell'economia privata<sup>3</sup> ne risulterebbe agevolato.

## 2. Diritto vigente

Secondo il diritto vigente la procedura penale è principalmente di competenza cantonale. In linea di principio le tecniche investigative sono applicabili a tutti i reati di corruzione, compresa la corruzione privata. In particolare si possono menzionare l'osservazione, il blocco e la sorveglianza dei conti bancari, la perquisizione e la confisca, anche di dati informatici.

Le tecniche dell'inchiesta mascherata e della sorveglianza delle telecomunicazioni sono invece rette da due leggi specifiche: la legge federale del 20 giugno 2003<sup>4</sup> sull'inchiesta mascherata e la legge federale del 6 ottobre 2000<sup>5</sup> sulla sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni. Entrambe le leggi limitano l'uso di queste tecniche a determinati reati specifici. A differenza della corruzione di pubblici ufficiali ai sensi degli articoli 322<sup>ter</sup>, 322<sup>quater</sup> e 322<sup>septies</sup> CP nel cui caso è possibile ricorrere alle tecniche dell'inchiesta mascherata e della sorveglianza delle telecomunicazioni, la corruzione privata non è compresa in nessuno dei reati contemplati dalle due leggi (cfr. art. 3 cpv. 2 LSCPT e art. 4 cpv. 2 LFIM).

Le disposizioni della LSCPT e della LFIM saranno sostituite dal Codice di diritto processuale penale svizzero del 5 ottobre 2007 (Codice di procedura penale; CPP), la cui entrata in vigore è prevista per il 1° gennaio 2011. Anche il CPP prevede una lista di reati che giustificano misure di inchiesta mascherata o di sorveglianza delle telecomunicazioni, ma senza includervi la corruzione privata ai sensi degli articoli 4a e 23 della legge federale del 19 dicembre 1986<sup>6</sup> contro la concorrenza sleale.

Tuttavia, la lista dei reati che giustificano misure di sorveglianza delle telecomunicazioni comprende ora anche l'amministrazione infedele qualificata che comprende anche alcune forme gravi di corruzione privata (cfr. qui di seguito, n. 4).

## 3. Requisiti della Convenzione

Nella Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa, i requisiti in materia di mezzi investigativi sono disciplinati all'articolo 23, il quale sancisce che «ciascuna Parte adotta le necessarie misure legislative o di altra natura, comprese quelle che consentono l'utilizzazione di speciali tecniche investigative conformemente alla legislazione nazionale, per agevolare l'assunzione di prove». Il paragrafo 114 del rapporto esplicativo alla Convenzione sottolinea che la maggior parte di queste tecniche pregiudicano considerevolmente la vita privata e rischiano di far sorgere difficoltà di tipo costituzionale in merito alla compatibilità con le libertà e i diritti fonda-

---

<sup>3</sup> § 69 del rapporto (nota 1).

<sup>4</sup> LFIM, RS **312.8**.

<sup>5</sup> LSCPT, RS **780.1**.

<sup>6</sup> LCSi, RS **241**.

mentali. Per questo le parti sono libere di vietare nel loro diritto interno il ricorso ad alcune di queste tecniche<sup>7</sup>.

Se le parti hanno il diritto di rinunciare del tutto a queste tecniche, si presume che abbiano anche la facoltà di farne uso solo per i crimini più gravi.

La Svizzera soddisfa quindi gli obblighi giuridici derivanti dal diritto internazionale. Il GRECO però, in quanto organo di valutazione, raccomanda alla Svizzera di andare oltre. Si tratta quindi di esaminare la possibilità della Svizzera di attuare la presente raccomandazione, estendendo l'uso delle tecniche d'inchiesta mascherata e di sorveglianza delle telecomunicazioni anche ai casi di corruzione privata.

#### **4. Estensione dell'inchiesta mascherata e della sorveglianza delle telecomunicazioni alla corruzione privata?**

Il 5 ottobre 2007 (ossia dopo la visita del GRECO), il Parlamento ha approvato il nuovo CPP che, all'articolo 269 capoverso 2 lettera a, integra i casi gravi di amministrazione infedele nella lista dei reati che giustificano una misura di sorveglianza delle telecomunicazioni, contrariamente a quanto previsto dall'attuale normativa della LSCPT la cui lista di reati non include ancora questa fattispecie.

L'entrata in vigore, prevista per il 1° gennaio 2011, del nuovo CPP permetterà alle autorità di ricorrere alla sorveglianza delle telecomunicazioni nei casi di corruzione privata che presentano elementi di amministrazione infedele<sup>8</sup>. In questo modo sono coperte anche alcune forme gravi di corruzione privata, ad esempio quando l'autore del reato, volendo arricchirsi indebitamente, ha cagionato danni al patrimonio altrui violando i propri doveri di gestione o abusando della qualità di rappresentante.

Per attuare in maniera più completa la raccomandazione del GRECO, si potrebbe ipotizzare di introdurre l'articolo 4a LCSl nelle due liste di reati che permettono misure d'inchiesta mascherata e di sorveglianza delle telecomunicazioni. Una tale soluzione va tuttavia scartata per i motivi seguenti:

- il principio della proporzionalità esige che il pregiudizio arrecato non sia sproporzionato rispetto alla gravità del reato da punire. Poiché in virtù degli articoli 4a e 23 LCSl la corruzione privata è un reato punito a querela di parte, l'introduzione di tali misure per tutti i casi di corruzione privata appare eccessiva;
- tale introduzione sarebbe inoltre contraria alla sistematica del diritto penale svizzero in questo ambito poiché nessuna delle due liste contiene reati ad esclusiva querela di parte (vale a dire che non possono in alcun caso essere perseguiti d'ufficio);
- come già menzionato, l'entrata in vigore del CPP permetterà già di utilizzare la sorveglianza delle telecomunicazioni in alcuni casi gravi di corruzione privata.

---

<sup>7</sup> Il rapporto esplicativo in francese può essere scaricato da internet: <http://conventions.coe.int/Treaty/fr/Reports/Html/173.htm>

<sup>8</sup> La menzione dell'art. 158 n. 3 nella lista sarà sostituita dalla menzione dell'art. 158 n. 2, il che corrisponde meglio alla sistematica e all'intenzione del legislatore. Ciò per lo meno è quanto previsto allo stato attuale delle deliberazioni parlamentari sul disegno di legge federale sull'organizzazione delle autorità penali della Confederazione (LOAP).

Un'ulteriore estensione del campo di applicazione di queste misure per combattere la corruzione privata – sempre che tale estensione sia auspicabile – sarebbe più facilmente raggiunta introducendo una fattispecie qualificata di corruzione privata (cfr. sotto, n. V.).

### III. Estensione del reato di riciclaggio di denaro ai casi gravi di corruzione nell'economia privata (raccomandazione 6 del GRECO)

#### 1. Tenore della raccomandazione

La raccomandazione 6 del GRECO ha il tenore seguente: «**valutare l'opportunità di estendere il campo d'applicazione della fattispecie di riciclaggio di denaro ai casi gravi di corruzione nell'economia privata**».

A differenza della raccomandazione 4, la raccomandazione 6 è formulata sotto forma di semplice richiesta di esame. Il rapporto di valutazione riconosce che per quanto concerne lotta al riciclaggio di denaro il regime giuridico svizzero risponde alle esigenze fissate dall'articolo 13 della Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa<sup>9</sup>. Tuttavia ritiene che l'importanza internazionale della piazza finanziaria svizzera e soprattutto i livelli che secondo alcune fonti avrebbe raggiunto la corruzione privata giustificerebbero la necessità di qualificare come crimini i casi gravi di corruzione nell'economia privata considerandoli quindi reati preliminari del riciclaggio di denaro<sup>10</sup>.

#### 2. Diritto vigente

Dal 1° agosto 1990, l'articolo 305<sup>bis</sup> del Codice penale punisce il riciclaggio di denaro, ossia l'atto suscettibile di vanificare l'accertamento dell'origine, il ritrovamento o la confisca di valori patrimoniali sapendo o dovendo presumere che provengono da un crimine. Conformemente all'articolo 305<sup>bis</sup> numero 3 l'autore è punibile anche se l'atto principale è stato commesso all'estero, purché costituisca reato anche nel luogo in cui è stato compiuto. Ai sensi delle disposizioni del diritto svizzero, tutti i crimini possono quindi essere reati preliminari del riciclaggio di denaro<sup>11</sup>.

Il diritto penale svizzero classifica come crimine la corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali svizzeri e stranieri (art. 322<sup>ter</sup>, 322<sup>quater</sup> e 322<sup>septies</sup> CP). Questi reati rappresentano quindi reati preliminari del riciclaggio di denaro. La corruzione privata, ai sensi degli articoli 4a e 23 della legge federale contro la concorrenza sleale (LCSI), la concessione di vantaggi (art. 322<sup>quinquies</sup> CP) e l'accettazione di vantaggi (art. 322<sup>sexties</sup> CP) sono semplici delitti e non possono quindi costituire possibili reati preliminari del riciclaggio di denaro. Tuttavia gli atti che danneggiano il patrimonio altrui e che presentano gli elementi costitutivi della corruzione privata ai sensi dell'articolo 4a capoverso 1 LCSI rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 158 numero 1 terzo comma o dell'articolo 158 numero 2 CP, se l'autore del reato, per procacciare a sé o ad altri un indebito profitto, viola i suoi doveri di gestione o abusa della qualità di

---

<sup>9</sup> RS 0.311.55.

<sup>10</sup> § 104 del rapporto (n. 1).

<sup>11</sup> Secondo l'art. 10 cpv. 2 CP sono crimini i reati per cui è comminata una pena detentiva di oltre tre anni. Il Codice penale e il diritto penale accessorio prevedono una novantina di fattispecie penali.

rappresentante conferitagli. Queste forme di amministrazione infedele, classificate come crimini costituiscono atti preliminari del riciclaggio di denaro.

### **3. Compatibilità con le norme internazionali**

L'articolo 13 della Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa obbliga le Parti contraenti a reprimere il riciclaggio di denaro conformemente all'articolo 6 della Convenzione numero 141 del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca il sequestro e la confisca dei proventi di reato<sup>12</sup>, se l'atto preliminare costituisce un reato in virtù degli articoli 2 - 12 della Convenzione e se la parte contraente non ha formulato riserve o dichiarazioni a riguardo. La Convenzione sancisce quindi il principio secondo cui le parti contraenti devono considerare gli atti di corruzione ai sensi degli articoli 2-12 come reati preliminari nelle loro rispettive legislazioni sul riciclaggio di denaro. Non sono tuttavia tenute a farlo se non considerano tali reati come reati gravi ai sensi della legislazione sul riciclaggio di denaro. Il fatto che la Convenzione rinvii alla legislazione interna in materia di riciclaggio di denaro dà alle Parti la libertà di determinare quali atti di corruzione intendono classificare come reati preliminari. Il diritto svizzero soddisfa quindi perfettamente i requisiti posti dall'articolo 13 della Convenzione, come peraltro osservato dal rapporto di valutazione sulla Svizzera stabilito dal GRECO<sup>13</sup>.

Anche la normativa sui reati preliminari soddisfa tutti gli altri requisiti posti a livello internazionale, in particolare quelli della raccomandazione 1 del Gruppo d'azione finanziaria (GAFI) che chiede agli Stati di classificare tutti i reati gravi come reati preliminari del riciclaggio di denaro. Gli Stati possono definire i reati gravi mediante una lista, in funzione della pena comminata o del tipo di reato (crimine ai sensi del Codice penale svizzero). In ogni caso, il diritto interno deve riprendere le 20 categorie di reati preliminari la cui lista è allegata alle 40 raccomandazioni e che comprende anche la corruzione. Gli Stati sono tuttavia liberi di definire in ogni categoria ciò che, a loro avviso, costituisce un reato grave. Il GAFI non richiede di stabilire norme che reprimano espressamente la corruzione privata. Il rapporto di valutazione dettagliato sulla Svizzera, redatto dal GAFI nell'ottobre 2005, non constata alcuna lacuna giuridica per quanto riguarda gli atti di corruzione preliminari del riciclaggio<sup>14</sup>.

### **4. È necessario classificare la corruzione privata ai sensi dell'articolo 4a della legge federale contro la concorrenza sleale come reato preliminare del riciclaggio di denaro?**

La sistematica adottata all'articolo 305<sup>bis</sup> CP, secondo cui tutti i crimini costituiscono reati suscettibili di essere preliminari del riciclaggio di denaro, ha dato buoni risultati. Non vi è dunque alcun motivo di integrare in questo articolo delitti specifici. Per definire quali valori patrimoniali devono essere assoggettati alle misure di lotta contro il riciclaggio è necessario tenere conto esclusivamente della gravità del reato. Nel 2006

---

<sup>12</sup> RS 0.311.53

<sup>13</sup> Loc. cit. (n. 1), § 104.

<sup>14</sup> Il rapporto può essere consultato sul sito: [www.fatf-gafi.org](http://www.fatf-gafi.org).

il legislatore ha assunto la corruzione privata ai sensi degli articoli 4a e 23 LCSl a reato perseguibile a querela di parte perché, di solito, questo tipo di corruzione presenta un livello di illiceità inferiore rispetto al reato di corruzione di pubblici ufficiali.

Nel suo rapporto di valutazione, il GRECO motiva essenzialmente la sua raccomandazione con la presunta diffusione – secondo diverse fonti – della corruzione privata in Svizzera<sup>15</sup>. Si tratta però di un'affermazione non supportata da dati statistici. Inoltre, la frequenza con la quale è commesso un reato non è un criterio pertinente, poiché l'unico criterio determinante è la gravità dell'atto.

Non sembra quindi opportuna un'estensione, da parte della Svizzera, della fattispecie di riciclaggio di denaro ai casi gravi di corruzione nell'economia privata ai sensi degli articoli 4a e 23 LCSl. Tanto più che i casi gravi di corruzione privata che costituiscono anche una forma di amministrazione infedele qualificata ai sensi dell'articolo 158 CP sono già considerati come reati preliminari del riciclaggio di denaro. Un'eventuale inclusione di altri casi gravi di corruzione privata nella lista dei reati preliminari del riciclaggio di denaro richiederebbe piuttosto una revisione delle disposizioni penali relative alla corruzione privata (cfr. sotto n. V).

#### **IV. Introduzione di sanzioni accessorie e di un casellario giudiziale per le persone giuridiche condannate (raccomandazione 12 del GRECO).**

##### **A. Tenore della raccomandazione**

La raccomandazione 12 del GRECO ha il tenore seguente: «**considerare la possibilità d'introdurre sanzioni accessorie, ad esempio l'esclusione dalle offerte pubbliche di acquisto, come pure di creare un casellario giudiziale con i dati sulle persone giuridiche condannate**»<sup>16</sup>.

Anche questa raccomandazione è una semplice richiesta di esame ed è in linea con la prassi del GRECO, almeno per quanto riguarda l'introduzione di un casellario giudiziale per le persone giuridiche condannate.

Esamineremo in primo luogo la richiesta di sanzioni accessorie per le persone giuridiche (B.) e successivamente la questione del casellario giudiziale (C.).

##### **B. Introduzione di sanzioni accessorie per le persone giuridiche**

Il GRECO raccomanda di prevedere l'introduzione di sanzioni accessorie – come l'esclusione dagli appalti pubblici – per le persone giuridiche riconosciute colpevoli di corruzione.

#### **1. Diritto vigente**

---

<sup>15</sup> Loc. cit. (n. 1) § 104.

<sup>16</sup> Nella raccomandazione 12, il GRECO consiglia anche di prevedere l'organizzazione di incontri con magistrati per sensibilizzarli in merito alla nozione di responsabilità penale delle persone giuridiche. Questa parte, indirizzata alle autorità penali, non è trattata nel presente rapporto.

La punibilità delle persone giuridiche è retta dall'articolo 102 CP che prevede multe fino a 5 milioni di franchi svizzeri. Per stabilire la pena il giudice tiene conto della gravità del reato, della gravità delle lacune organizzative, del danno provocato e delle capacità economiche dell'impresa. In virtù dell'articolo 68 CP, il giudice può ordinare anche la pubblicazione della sentenza. Sono inoltre possibili anche misure di confisca.

Le persone giuridiche possono anche essere passibili di sanzioni civili o amministrative. Il giudice può pronunciare lo scioglimento della società, in particolare se lo scopo è illecito e contrario ai buoni costumi. Se le persone giuridiche sono sottoposte a una sorveglianza di diritto pubblico, possono essere ritirate le autorizzazioni ad esercitare nel quadro di una procedura amministrativa, ad esempio dall'autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (FINMA)<sup>17</sup>.

## 2. Compatibilità con il diritto internazionale

In virtù dell'articolo 19 capoverso 2 della Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa, le sanzioni contro le persone giuridiche devono essere efficaci, proporzionate e dissuasive e includere sanzioni pecuniarie, peraltro le uniche ad essere espressamente richieste dalla Convenzione.

Anche altre convenzioni internazionali in materia penale esigono la responsabilità (penale, civile o amministrativa) delle persone giuridiche e l'introduzione di sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive nei loro confronti, precisando che le sanzioni previste devono comprendere almeno delle sanzioni pecuniarie, senza che sia obbligatoriamente richiesta nessun'altra forma di sanzione. È quanto prevedono ad esempio:

- la Convenzione delle Nazioni Unite del 15 novembre 2000 contro la criminalità organizzata transnazionale (articolo 10)<sup>18</sup>;
- la Convenzione delle Nazioni Unite del 31 ottobre 2003 contro la corruzione (articolo 26)<sup>19</sup>.

Secondo l'articolo 3 della Convenzione dell'OCSE del 17 dicembre 1997<sup>20</sup> sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, la responsabilità delle persone giuridiche non deve essere necessariamente di natura penale, ma occorre prevedere sanzioni pecuniarie laddove non esista un sistema penale che preveda tale responsabilità. Le sanzioni penali nei confronti delle persone giuridiche devono essere efficaci, proporzionate e dissuasive, senza che la Convenzione fornisca ulteriori precisazioni.

Per quanto riguarda la Convenzione internazionale del 9 dicembre 1999<sup>21</sup> per la repressione del finanziamento del terrorismo, l'articolo 5 prevede che le persone giuri-

---

<sup>17</sup> Cfr. art. 37 della legge del 22 giugno 2007 sull'autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (LFINMA, RS 956.1).

<sup>18</sup> RS **0.311.54**

<sup>19</sup> Questa convenzione è stata approvata dal Parlamento il 20 marzo 2009. Il termine di referendum scade il 9 luglio 2009 (FF 2009 1773).

<sup>20</sup> RS **0.311.21**

<sup>21</sup> RS **0.353.22**

diche siano oggetto di sanzioni penali, civili o amministrative efficaci, proporzionate e dissuasive, senza determinare sanzioni assolutamente indispensabili.

In riferimento alle sanzioni applicabili alle persone giuridiche la Svizzera soddisfa dunque gli obblighi derivanti dal diritto internazionale. Tuttavia il GRECO raccomanda alla Svizzera di esaminare, al di là di tali obblighi, l'opportunità di ampliare la lista delle sanzioni di cui sono passibili le persone giuridiche, prevedendo in particolare la possibilità di escluderle dagli appalti pubblici.

### **3. Estensione delle sanzioni, in particolare esclusione dagli appalti pubblici?**

La responsabilità penale dell'impresa e le relative sanzioni pecuniarie sono state sancite il 1° ottobre 2003. Un primo avamprogetto, elaborato nel 1991<sup>22</sup>, prevedeva, oltre alla sanzione finanziaria, sanzioni quali il divieto di un'attività specifica, lo scioglimento dell'impresa o la messa sotto sorveglianza. Questa prima variante è stata oggetto di numerose critiche in fase di procedura di consultazione, per diversi motivi ma soprattutto perché le sanzioni erano considerate troppo rigide<sup>23</sup>.

Riconoscendo la necessità di approfondire il progetto, il Consiglio federale ha posticipato l'introduzione della responsabilità penale dell'impresa per permetterne il riesame nel quadro della revisione globale della parte generale del Codice penale. È stato allora introdotto, sotto forma di sanzione nei confronti dell'impresa, solo il meccanismo della multa poiché si è ritenuto che altri tipi di sanzione siano fortemente estranei al sistema penale e costringano il giudice a prendere decisioni di natura economica o aziendale<sup>24</sup>.

Si può dunque dedurre che le sanzioni penali accessorie in aggiunta alle sanzioni pecuniarie, non sono considerate convincenti e necessarie nel sistema della responsabilità penale dell'impresa in Svizzera, che peraltro già attualmente soddisfa gli obblighi internazionali della Svizzera. Il fatto che esistano pochi casi di condanne nei confronti di imprese non è imputabile alla natura delle sanzioni a disposizione bensì molto di più alla difficoltà di istruire questo tipo di cause. Inoltre non è stato constatato finora che le multe siano a priori insufficienti per sanzionare in maniera appropriata le persone giuridiche. Non è pertanto necessario un emendamento del sistema generale delle sanzioni penali nei confronti delle imprese sancito dall'articolo 102 CP.

Per quanto riguarda la questione specifica dell'esclusione dagli appalti pubblici per le imprese oggetto di una condanna penale, è invece attualmente in corso l'elaborazione di un'alternativa nel quadro della revisione della legge sugli acquisti

---

<sup>22</sup> Modificazione del Codice penale svizzero e del Codice penale militare concernente la punibilità dell'organizzazione criminale, la confisca, il diritto di comunicazione del finanziere e la responsabilità dell'impresa, avamprogetto e rapporto esplicativo del DFGP, marzo 1991.

<sup>23</sup> Messaggio del 30 giugno 1993 concernente la modificazione del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (Revisione delle norme sulla confisca, punibilità dell'organizzazione criminale, diritto di comunicazione del finanziere) (FF 1993 III 193), pag. 209, e messaggio del 21 settembre 1998 concernente la modifica del Codice penale svizzero (Disposizioni generali, introduzione e applicazione della legge) e del Codice penale militare nonché una legge federale sul diritto penale minorile (FF 1999 1669), pag. 1826.

<sup>24</sup> Messaggio del 21 settembre 1998 concernente la modifica del Codice penale svizzero (Disposizioni generali, introduzione e applicazione della legge) e del Codice penale militare nonché una legge federale sul diritto penale minorile (FF 1999 1669), pag. 1832.

pubblici. Effettivamente la sanzione dell'esclusione dagli appalti pubblici è probabilmente più efficace e più appropriata se inserita nella legge sugli acquisti pubblici piuttosto che nel sistema penale. L'autorità responsabile dell'attribuzione degli acquisti può determinare meglio di un tribunale penale l'opportunità di escludere un'impresa dal mercato basandosi, invece che su criteri penali, sul diritto in materia di acquisti pubblici.

L'articolo 26 dell'avamprogetto del 30 maggio 2008 di legge federale sugli acquisti pubblici prevede l'esclusione da una procedura di acquisto per le imprese contro cui è noto che, durante la procedura oppure durante i tre anni precedenti alla sua apertura, sia stata pronunciata una condanna per corruzione, a meno che l'impresa dimostri «di avere nel frattempo ripristinato uno stato conforme alla legislazione e di avere adottato tutti i provvedimenti necessari e ragionevolmente esigibili per prevenire in futuro tale infrazione»<sup>25</sup>.

Inoltre l'Ufficio federale delle costruzioni e della logistica, in quanto servizio centrale di acquisto per tutta l'amministrazione civile, sta pensando di introdurre un sistema di dichiarazione di integrità che potrebbe essere richiesto a tutti i suoi fornitori e la cui violazione potrebbe essere punita con pene convenzionali o con l'esclusione dagli appalti pubblici.

## **C. Introduzione di un casellario giudiziale per le persone giuridiche condannate**

### **1. Premessa**

Il GRECO raccomanda inoltre alla Svizzera di esaminare la possibilità di introdurre un casellario giudiziale per le persone giuridiche condannate.

Questa raccomandazione è motivata dal fatto che, attualmente, le sanzioni penali inflitte in Svizzera alle imprese conformemente agli articoli 102 CP o 59a CPM non

---

#### <sup>25</sup> **Art. 26 Condanna passata in giudicato per infrazione di prescrizioni legali**

1 Il committente esclude un candidato da una procedura di acquisto se gli è noto che, durante la procedura oppure durante i tre anni precedenti alla sua apertura, è stata pronunciata una condanna passata in giudicato relativa all'attività commerciale del candidato e dovuta a una delle fattispecie seguenti, a meno che il candidato dimostri di avere nel frattempo ripristinato uno stato conforme alla legislazione e di avere adottato tutti i provvedimenti necessari e ragionevolmente esigibili per prevenire in futuro tale infrazione:

- a. infrazione grave delle prescrizioni di cui all'articolo 25 capoverso 1;
- b. corruzione;
- c. conclusione di accordi volti a eliminare o pregiudicare fortemente la concorrenza, oppure abuso di una posizione di dominio sul mercato.

2 Si tiene conto in ogni caso di un'esclusione secondo l'articolo 13 della legge federale del 17 giugno 2005 concernente i provvedimenti in materia di lotta contro il lavoro nero.

#### **Art. 27 Motivi di esclusione fondati sulla legislazione in materia di acquisti pubblici**

Il committente esclude un candidato da una procedura di acquisto se:

- a. questi non ha osservato i termini stabiliti per la presentazione della domanda di partecipazione o dell'offerta oppure queste contengono lacune rilevanti;
- b. non soddisfa, o non soddisfa più, requisiti imprescindibili della prestazione (art. 21 cpv. 3) o criteri di idoneità (art. 31);
- c. ha palesamente influito, mediante corruzione, sull'aggiudicazione dell'acquisto;
- d. un membro della giuria avrebbe dovuto ricusarsi a causa della partecipazione del candidato a un concorso.

possono essere iscritte nel casellario giudiziale. Le disposizioni legali relative al casellario giudiziale (art. 365 - 371 CP e l'ordinanza del 29 settembre 2006 sul casellario giudiziale, RS 331) sono infatti applicabili solo alle persone fisiche.

Da un punto di vista giuridico sarebbe inammissibile applicare per analogia alle persone giuridiche le disposizioni attualmente in vigore per il casellario giudiziale poiché manca una base legale comune e inoltre un tale modo di procedere susciterebbe delle riserve concernenti la protezione dei dati. Inoltre, da un punto di vista pratico, VOSTRA, la banca dati elettronica che serve per la tenuta del casellario giudiziale, non permette di gestire in maniera razionale i dati delle imprese oggetto di condanna. La registrazione centralizzata delle imprese condannate richiede una riorganizzazione totale sia a livello normativo che a livello di struttura e di funzionamento di VOSTRA.

Nel messaggio del 23 gennaio 2008 sul programma di legislatura 2007-2011 (FF 2008 597, pag. 664), il Consiglio federale ha annunciato che avrebbe sottoposto ad una revisione totale le disposizioni del Codice penale concernenti il casellario giudiziale (art. 365 segg. CP). Effettivamente, negli ultimi anni, la prassi in materia di casellario giudiziale ha messo in evidenza un certo numero di lacune nelle base legali materiali e la necessità di miglioramenti sul fronte della protezione dei dati. La creazione di una base legale che consenta di registrare in un casellario giudiziale specifico le imprese condannate penalmente sarà inclusa nel progetto di revisione totale.

All'inizio del 2009 il DFGP ha avviato i lavori necessari a tale revisione. Per avere una visione più completa possibile degli ambiti in cui il diritto del casellario giudiziale necessita di essere modificato, a gennaio 2009 il Consiglio federale ha approfittato dell'avvio della consultazione sull'avamprogetto del 14 gennaio 2009 concernente l'accesso online ai dati del casellario giudiziale (per le autorità cantonali di naturalizzazione, l'Ufficio federale della polizia e il Servizio di analisi e prevenzione), per indirizzare ai partecipanti un questionario in cui era esplicitamente chiesto il loro parere sull'utilità o la necessità di registrare in VOSTRA le sentenze penali pronunciate nei confronti di imprese. Da un primo spoglio è emerso che nessun partecipante alla consultazione è di principio contrario.

## **2. La problematica**

L'iscrizione nel casellario giudiziale delle imprese condannate solleva questioni totalmente nuove e richiede l'attuazione di meccanismi di gestione delle sentenze e di accesso ai dati fondamentalmente diversi da quelli usati per le persone fisiche. Si tratta di un compito difficile che la nuova legislazione deve disciplinare in particolare nei punti seguenti.

- Come contraddistinguere nel casellario giudiziale un'impresa condannata in modo che possa essere sempre identificata? Il problema da risolvere è ben più difficile di quello posto dalle persone fisiche, perché le imprese possono cambiare molto più facilmente identità. Le persone fisiche non conoscono né lo scioglimento né il rilevamento con un altro nome. Tanto è vero che le modifiche della ditta (per le persone giuridiche) e del cognome (per le persone fisiche) sono soggette a condizioni completamente diverse. In questo senso un'impresa iscritta nel casellario giudiziale potrà essere identificabile a lungo termine solo se il responsabile del casellario giudiziale può seguirne i cambiamenti d'identità. Solo a questa condizione sarà possibile ritrovare in occasione di una consultazione successiva

un'impresa iscritta nel casellario giudiziale. In altre parole la tenuta e l'aggiornamento dei dati iniziali di un'impresa comporteranno probabilmente una mole di lavoro non indifferente.

- L'utilità di un'iscrizione nel casellario giudiziale dipende fortemente dalla risposta alla domanda seguente: in quali casi è utile attribuire all'impresa una condanna penale? Nel caso in cui l'impresa continui ad esistere in quanto «entità economica»? O la cessazione della personalità giuridica comporta automaticamente la fine dell'iscrizione della condanna penale – anche se l'impresa non ha fatto altro che optare per un'altra forma giuridica (il che può andare di pari passo con un cambiamento d'identità)? In che modo la condanna influisce sulla fusione di imprese? Che cosa succede all'iscrizione della condanna penale se i diversi elementi che compongono l'impresa si separano? Ai sensi di un «esame di moralità», sarebbe sicuramente meglio prendere come riferimento «l'identità economica» dell'impresa; ma, a queste condizioni, la tenuta di un casellario giudiziale sembra alquanto impraticabile.
- Inoltre va anche esaminata in maniera più dettagliata se la ripresa del numero attribuito alle imprese nel registro di commercio o nel registro centrale delle ditte Zefix ([www.zefix.ch](http://www.zefix.ch)) potrebbe garantire un aggiornamento affidabile dei dati figuranti nel casellario giudiziale, anche se attualmente non tutte le imprese soggette alle norme penali sulla punibilità delle persone giuridiche sono registrate in questi registri. Infine occorre esaminare se sia possibile introdurre un obbligo di notifica di modifiche solo alle imprese iscritte nel casellario giudiziale o se sarebbe più opportuno introdurre per queste imprese l'obbligo di iscriversi nel registro di commercio.
- Va poi deciso quali sentenze dovrebbero figurare in un casellario giudiziale specifico alle imprese (solo quelle pronunciate in applicazione degli art. 102 CP o 59a CPM o anche le condanne ai sensi dell'art. 7 della legge federale sul diritto penale amministrativo o quelle pronunciate per violazione delle disposizioni del diritto penale accessorio, e come considerare le sentenze pronunciate da autorità giudiziarie svizzere nei confronti di imprese straniere?).
- Infine occorre definire chi ha accesso ai dati registrati e a quali condizioni avviene l'accesso o, in altre parole, quali autorità devono essere autorizzate a consultare i dati, nonché a quali condizioni materiali e secondo quali modalità tecniche i privati possono richiedere degli estratti.
- Occorre d'altronde stabilire per quanto tempo i dati relativi all'impresa devono essere conservati nel casellario giudiziale.
- In ultimo, tenuto conto del fatto che il numero delle condanne penali nei confronti di imprese dovrebbe rimanere limitato, vale la pena chiedersi se occorre creare un casellario giudiziale informatizzato o se non sarebbe sufficiente – almeno in un primo tempo – un registro cartaceo.

### 3. Seguito del progetto

Sebbene la registrazione delle imprese condannate in un casellario giudiziale richieda ancora di essere concretizzata sotto diversi punti di vista, l'introduzione di un tale registro sembra a priori utile ed è peraltro appoggiata dalla dottrina<sup>26</sup>.

Il Consiglio federale porrà in consultazione un avamprogetto di legge non prima della fine del 2009.

## V. Sintesi e conclusioni

Il diritto vigente soddisfa già in larga misura la **raccomandazione 4** del GRECO, secondo cui occorrerebbe estendere il campo di applicazione delle tecniche investigative speciali a tutti i casi gravi di corruzione. Infatti le tecniche investigative rette dalla procedura penale sono in linea di principio applicabili a tutti i casi di corruzione di pubblici ufficiali e di corruzione privata. Tuttavia il ricorso a misure incisive come la sorveglianza delle telecomunicazioni e l'inchiesta mascherata è possibile solo per il crimine di corruzione di pubblici ufficiali. Con l'entrata in vigore del Codice di procedura penale la sorveglianza delle telecomunicazioni potrà invece essere ordinata anche in caso di amministrazione infedele qualificata che include anche i reati gravi di corruzione privata. Un'estensione dell'applicabilità della sorveglianza delle telecomunicazioni e dell'inchiesta mascherata a tutti i reati costitutivi della corruzione privata sarebbe invece sproporzionata e pertanto va respinta. Inoltre una tale estensione andrebbe ben oltre quanto richiesto dalla raccomandazione del GRECO che si limita ai casi gravi di corruzione.

L'esame della **raccomandazione 6** del GRECO, che invita la Svizzera a verificare l'opportunità di estendere il reato di riciclaggio ai casi gravi di corruzione nell'economia privata, evidenzia che già con il diritto vigente tali casi costituiscono reati preliminari del riciclaggio di denaro, se presentano nel contempo gli elementi costitutivi dell'amministrazione infedele qualificata. L'aggiunta all'articolo 305<sup>bis</sup> CP di una disposizione specifica concernente il reato di corruzione privata sarebbe invece contraria alla sistematica del diritto svizzero in materia di lotta al riciclaggio di denaro e non sarebbe giustificata dal punto di vista del criterio determinante che è la gravità dell'atto. Anche in questo caso una tale aggiunta andrebbe ben oltre quanto richiesto dal GRECO, che si limita ai casi gravi di corruzione privata.

La **raccomandazione 12** contiene due proposte (esaminare la possibilità di introdurre sanzioni accessorie e di creare un casellario giudiziale per le persone giuridiche condannate) già considerate nel quadro dei lavori legislativi in corso. L'articolo 26 dell'avamprogetto di legge federale sugli acquisti pubblici prevede la possibilità di escludere da una procedura di acquisto un'impresa che è stata condannata per corruzione. Inoltre l'Ufficio federale delle costruzioni e della logistica, in quanto servizio centrale di acquisto per tutta l'amministrazione civile, sta pensando di introdurre un sistema di dichiarazione di integrità che potrebbe essere richiesto a tutti i suoi fornitori e la cui violazione potrebbe essere punita con pene convenzionali o con l'esclusione dagli appalti pubblici. L'istituzione di un casellario giudiziale per le impre-

---

<sup>26</sup> In particolare, Macaluso, La Responsabilité pénale des personnes morales et de l'entreprise, Diss. Losanna 2004, pag. 222; Niggli/Gfeller, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 2° edizione, Basilea 2007, art. 102 n. 417.

se condannate sarà inclusa nell'avamprogetto di revisione totale del diritto del caselario giudiziale, che sarà posto in consultazione..

La raccomandazione di estendere il campo di applicazione della sorveglianza delle telecomunicazioni e dell'inchiesta mascherata a tutti i casi gravi di corruzione e la proposta di esaminare l'opportunità di estendere il reato di riciclaggio ai casi gravi di corruzione nell'economia privata (raccomandazione 4 e 6) devono essere messe in relazione con la critica generale formulata dal GRECO riguardante il **modo in cui sono concepite le norme penali contro la corruzione privata** (art. 4a in combinazione con l'art. 23 LCSI)<sup>27</sup>. Il rapporto del GRECO critica in particolare il fatto che, secondo tali norme, i reati di corruzione privata possano essere perseguiti solo a querela di parte. A giusto titolo il GRECO rinuncia tuttavia a formulare raccomandazioni concrete quanto al tenore di tali norme poiché tali questioni saranno esaminate più in dettaglio nel quadro del Terzo ciclo di valutazione (che avrà luogo per la Svizzera nel 2010/2011 pour).

Come abbiamo già detto, un reato punibile solo a querela di parte non può – né per motivi legati alla sistematica del diritto penale né per rispetto al principio della proporzionalità – costituire la base per il ricorso a misure coercitive come la sorveglianza delle telecomunicazioni e l'inchiesta mascherata né rappresentare un atto preliminare del riciclaggio di denaro. Tuttavia se così fosse, sarebbe opportuno limitare l'applicazione di tali misure ed estendere il campo di applicazione del reato di riciclaggio di denaro unicamente ai casi gravi di corruzione privata. A tal fine occorrerebbe definire una nuova categoria di reati qualificati in materia di corruzione privata, reati la cui gravità giustificerebbe che siano classificati come crimini e perseguiti d'ufficio. Sarebbe in tal caso necessario procedere a una nuova revisione approfondita delle norme penali contro la corruzione privata. Ma queste norme sono in vigore da appena tre anni e per adesso non è emersa la necessità di rivederle. Da un sondaggio condotto all'inizio del 2009 dall'Ufficio federale della giustizia presso i pubblici ministeri cantonali è emerso che fino a oggi solo tre procedure per corruzione privata sono state avviate conformemente alle nuove disposizioni della LCSI e che un caso ha dato luogo a una procedura di assistenza giudiziaria. D'altronde, sempre secondo il sondaggio, non sono noti casi in cui, in mancanza di querela, non sia stato possibile dar luogo a un perseguimento penale. Non è inoltre stato registrato alcun abbandono del procedimento per desistenza della querela.

Ciononostante, la necessità di rivedere gli elementi costitutivi della corruzione privata dovrà continuare ad essere esaminata alla luce dell'evoluzione futura della prassi. La valutazione delle norme penali che reprimono la corruzione, alla quale procederà il GRECO nel 2010/11, dovrà fornire gli elementi supplementari di riflessione a tale riguardo.

---

<sup>27</sup> Cfr. § 68 seg. del rapporto (n. 1).