



# Scuola di Diritto Avanzato

Direttore scientifico: **Luigi VIOLA**

[www.scuoladirittoavanzato.com](http://www.scuoladirittoavanzato.com)

**OverLex**.com  
PORTALE GIURIDICO

23.11.2017

---

Si segnala l'elaborato di un candidato, ex corsista 2016, che ha riportato la **votazione di 48 in sede di esame forense**, con specifico riferimento alla traccia n. 2 del 14.12.2016 (tutte le tracce e soluzioni schematiche – seduta di esami 2016 – sono reperibili [qui](#)).

L'elaborato è estratto da **Esame Avvocato**, 1, 2017, Milano, DirittoAvanzato.

# PARERE DI PENALE 2 (PROVA SCRITTA DEL 14.12.2016)

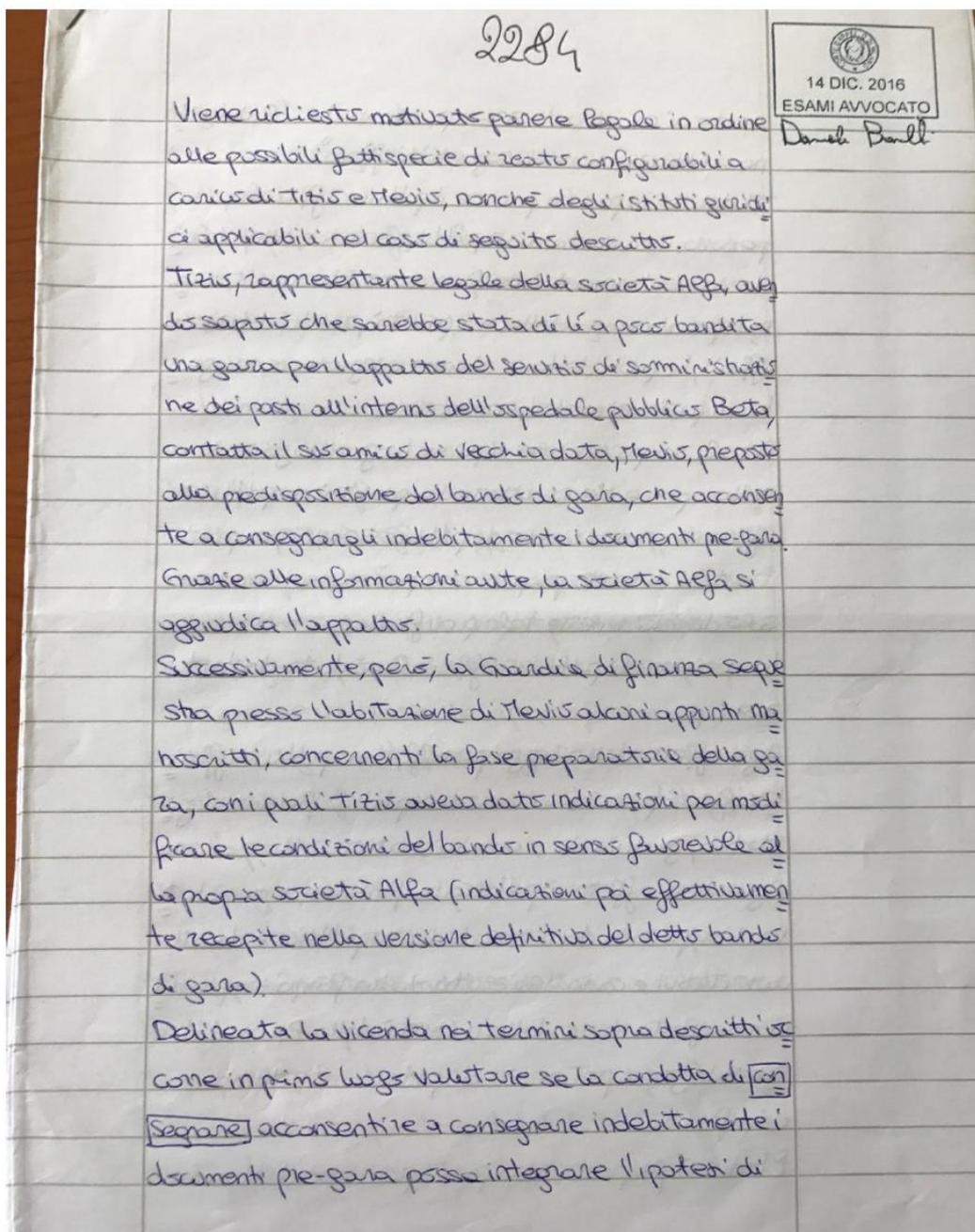
## TRACCIA

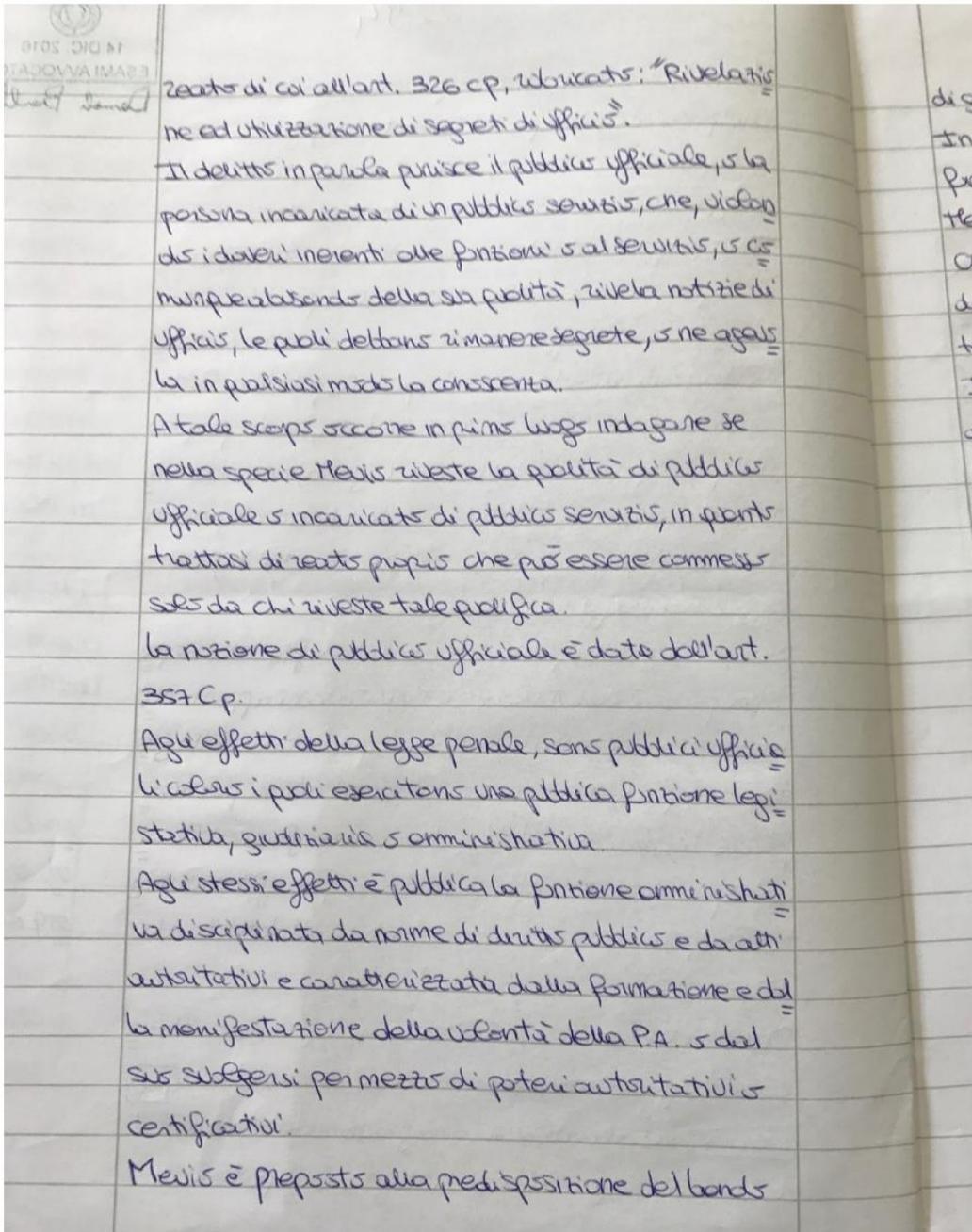
*Tizio rappresentante della società Alfa avendo saputo che sarebbe stata da lì a poco bandita una gara d'appalto del servizio di somministrazione dei pasti nell'ospedale pubblico Beta, contatta con il suo amico di vecchia data, Mevio, preposto alla predisposizione del bando di gara, che acconsente a consegnargli interamente i documenti pre-gara.*

*Grazie alle informazioni avute la società Alfa si aggiudica l'appalto.*

*Successivamente però la Guardia di finanza sequestra presso l'abitazione di Mevio alcuni appunti manoscritti concernenti la fase preparatoria della gara con i quali Tizio aveva dato indicazioni per modificare le condizioni del bando in senso favorevole alla propria società Alfa (indicazioni poi rivelatesi recepite nella versione definitiva del detto bando di gara).*

*Il candidato assume le vesti di Tizio individuando le fattispecie di reato configurabili a carico di entrambi i soggetti e gli istituti giuridici applicabili.*





di gara.  
In tale veste egli svolge senz'altro una pubblica  
funzione.  
Trevi è pubblico ufficiale.  
Chiari è che, è necessario valutare se nel caso  
di specie è stato violato l'interesse giuridico tutelato  
dalla norma.  
Il bene giuridico tutelato dalla norma è il buon  
andamento della P.A. ex art. 37 Cost.  
Aver fornito informazioni a Trevi e aver consentito  
alla società Affa di aggiudicarsi l'appalto ha  
ancorato pregiudizio non solo alla P.A., ma anche  
ai terzi che a tale gara hanno partecipato.  
La P.A., infatti, potrebbe avere un danno alla propria  
immagine se risultasse che un pubblico funzionario rivelasse  
la notizia segreta d'ufficio; i terzi se Trevi non avesse  
ricevuto le informazioni si sarebbero potuti aggiudicare  
l'appalto.  
Ne consegue, che Trevi potrebbe essere chiamato  
a rispondere del reato di cui all'art. 326 C.p.  
Trevi, però, è stato indotto da Trevi a rivelare  
le informazioni predette.  
In proposito, occorre stabilire se Trevi possa essere  
chiamato a rispondere del delitto di cui all'art.  
326 C.p. In concorso con Trevi, per non rivestendo

la pubblica di pubblico ufficiale.

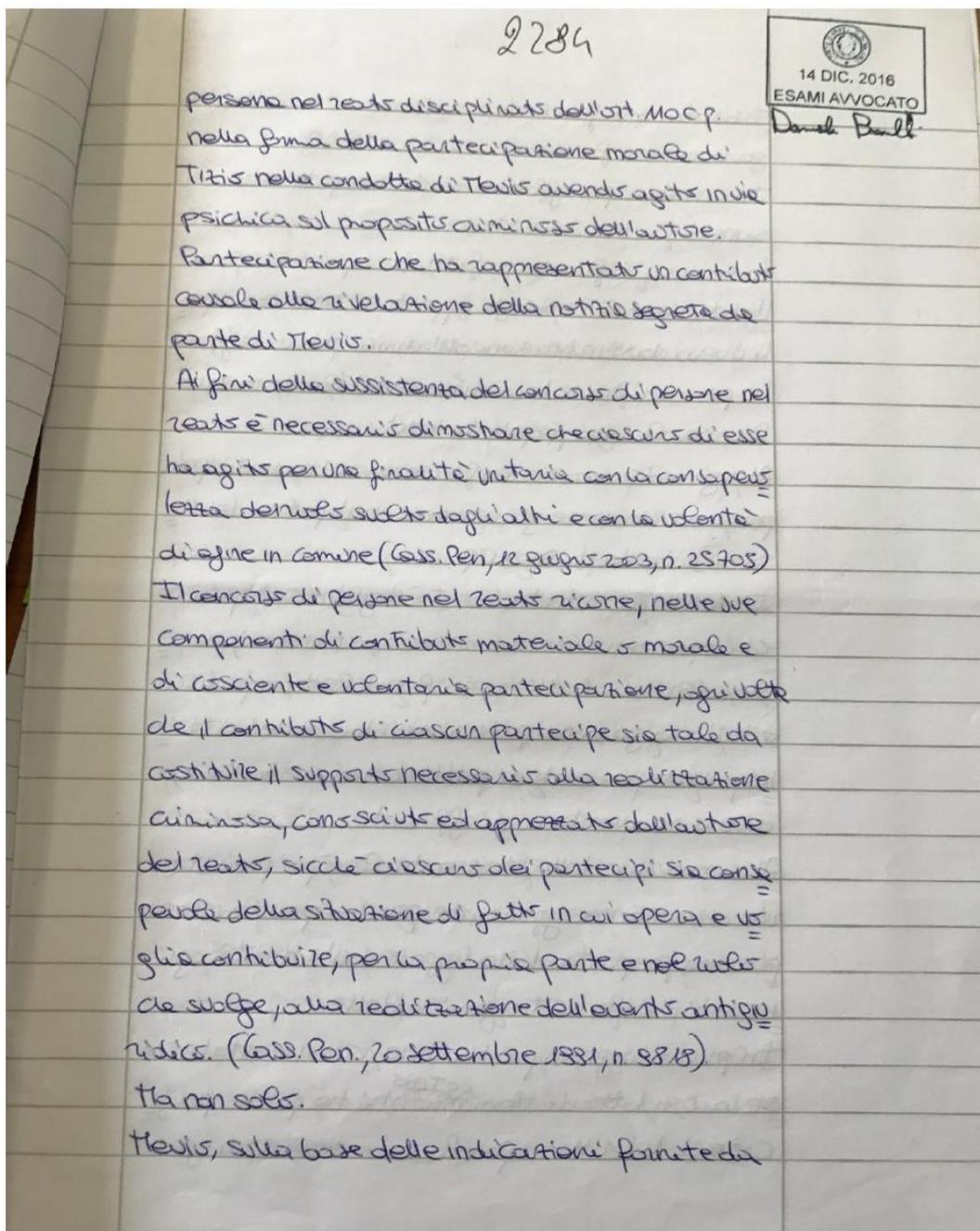
Sul punto la giurisprudenza ritiene che il soggetto "estranee", il quale non si è limitato a ricevere la notizia, ma ha contribuito alla commissione del reato inducendovi il pubblico ufficiale tenuto a rispettare il dovere di segretezza a fare la rivelazione, si comporta comunque accordandosi con lo stesso a tal fine, risponde del reato di rivelazione di segreti di ufficio come compartecipe, in applicazione dei principi generali sul concorso di persone nel reato ex art. 110 c.p.

In tema di rivelazione di segreti di ufficio, si fonda sulla sussistenza del concorso nel reato dell'istigazione e necessario de parte, lungi dal limitarsi a ricevere la notizia, abbia istigato o indotto il pubblico ufficiale a porre in essere la rivelazione (Cass., sez. I, 17 gennaio 2011 [ ] - 16 febbraio 2011, n. 5842).

Alla luce delle considerazioni sopra esposte e dell'orientamento giurisprudenziale richiamato, si ritiene che nel caso di specie Trib. e Mev. potranno essere chiamati a rispondere in concorso tra loro dell'ipotesi di reato di cui all'art. 110 e 326 c.p.

Quanto alla prima parte della condotta, dunque, la fattispecie configurabile a carico di entrambi è quella disciplinata dall'art. 326 c.p.

L'istituto giuridico applicabile è il concorso di



Tizio, ha modificato le condizioni del bando di gara in senso favorevole alla Società Alfa.  
 Indicazioni poi effettivamente recepite nella versione definitiva dello stesso.  
 La Guardia di finanza, infatti, ha sequestrato presso l'abitazione di Tizio gli appunti di Tizio con i quali aveva dato indicazioni di amicus publicus ufficiali per modificare le condizioni del bando in senso favorevole alla propria Società.  
 Al riguardo, occorre verificare se nel caso di specie possono ricomparire gli estremi dell'ipotesi delittuosa di cui all'art. 353 CP.  
 Il delitto di turbata libertà degli incanti punisce chiunque con violenza o minaccia, o con dolo, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, impedisce o turba la gara nei pubblici incanti o nelle licitazioni private per conto di pubbliche Amministrazioni, ovvero ne allontana gli offerenti.  
 Al comma due dello stesso articolo è poi prevista una circostanza aggravante per il colpevole che sia persona prevista dalla legge o dall'Autorità agli incanti o alle licitazioni suddette.  
 In primo luogo, in particolare, occorre stabilire se la condotta di Tizio <sup>o Tizio</sup> ha quelle specificate del delitto in parola ed in secondo luogo

se la circostanza aggravante di cui al secondo comma dello stesso si comunica anche a Tiris.

Trattasi di reato comune che può essere commesso da chiunque, a forme vincolate.

Quanto all'ultimo aspetto, occorre verificare se ave-  
dute indicazioni nella fase preparatoria della gara possa rientrare nella condotta colposa o "in  
"altri mezzi fraudolenti".

In materia di turbata libertà degli incanti, la  
turbativa può realizzarsi non solo nel momento pre-  
cis in cui la gara si svolge, ma anche nel complesso  
procedimento che porta alla gara, del quale sono  
protagonisti gli stessi concorrenti, o fuori dalla  
gara medesima, assumendo rilievo la sola lesio-  
ne dell'interesse giuridico tutelato dalla norma,  
ovvero la libera concorrenza che la giurisprudenza  
penale intende tutelare e garantire degli inte-  
ressi della PA.

La turbativa può anche verificarsi nella procedu-  
ra che precede la gara, attraverso determinate  
"negoziazioni" rispetto all'ordinario iter procedi-  
mentale previsto dalla legge. Ed infatti, determi-  
nate anomalie procedurali possono costituire  
"altri mezzi fraudolenti" mediante i quali il rea-  
to può essere commesso, in alternativa alle

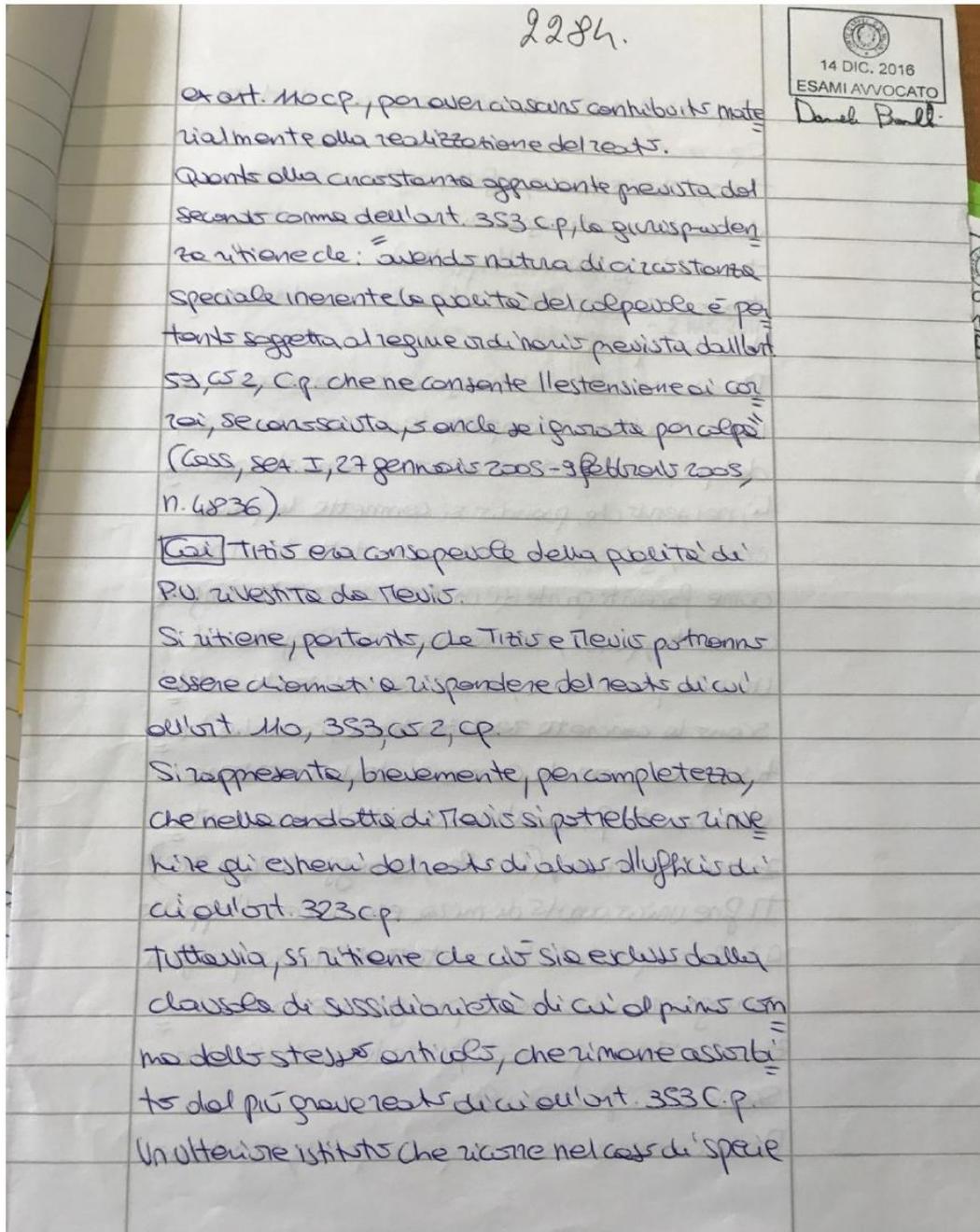
altre condotte tipiche descritte dalla norma (furti, liti, minacce, doni, promesse, confessioni), e condizione, può, che sia possibile di mostrare la specificità finalizzata al turbamento della gara (Cass, sez. VI, 21 marzo 2003 - 12 giugno 2003, n. 25305).

Al fine della configurabilità del reato di turbata libertà deguincanti, è rilevante anche il accordo confessionis tra il soggetto preposto alla gara ed uno dei partecipanti alla stessa, posto che la circostanza aggravante di cui all'art. 353, co. 2, ha riguardo a tutte le condotte descritte dal plus come (Cass, sez. VI, 17 giugno 2014 - 30 giugno 2014, n. 28157).

Meis e Tiris attraverso il accordo confessionis e con la loro condotta (formule indicazioni e modi) prese in base a queste la versione definitiva del bando) hanno inciso sull'iter procedimentale della gara pubblica e consentito di le condizioni del bando fossero favorevoli a Tiris.

Procedimento che avrebbe potuto concludersi a favore di altra società se la condotta degli stessi non avesse turbato la libera concorrenza.

Per tali motivi, si ritiene che la fattispecie configurabile a carico di Meis e Tiris è quella disciplinata dall'art. 353 cp. in concorso tra loro



è quello della continuazione di cui dell'art. 81 cp  
Cp  
Trais e Trevis bonis, infatti, agite in esecuzione  
del medesimo delictus criminis (contatti tra  
trais di aggiudicarsi il appalto).  
Trais e Trevis potronno beneficiare della rela-  
tiva disciplina.  
Per avere un'idea del delictus criminis occorre che  
nessi risultino compiute le diverse azioni sin  
dal primo momento e nei suoi elementi essen-  
ziali; nel senso che, quando si commette la prima  
azione, già si sono deliberate tutte le altre,  
come facenti parte di un totus unius. Le singole  
condotte, quindi, devono essere riferite ad  
un'unica previsione, di cui i diversi reati costitui-  
scono la concreta realizzazione, cosicché i re-  
ati successivamente commessi devono essere  
decretati fin dall'inizio nelle loro consta-  
zioni essenziali, (Cass Pen, 29 maggio 2016, n. 9623)  
Il fine unius cuius di mira era vincere il appalto.  
A tale scopo trais ha contattato Trevis per farsi  
consegnare i documenti pre-gara e dare indica-  
zioni a Trevis per modificare le condizioni in  
senso a lui favorevole.  
Per le considerazioni sopra espresse, si ritiene

ESAME AVVOCATO

1/2017

ELABORATI CORRETTI  
IN CORTE D'APPELLO

che nel caso di specie Teulis e Titis potranno  
essere chiamati a rispondere dei reati di cui  
all'art. 81 cpv, 110, 326 e 353, c. 2 Cp.



CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

VOTO

Il Segretario

Il Presidente

- 2 MAR. 2017

**Scuola di Diritto Avanzato**

[www.scuoladirittoavanzato.com](http://www.scuoladirittoavanzato.com)