

EMANUELE DAMANTE

**Simbiosi tra normativa antimafia
e strumenti di contrasto
alla corruzione sommersa:
verso un terzo binario?**



filo DAL 2008
diritto
editore

E-BOOK

EMANUELE DAMANTE

Simbiosi tra normativa antimafia
e strumenti di contrasto
alla corruzione sommersa:
verso un terzo binario?



Collegati per scoprire tutti i titoli del nostro catalogo

Segui **Filodiritto Editore** su Facebook per conoscere le nostre novità

ISBN: 979-12-80225-10-8

Prima Edizione Gennaio 2021

©Copyright 2021 Filodiritto Editore

filodirittoeditore.com

inFOROmatica S.r.l., Via Castiglione, 81, 40124 Bologna

inforomatica.it

tel. 051 9843125 - fax 051 9843529 - commerciale@filodiritto.com

In copertina immagine di ©Mario Lamma – *Fiume Reno 2019*

(in mostra presso lo Studio Cenacchi di via Santo Stefano a Bologna)

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i film, i microfilm, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i paesi. Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15 % di ciascun volume dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633. Le fotocopie utilizzate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale, o comunque per esigenze diverse da quella personale, potranno essere effettuate solo a seguito di espressa autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazione per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana, 108 - 20122 Milano. e-mail: autorizzazioni@clearedi.org, sito web: www.clearedi.org

SOMMARIO

1. Premessa	4
2. Nuove mafie e criminalità amministrativa nell'epoca della globalizzazione: l'asserita "ibridazione fenomenica" alla luce delle recenti acquisizioni empirico-scientifiche	6
3. La negazione giurisprudenziale circa l'applicabilità dell'art. 416-bis c.p. alle consorterie politico-affaristiche prive del requisito strutturale della c.d. "carica intimidatoria autonoma"	9
4. Alcune brevi considerazioni alla luce della sentenza della Cassazione sul caso "Mondo di mezzo". L'efficacia selettiva di cui al terzo comma dell'art. 416-bis c.p. ed il rigetto di qualunque tentativo atto a sovrapporre fenomeno mafioso e fenomeno corruttivo	17
5. Le cause interne ed esterne della ricca proliferazione legislativa in materia di reati contro la Pubblica Amministrazione	20
5.1 <i>La corruzione sommersa e la relatività degli indici di misurazione del fenomeno</i>	20
5.2 <i>Le fonti sovranazionali in materia di corruzione ed i relativi meccanismi di controllo</i>	23
6. La progressiva simbiosi tra lotta alla corruzione e lotta alla mafia nelle recenti scelte di politica legislativa	26
6.1 <i>Le prime riforme in materia di misure patrimoniali</i>	27
6.2 <i>La legge n. 190 del 2012 (c.d. "legge Severino"): in particolare, il ruolo dell'ANAC e la prima disciplina in tema di whistleblowing</i>	29
6.3 <i>La riforma attuata con legge n. 69 del 2015 e l'inserimento della "logica premiale" nell'ambito dei reati contro la Pubblica amministrazione</i>	35
6.4 <i>I quattro interventi del 2017. In particolare: la seconda normativa in tema di whistleblowing, le modifiche apportate dalla c.d. "riforma Orlando" alle intercettazioni ambientali e la nuova disciplina delle misure di prevenzione antimafia</i>	38
7. La "Spazzacorrotti" e l'affermazione del "terzo binario"	43
7.1 <i>Le modifiche arretrate al diritto penale sostanziale</i>	44
7.2 <i>Il potenziamento degli strumenti investigativi quale espediente politico-criminale finalizzato all'emersione della corruzione nascosta</i>	47
7.3 <i>L'estensione (retroattiva) del regime esecutivo di cui all'art. 4-bis ord. penit. ai reati contro la Pubblica amministrazione e le relative questioni di costituzionalità</i>	53
7.4 <i>Segue: profili di irragionevolezza nella presunzione di pericolosità sottesa all'estensione del regime di cui all'art. 4-bis ai reati contro la Pubblica amministrazione</i>	59
8. Rilievi conclusivi	62
Bibliografia e sitografia	66

1. Premessa

Da diverso tempo si assiste, tanto nel dibattito politico-istituzionale quanto nella stessa società civile, ad una crescente presa d'atto circa la particolare gravità e complessità che il problema della corruzione¹ ha raggiunto, purtroppo, nel nostro Paese.

D'altronde, i dati numerici inerenti al monitoraggio della pervasività, diffusione e percezione di tale fenomeno in Italia non sono affatto incoraggianti².

Il preoccupante “salto di qualità”, sia in termini quantitativi sia qualitativi, che la patologia corruttiva ha raggiunto sul piano sociologico-empirico, ha da tempo sollecitato profonde riflessioni – talvolta eccessivamente enfatizzate – in seno alla sconfinata letteratura³ specialistica esistente in

¹ In questi paragrafi introduttivi con il termine “corruzione” si intenderà alludere, salvo diversa indicazione, al fenomeno inteso dal punto di vista socio-criminologico e nella sua portata generale, e non dunque alle singole fattispecie delittuose previste e punite nel capo I, titolo II, del codice penale. Ad ogni modo, può comunque osservarsi che, fra tutte le manifestazioni della criminalità *white-collar*, la corruzione ne rappresenta emblematicamente la figura archetipica. Sul modello di “*white-collar crime*” elaborato dallo studioso E. H. Sutherland e, più in generale, sulle prime definizioni teoriche circa la natura degli illeciti commessi nell’ambito della c.d. “criminalità economica”, si rinvia a SICILIA E., *Economia, impresa e criminalità dei colletti bianchi*, Bari, Cacucci, 2001, 23 ss. e 37 ss.

² All’inizio del 2020, Transparency International ha pubblicato l’ultima edizione del CPI (*Corruption Perceptions Index*) aggiornata al 2019. Come noto, tale indicatore monitora e misura il livello di corruzione percepita. L’indice si basa sulle valutazioni compiute da specialisti (imprenditori, economisti, consulenti, giornalisti), raccolte ed aggregate da 13 organizzazioni indipendenti attraverso interviste. Ciascun esperto assegna ad ogni Stato un punteggio da 0 (altamente corrotto) a 100 (per niente corrotto). Nelle stime degli esperti assumono rilievo vari elementi, dalle denunce di corruzione vere e proprie al peso della macchina burocratica, dall’efficienza delle normative in tema di trasparenza, accesso agli atti, conflitto di interessi alla capacità degli strumenti di contrasto predisposti dai singoli ordinamenti di arginare i reati commessi dai c.d. “colletti bianchi”, fino alle tutele apprestate nei confronti del *whistleblower* (si veda *infra*, par. 6). Il sito <https://www.infodata.ilsole24ore.com/> ha recentemente analizzato i dati relativi all’Europa ed ha realizzato un interessantissimo grafico che ricostruisce la situazione dal 2012 ad oggi: emerge, per esempio, che nel 2012 l’Italia partiva da una posizione disastrosa, risultando terzultima a livello europeo (subito prima di Bulgaria e Grecia). Tuttavia, i successivi sette anni hanno fatto registrare lievi miglioramenti sotto questo punto di vista, probabilmente dovuti all’approvazione della legge Severino e all’istituzione dell’ANAC, quest’ultima diventata pienamente operativa solo nel 2014. La stessa Transparency International, d’altronde, ha giudicato come positivi per il miglioramento del CPI del nostro Paese proprio i fattori appena menzionati. Se nel 2012 il punteggio riportato dall’Italia ammontava a 42/100, l’ultimo CPI pubblicato fa registrare un punteggio attuale pari a 53/100: passi in avanti, senza dubbio, ma ancora insufficienti. Il nostro Paese si trova, infatti, al 25esimo posto in Europa (su 31 Stati) e, addirittura, al 51esimo posto nel mondo (su 180 Stati). Va peraltro osservato che, sebbene ancora in miglioramento rispetto all’annata precedente, l’ultimo CPI pubblicato ha fatto registrare comunque una decisa frenata (rispetto al 2018, infatti, il punteggio complessivo dell’Italia è aumentato di un solo punto!). Un dato che non va sottovalutato e che anzi potrebbe rappresentare una “spia” circa la necessità di ulteriori interventi normativi. In una nota di Transparency International si mette chiaramente in evidenza questo rischio, dovuto – secondo gli esperti dell’organizzazione internazionale non governativa – all’**allarmante evoluzione della criminalità organizzata di stampo mafioso**, la quale preferisce sempre più spesso «*l’arma della corruzione che oggi ha assunto forme nuove, sempre più difficili da identificare e contrastare efficacemente*». Altro aspetto messo in risalto attiene alla **regolamentazione del lobbying e dei conflitti di interesse**. Infine, si menziona anche il **tema degli appalti pubblici** e la necessità di apprestare un codice più efficace ed un maggior coinvolgimento della società civile nelle attività di monitoraggio. La breve nota può essere consultata online al seguente indirizzo <https://www.transparency.it/>. Sull’attendibilità o meno degli indici di percezione elaborati da Transparency International e sul rapporto corruzione percepita/corruzione reale, si veda *infra* par. 5.1.

³ Fra i molti, ALBERTI V. V., *Pane sporco. Combattere la corruzione e la mafia con la cultura*, Milano, Rizzoli, 2018, 27 ss., secondo cui «*la corruzione, in tonalità e gradi differenti, è presente (come la mafia) nella cultura degli italiani e (come la mafia) si manifesta anche in nostri atti che, in sé, non sono reati. Della corruzione, però, manca in genere la percezione della sua incidenza diretta nella vita di ciascuno. Diverso è per le mafie, anche se al Centro e al Nord non ancora abbastanza. C’è una diffusa mentalità contro la mafia, ma non ce n’è una ugualmente forte contro la corruzione, che è giudicata grave ma non nella stessa misura*»; PELLEGRINI S., *L’impresa grigia. Le infiltrazioni mafiose nell’economia legale. Un’analisi sociologico-giuridica*, Roma, Ediesse, 2018, 27 ss. e 85 ss.; CIOTTI L.: “*La corruzione è come la mafia. È la più grave minaccia alla democrazia*”, 4 febbraio 2018, in www.antimafiaduemila.com. Sul punto, osserva giustamente MONGILLO V., *La legge “Spazzacorrotti”: ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell’anticorruzione*, in *Dir. pen. con.*, 2019, 5, 248, che è molto diffusa, in larghe fasce della società e specie negli ambienti legati all’associazionismo antimafia militante, la convinzione culturale circa la necessità di un utilizzo dispotico dello strumento penale quale panacea per il problema della corruzione e, più in generale, come mezzo

materia ed orientate, perlopiù, ad equiparare il problema della corruzione a quello della criminalità organizzata di stampo mafioso.

Una tale visione culturale è stata accolta in seno ad ambienti istituzionali e, complice il clamore massmediatico ingenerato da recenti e noti casi di cronaca giudiziaria⁴, finanche dal nostro legislatore il quale, attraverso una spirale normativa senza precedenti e al fine precipuo di potenziare gli strumenti e le strategie di contrasto della fenomenologia corruttiva – sotto il duplice e parallelo piano della prevenzione e della repressione – ha sostanzialmente optato per un **vasto programma politico-criminale ispirato al “modello emergenziale”, riproponendo, trapiantandoli sul terreno proprio dei reati contro la Pubblica amministrazione, un coacervo di istituti, meccanismi e misure originariamente pensati per il contrasto del fenomeno associativo mafioso (c.d. “doppio binario”⁵)** e via via sperimentati, nel corso del tempo, in altri ambiti del diritto penale (dal traffico di stupefacenti alla criminalità pedopornografica, dal terrorismo politico ai delitti connessi all’immigrazione clandestina).

L’opera del legislatore, tuttavia, lungi dall’esaurirsi in una mera esportazione del “modello antimafia” ai delitti contro la pubblica amministrazione, è consistita per lo più nell’aver delineato, specie con l’ultimo intervento normativo (legge n. 3 del 2019, c.d. “Spazzacorrotti”), un vero e proprio **sottosistema integrato e strutturato di tali illeciti**, tanto da indurre già qualche Autore⁶ a coniare l’espressione “**terzo binario**”.

A prescindere dalle etichette dogmatico-concettuali, ciò che conta è che l’impianto ideato dalla vasta proliferazione normativa intervenuta *in subiecta materia*, poi infine suggellato dalla “Spazzacorrotti”, rischia di rappresentare – lo si anticipa già ora – nient’altro che l’ennesimo risultato di un *cliché* politico-ideologico ormai da tempo radicato nei dibattiti legislativi in tema di scelte di criminalizzazione: l’idea, cioè, dell’arnese penale quale rimedio taumaturgico della devianza; la convinzione, ancora, che il criterio della gravità del reato valga a giustificare *ex se* l’appropriazione, da parte di un legislatore onnipotente, di strumenti emergenziali e misure invasive storicamente ideati in altri ambiti – e, soprattutto, legittimati dalla stessa Corte costituzionale e dalle corti europee esclusivamente per fini diversi da quelli *stricto sensu* retributivi (*rectius*: per fini ragionevoli!).

Come si vedrà nei prossimi paragrafi, quello che emerge è un sistema, nel complesso, eccessivamente rigoroso e, per certi aspetti, caratterizzato addirittura da non lievi aporie che svuotano, in definitiva, i pur nobili intenti sottesi alle riforme dei reati di corruzione e rischiano di esporre l’intera normativa a censure d’illegittimità costituzionale sotto il profilo della ragionevolezza⁷.

di «*palingenesi morale, di ri-affermazione imperativa di un’etica pubblica unitaria*»; cfr. anche PIGNATONE G., PRESTIPINO M., *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Roma-Bari, Laterza, 2019; DAVIGO P., MANNOZZI G., *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*, Roma-Bari, Laterza, 2007, 223 ss.; GRATTERI N., NICASO A., *Fiumi d’oro. Come la ‘ndrangheta investe i soldi della cocaina nell’economia legale*, Milano, Mondadori, 2017, 90 ss.

⁴ Emblematico, sotto questo profilo, il recente processo “Mondo di mezzo” (meglio noto alle cronache con il termine “Mafia Capitale”). In verità, numerosi scandali legati a vicende corruttive contribuiscono, ogni anno, a turbare la coscienza collettiva e a compromettere la già debole fiducia che i cittadini nutrono verso la politica e le istituzioni. Si leggano in questo senso anche gli scalpiti massmediatici suscitati dal coinvolgimento di due tra le più grandi opere infrastrutturali in Italia – l’EXPO a Milano ed il MOSE a Venezia – in vicende di corruzione e turbativa d’asta negli appalti pubblici.

⁵ Sul regime del “doppio binario”, si rinvia al monumentale lavoro di BARGI A. (a cura di), *Il «doppio binario» nell’accertamento dei fatti di mafia*, Torino, Giappichelli, 2013; cfr. anche ORLANDI R., *Le peculiarità di tipo probatorio nei processi di criminalità organizzata*, in *Crit. dir.*, 1999, pp. 522 ss.

⁶ Così ad esempio GRIFFO M., *Il trojan e le derive del terzo binario. Dalla riforma Orlando al d.l. n. 161 del 2019, passando per la “spazzacorrotti” e per il decreto sicurezza bis*, in *Sistema Penale*, 2020, 2, 61 ss., riferendosi soprattutto alla nuova disciplina delle intercettazioni.

⁷ Sui pericoli insiti nella tendenza legislativa ad “allargare le maglie” del doppio binario ammoniva, già più di vent’anni fa, MOCCIA S., *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, I ed., Napoli, 1995; in merito alla scelta emergenziale intrapresa dalla recente riforma anticorruzione, osserva ironicamente MONGILLO V., *op. cit.*, 234, come questa traspaia già dal *nomen* della stessa legge n. 3 del 2019, ribattezzata dai suoi ideatori “Spazzacorrotti” proprio «*per esternarne immediatamente la cifra distintiva: lotta ad oltranza alla corruzione e ai loro artefici*», secondo classici schemi evocanti il “diritto penale del nemico”.

2. Nuove mafie e criminalità amministrativa nell'epoca della globalizzazione: l'asserita "ibridazione fenomenica" alla luce delle recenti acquisizioni empirico-scientifiche

L'opzione legislativa sopra segnalata – tesa in sostanza ad assimilare misure e strumenti di contrasto della criminalità organizzata di stampo mafioso, da un lato, e della criminalità corruttiva, dall'altro – ha alla base, come si diceva, una precisa visione culturale: l'idea, cioè, che i due fenomeni siano in verità molto più simili di quanto comunemente si creda.

A sostegno dell'assunto, alcuni Autori⁸ da tempo mettono in evidenza – tanto sul piano scientifico-empirico quanto su quello giuridico – i tratti comuni alle due tipologie criminali.

Un primo elemento riscontrabile in entrambe le realtà è quello della segretezza (*elemento naturalistico-empirico*). Quest'ultimo si atteggia, in riferimento alla criminalità organizzata di stampo mafioso, quale requisito della struttura organizzativa dell'associazione ed acquisisce rilievo tanto sotto il profilo interno, cioè nei rapporti tra gli associati, quanto sotto il profilo esterno, vale a dire nei rapporti tra questi ed i terzi estranei al sodalizio. Il primo profilo è immediatamente intuibile nel contesto associativo e si ricollega, più in generale, alla solidarietà tra gli affiliati – figlia, a sua volta, della comune adesione di questi ad una specifica sub-cultura criminale – nel perseguimento delle azioni delittuose e degli obiettivi illeciti programmati dalla *societas sceleris* e permea, conseguentemente, tutta la vita interna dell'ente, dalla sua fase genetica a quella dinamica (costituita quest'ultima dall'esercizio concreto della forza di intimidazione del vincolo associativo e dalle attività *lato sensu* strumentali al raggiungimento dei fini criminosi). Sempre sotto il profilo interno, la segretezza può essere intesa tuttavia in una seconda accezione: specie per quelle organizzazioni mafiose di vaste dimensioni e dall'apparato organizzativo "reticolare" (e dunque soprattutto le mafie tradizionali), la caratteristica in questione viene in rilievo quale riflesso della struttura gerarchica e della conseguente compartimentazione interna. In termini più chiari, non è raro che all'interno del medesimo fenomeno associativo, globalmente considerato, coesistano più strutture (o addirittura sovrastrutture), ciascuna con compiti specifici e delle quali siano a conoscenza solo pochi "eletti" all'interno dell'organizzazione⁹.

Sotto il profilo esterno, **la segretezza rappresenta nient'altro che un corollario della condizione di omertà** ingenerata dalla forza di intimidazione scaturente dal vincolo associativo mafioso. Più in dettaglio, l'omertà può essere intesa come un aspetto peculiare e specifico della condizione di assoggettamento in cui si trovano i terzi estranei nei confronti della consorte e si traduce, sostanzialmente, in un comportamento caratterizzato dalla non collaborazione con gli organi dello Stato che, di norma, prende la forma della reticenza o del favoreggiamento. In questo senso, la diffusa propensione al timore nei confronti del sodalizio – che caratterizza *in toto* il rapporto associati/terzi estranei – costituisce da sempre l'*humus* ideale affinché un'associazione mafiosa "di tipo ottimale" (dunque già rivelatasi nell'ambiente circostante attraverso l'esercizio della violenza e della sopraffazione) possa poi assicurarsi l'impunità. La diffusa reticenza da parte dei terzi estranei e l'assenza generalizzata di denunce rappresentano, in sostanza, dei "rimedi immunizzanti" contro il

⁸ Così FLICK G. M., *Riflessioni e perplessità sul sistema di prevenzione e di repressione della corruzione*, in *Riv. trim. dir. pen. etc.*, 2018, 3-4, 461 ss. e 475, il quale afferma che «i due tipi di criminalità – organizzata e corruttiva – si saldano strettamente. Dove non basta il ricorso alla violenza e all'intimidazione della prima, soccorre quello alla forza di persuasione della seconda e viceversa; presentano aspetti (l'omertà) e obiettivi (il profitto illecito) comuni. Si giustifica così l'utilizzo entro certi limiti degli stessi strumenti di contrasto nei loro confronti; non si giustifica invece la loro asserita identità e sovrapposizione, perché la criminalità organizzata si fonda sulla violenza e la corruzione sullo scambio illecito»; PALIERO C.E., *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in BARILLARO M. (a cura di), *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, Giuffrè, 2004, 141 ss.

⁹ Così ad esempio nella 'ndrangheta, sulla cui complessa struttura organizzativa aleggia, per la verità, ancor oggi un alone di mistero. Secondo gli studi socio-criminologici più accreditati, la mafia calabrese sarebbe caratterizzata da una "doppia compartimentazione", la "Società Minore" e la "Società Maggiore". Sulla struttura unitaria della 'ndrangheta e sulle conseguenti ricadute in punto di accertamento probatorio, si è espressa di recente Cass. Pen., Sez. I, n. 55359 del 17.6.2016.

pericolo di investigazioni da parte dell’Autorità inquirente poiché sviliscono, di fatto, la ricerca delle fonti di prova¹⁰.

Anche il fenomeno della criminalità amministrativa è caratterizzato dalla segretezza, da intendere per lo più come **segretezza del *pactum sceleris* che caratterizza, di volta in volta, le singole fattispecie corruttive**. Se da un lato è vero che la realtà criminale in questione non sempre si traduce in aggregati delinquenziali organizzati e strutturati – ragion per cui non vi è, al contrario di quanto si è detto per la mafia, un necessario contesto associativo –, va tuttavia evidenziato che la caratteristica della segretezza assume ugualmente rilievo (specie per le tipologie delittuose approdate ad una dinamica concorsuale) in quanto espressione della **convergenza di interessi che lega tutti i soggetti coinvolti nel *pactum sceleris***. A ciò si aggiunga poi che il fenomeno della corruzione – al contrario di quello mafioso – non lascia segni tangibili nel mondo fenomenico-empirico, cioè non provoca di norma alcuna modificazione della realtà esterna immediatamente percepibile. Potranno forse emergere, nel medio/lungo periodo, gli effetti perversi della corruzione, ad esempio quelli derivanti dal generale malfunzionamento degli uffici amministrativi e dei meccanismi di tutela degli interessi individuali e collettivi, dalla inefficienza della macchina burocratica, dalle distorsioni dei bilanci, ecc. Tuttavia, quanto più i patti corruttivi tendono a divenire sistemici, tanto più essi non lasciano tracce visibili e, conseguentemente, comportano seri problemi dal punto di vista dell’accertamento dei reati – problemi, se non analoghi, quantomeno simili a quelli causati dall’omertà mafiosa – poiché, basandosi tali reati su patti indicibili volontari, essi legano a sé tutti i compartecipi all’accordo criminoso, ragion per cui nessuno di essi avrà, di norma, interesse a denunciarne l’esistenza¹¹.

In riferimento ai problemi probatori dei reati contro la pubblica amministrazione, derivanti come detto dalla segretezza del *pactum sceleris* che vincola il corruttore al corrotto (o l’induttore all’indotto), parte della più recente dottrina tende a trapiantare, sul terreno proprio del fenomeno corruttivo, il concetto di omertà¹². Tuttavia, a parere di chi scrive, sembra preferibile parlare di omertà solo in riferimento esclusivo al crimine organizzato mafioso. Va infatti rammentato che i due fenomeni – mafia e criminalità amministrativa – si differenziano sulla base della constatazione per cui il primo è caratterizzato dalla violenza e dalla sopraffazione, la quale genera, appunto, assoggettamento e omertà; il secondo sul patto illecito e sullo scambio di “prestazioni indicibili” che caratterizza, di volta in volta, i delitti *latu sensu* corruttivi. Dunque, per ciò che riguarda la corruzione può, al massimo, parlarsi di contiguità compiacente, sia pure orientata alla reticenza, ma animata dalla convergenza di interessi che lega i compartecipi al reato.

Un secondo elemento comune ad ambedue le fenomenologie criminali è il **perseguimento di un profitto illecito (elemento finalistico)**, sebbene siano divergenti le relative modalità strumentali: violenza ed intimidazione nella mafia; sviamento dell’attività amministrativa e mancato

¹⁰ Più diffusamente sulla condizione di omertà, si veda SPAGNOLO G., *L’associazione di tipo mafioso*, Padova, Cedam, 1993, 36 ss.; TURONE G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, Giuffrè, 2008, 152 ss., il quale parla anche di condizioni di assoggettamento e di omertà “interne” all’associazione, alludendo con ciò alla posizione di sottomissione e “vassallaggio”, riscontrabile all’interno delle organizzazioni mafiose, che caratterizza di norma il rapporto tra i sodali meno autorevoli ed i vertici del clan. Criticano tale affermazione FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, V ed., Bologna, Zanichelli, 2012, 495, secondo cui i rapporti di subordinazione e “vassallaggio” tra gli affiliati si spiegano, più che con l’assoggettamento e l’omertà intrinseci, attraverso la comune adesione dei sodali alla logica mafiosa e agli scopi criminali della *societas sceleris*. Sui problemi di accertamento probatorio derivanti dall’omertà, si rinvia all’analisi di NAPPI A., *Il problema della prova dei reati associativi*, in AA. VV., *I reati associativi* (Atti del XXI Convegno di studi “E. De Nicola”), Milano, Giuffrè, 1998, 210.

¹¹ Cfr. VANNUCCI A., *La corruzione in Italia: cause, dimensioni, effetti*, 2013, 28. La risorsa online può essere consultata al seguente indirizzo:

<https://www.assemblea.emr.it/biblioteca/approfondire/selezioni-proposte/bibliografie/criminalita/sicurezza/corruzione>.

¹² Cfr. FORTI G., *Sulle riforme necessarie del sistema penale italiano: superare la centralità della risposta carceraria*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, n. 3-4, 181, il quale afferma testualmente che «il problema principale nel contrasto della corruzione resta quello della scoperta dei reati. Si tratta quindi di mettere in campo strumenti efficaci per spezzare il “bozzolo omertoso” che lega corrotto e corruttore e rende impenetrabile il loro rapporto illecito»; similmente CANTONE R., CARLONI E., “Percezione” della corruzione e politiche anticorruzione, in *Dir. pen. cont.*, 18 febbraio 2019, che avvertono contro il pericolo di «atteggiamenti “omertosi”» da parte dei soggetti intervistati nell’ambito di indagini statistiche, quali quelle promosse da Eurispes, volte a quantificare i dati reali della corruzione.

perseguimento dell'interesse pubblico (sostituito quest'ultimo da un interesse di natura privata e/o clientelare) nella corruzione.

Infine, un terzo elemento di analogia viene spesso ravvisato nelle **gravi conseguenze sociali derivanti dal reato** (*elemento sociale*): la corruzione, s'è detto¹³, specie quando è sistemica ed organizzata strutturalmente, è in grado, al pari di un'associazione a delinquere di stampo mafioso, di inquinare i gangli vitali dell'economia produttiva e finanziaria e di mettere in pericolo una pluralità di interessi, quali il buon andamento e l'imparzialità della Pubblica amministrazione, l'ordine economico e la concorrenza nel mercato, il metodo democratico nella distribuzione del potere reale fra i consociati¹⁴.

Sul punto, non può essere peraltro sottaciuto che, ormai da diverso tempo, le due realtà criminali tendono, di fatto, ad influenzarsi vicendevolmente, più di quanto non avveniva in passato. Ciò rappresenta, probabilmente, la conseguenza patologica di tutta una serie di cause (storiche, culturali ed economiche *in primis*) riconducibili, in ultima analisi, alla globalizzazione e alle relative liberalizzazioni. La sempre maggiore interconnessione tra gli Stati nazionali ed i grandi mutamenti nel panorama macro-politico e macro-economico, succedutisi soprattutto in Europa dopo la caduta del Muro di Berlino, hanno infatti avuto enormi ripercussioni anche sul mondo illegale. Si intende qui alludere, in primo luogo, alla massiccia esportazione di sistemi e modelli delinquenziali, un tempo sussistenti e praticati solo in determinate aree geografiche; in secondo luogo, alla progressiva emersione di una economia criminale caratterizzata, soprattutto, dalla "relazione simbiotica" tra aggregazioni mafiose e criminalità di tipo politico-affaristico¹⁵.

Il profilo in esame va attentamente scrutinato sotto due diverse angolazioni visuali.

Per un verso, **si è assistito negli ultimi vent'anni ad una metamorfosi del fenomeno corruttivo, da fatto episodico/occasionale (c.d. "corruzione burocratico-amministrativa") a sistema capillare e pervasivo (c.d. "corruzione sistemica")** che tende a diffondersi in tutto il tessuto sociale ed economico, così da raggiungere i gangli vitali della vita politica e finanziaria, spesso avvalendosi di apparati e schemi organizzativo-gerarchici tali da riprodurre – almeno in parte – le aggregazioni tipiche del sistema mafioso¹⁶.

Per altro verso, vanno anche menzionate le **profonde trasformazioni subite dalle consorterie di stampo mafioso**. Queste ultime, sempre a seguito della globalizzazione, hanno ormai assunto forme in passato impensabili che le hanno rese, in buona misura, "aliene" rispetto ai requisiti normativamente descritti nel terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p.¹⁷: esse hanno infatti diversificato le strategie e le attività criminali, espandendo i rispettivi raggi di azione all'interno di realtà territoriali un tempo ritenute impermeabili al loro condizionamento; hanno modificato drasticamente il proprio *modus operandi* ed il rapporto con il territorio, non violento ed intimidatorio, ma di tipo collusivo.

¹³ Così PALIERO C.E., *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, cit., 141 ss.

¹⁴ Riconosce tale analogia, sia pure in riferimento al buon andamento e all'imparzialità della pubblica amministrazione, TURONE G., *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 336 ss. Secondo Franco Roberti, Procuratore Nazionale Antimafia dal 2013 al 2017, «mafia e corruzione sono fenomeni diversi e distinti, ma hanno in comune la visione proprietaria e predatoria della cosa pubblica. Tanto il mafioso quanto il corruttore rubano a scapito della collettività». L'intervento integrale dell'ex Procuratore Nazionale Antimafia al Terzo dialogo del ciclo di incontri di "Arte contro la Corruzione", promosso da Casa Testori, può essere consultato online al seguente indirizzo <http://www.vita.it/it/article/2017/01/18/legalita-o-si-ricomincia-dalla-costituzione-o-mafie-e-corruzione-vince/142156/>.

¹⁵ Cfr. RAZZANTE R., *I comportamenti della criminalità organizzata nel circuito economico*, in RAZZANTE R. (a cura di), *Corruzione, riciclaggio e mafia. La prevenzione e la repressione nel nostro ordinamento giuridico*, Ariccia (RM), Aracne editrice, 2015, 37 ss., il quale individua l'ambigua relazione tra i due fenomeni specialmente in riferimento al riciclaggio di denaro e al mondo degli appalti pubblici.

¹⁶ Così anche MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 237-238; ID., *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2019, 1, 165 ss.

¹⁷ «L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali».

Metodo, quest'ultimo, che ha permesso ai gruppi criminali più sofisticati di infiltrarsi *in modo silente* nel tessuto sociale, nelle attività produttive e nei settori più strategici, quali l'edilizia, l'agricoltura, il ciclo di smaltimento dei rifiuti e, specialmente, gli appalti pubblici.

Per quanto osservato, non può dunque sottacersi come le due realtà tendano, oggi, ad incontrarsi vicendevolmente e persino ad amalgamarsi, nell'ambito di una complessa, reciproca e strutturata interazione.

Sorgono però spontanei tre quesiti: alla luce dei dati scientifici ed empirici attualmente disponibili, **è davvero in atto un processo di "ibridazione sociale" tra criminalità organizzata di stampo mafioso e criminalità corruttivo-affaristica capace di ripercuotersi anche in ambito giuridico, e segnatamente sulla fattispecie di cui all'art. 416-bis c.p.?**

In caso di risposta negativa, **la "relazione simbiotica" sopra segnalata potrebbe allora giustificare razionalmente**, in nome di una più accentuata risposta punitiva dello Stato nei confronti della grave recrudescenza dei fenomeni corruttivi nel nostro Paese, **l'estensione di tecniche investigative e preventive, modalità sanzionatorie, meccanismi processuali e regimi penitenziari – tipici dell'armamentario antimafia – ai reati contro la pubblica amministrazione?** Se sì, entro quali limiti?¹⁸

3. La negazione giurisprudenziale dell'applicabilità dell'art. 416-bis c.p. alle consorterie politico-affaristiche prive del requisito strutturale della c.d. "carica intimidatoria autonoma"

Il primo dei tre quesiti sopra esposti agita, da almeno due decenni, il dibattito in seno alla dottrina penalistica e solo di recente è stato smorzato dalla Corte di cassazione all'esito di una tortuosissima vicenda giudiziaria.

La circostanza per cui la criminalità corruttiva (anche alla luce delle letture evolutive sopra segnalate) possa approdare, sul piano fenomenico-empirico, non solo ad una dinamica plurisoggettiva concorsuale *ex art. 110 c.p.*, bensì anche ad un più ampio e complesso contesto associativo, ha infatti suscitato diverse questioni giuridiche che, da ultimo, hanno soprattutto riguardato i rapporti strutturali tra le fattispecie di cui all'art. 416 e 416-bis c.p.

La *quaestio iuris* circa la corretta veste giuridica da attribuire ad aggregazioni delinquenziali proiettate alla commissione di una serie indeterminata di reati contro la Pubblica amministrazione – si pensi, ad esempio, ai grandi comitati d'affari dediti alla dazione e riscossione di tangenti, alle c.d. "cricche" costituite da pubblici funzionari corrotti ovvero ancora ai vasti sistemi clientelari in cui il mercimonio della pubblica funzione è all'ordine del giorno – non è certamente di nuova emersione nella prassi applicativa e giurisprudenziale. Sotto questo punto di vista, l'esperienza giudiziaria conferma che, tra le varie manifestazioni tipiche della criminalità *white-collar*, la corruzione sistemica rappresenta, indubbiamente, quella che desta più problemi di verificabilità processuale.

Aldilà delle considerazioni sopra esposte in ordine alla segretezza del *pactum sceleris*, è da osservare che **è molto ardua la dimostrazione probatoria di un contesto associativo nell'ambito**

¹⁸ Si pone questo interrogativo FIANDACA G., *Esigenze e prospettive di riforma dei reati di corruzione e concussione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 883 ss. e spec. 894, il quale si chiede «*se modalità e tecniche di tutela già operanti rispetto al secondo [crimine organizzato di stampo mafioso, N.d.A.] possano in futuro – mutatis mutandis – fungere da modello di riferimento per la prima [criminalità corruttiva, N.d.A.]*»; cfr. anche FLICK G.M., *Riflessioni e perplessità sul sistema di prevenzione e di repressione della corruzione*, cit., 475; DAVIGO P., MANNOZZI G., *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*, cit., 223 ss.; sostiene la sostanziale sovrapposizione tra i due fenomeni, specie in riferimento alla corruzione sistemica ed organizzata, PALIERO C.E., *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, cit., 141 ss.; si dimostrano invece assolutamente contrari, prospettando l'irragionevolezza di una tale assimilazione, DI VETTA G., *Il nido del cuculo. La tendenza ad assimilare criminalità amministrativa e criminalità organizzata*, in *Arch. pen.*, 2020, 2, 23 ss.; MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 247 ss.

dei reati di corruzione (o comunque nell'ambito di altri delitti contro la Pubblica amministrazione)¹⁹.

Ciò perché le fattispecie corruttive, specie quelle che tendono a divenire sistemiche, trovano origine molto spesso in ambiti plurisoggettivi leciti di azione, quali società, enti pubblici, rami di una pubblica amministrazione, ecc.

In questi casi, dunque, diventa fondamentale – oltre alla prova della sussistenza del vincolo associativo, secondo i criteri²⁰ elaborati tradizionalmente dalla giurisprudenza di legittimità – anche la prova dell'autonomia strutturale della consorceria criminosa dall'ente legittimamente operante²¹, onde evitare possibili confusioni concettuali tra la struttura organizzativa della *societas sceleris* e la compartimentazione interna dell'ente lecito (società, settore di una Pubblica amministrazione, ecc.).

Le difficoltà probatorie sopra segnalate non hanno tuttavia impedito agli organi inquirenti (e alla stessa giurisprudenza, come si vedrà) di escogitare, nel corso del tempo, meticolose e originali ricostruzioni *in subiecta materia* e finalizzate, sostanzialmente, a colmare asseriti vuoti di tutela, specie in riferimento ai più gravi casi di corruzione pervasiva e sistemica.

¹⁹ Analizzano questo problema MONGILLO V., *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, cit., 183 ss.; DI VETTA G., *op. cit.*, 32 ss., il quale osserva che le difficoltà probatorie investono, più in generale, ogni altro reato riconducibile alla «*criminalità funzionalmente economica, la cui realizzazione risulta connessa all'esercizio di attività di impresa e, quindi, a contesti plurisoggettivi di azione*».

²⁰ La struttura organizzativa che caratterizza un'associazione per delinquere deve essere contrassegnata dai seguenti requisiti: a) stabilità; b) permanenza; c) idoneità. Il vincolo associativo, prima di tutto, deve essere un **vincolo stabile**, capace come tale di mantenersi vivo a prescindere dalla realizzazione delle finalità oggetto del programma criminoso, dunque del tutto autonomo rispetto alle singole fasi di attuazione dello stesso, ed un **vincolo permanente**, idoneo cioè a protrarre nel tempo la sua stessa esistenza. Infine, affinché possa configurarsi l'illecito associativo, è necessario altresì che la struttura organizzativa sia **idonea e adeguata** a realizzare concretamente gli obiettivi illeciti programmati dalla *societas sceleris*. Sul punto cfr. TURONE G., *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 170 ss.; RONCO M., *L'art. 416-bis nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, in ROMANO B., TINEBRA G. (a cura di), *Il diritto penale della criminalità organizzata*, Milano, Giuffrè, 2013, 72; DE FRANCESCO G. A., *Societas sceleris. Tecniche repressive delle associazioni criminali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 107 ss., il quale specifica che deve trattarsi di una struttura idonea ad esser «*nuovamente e ripetutamente utilizzata anche dopo che determinati delitti-scopo siano stati ormai effettivamente commessi*». Va poi osservato che, per un indirizzo giurisprudenziale granitico, l'idoneità della struttura può coesistere con il **carattere rudimentale dei mezzi** predisposti dal sodalizio. Così ad esempio Cass., 22 febbraio 1979, Pino e altri, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1981, 736. Per la sentenza in questione è sufficiente anche una «*semplice e rudimentale predisposizione di mezzi, con l'apprestamento degli stessi anche occasionale nel corso della permanenza del vincolo associativo, purché ciò sia sufficiente in concreto per la realizzazione di quel programma di delinquenza per cui il vincolo associativo si è istaurato*»; più di recente Cass., sez. VI, 29 marzo 2017, n. 15573, Rv. 269952.

²¹ Cfr. Trib. Milano, sez. X, 8 maggio 2018, n. 5270 (pres. Busacca; est. Braggion; Malatesta); Trib. Pistoia, Sez. Pen., 20 gennaio 2017, n. 122 (pres. Sacco; est. Mosti; Francini), sentenze entrambe citate da DI VETTA G., *op. cit.*, 33 (nota 80), nelle quali l'ipotesi associativa ex art. 416 c.p., originariamente contestata nei capi di imputazione e riferita a plurimi episodi di reato contro la Pubblica amministrazione, è stata successivamente derubricata poiché, secondo i giudici di merito, dal compendio probatorio non erano emersi i caratteri strutturali della fattispecie incriminatrice in parola. In entrambi i casi, la tesi accusatoria si fondava sulla ritenuta adesione dei singoli imputati ad un consorzio criminale che traeva, a sua volta, origine da un ente pubblico legittimamente operante. Tuttavia, va dato atto che, in alcune occasioni, la Corte di Cassazione ha riconosciuto l'esistenza di aggregati delinquenziali di tipo corruttivo-affaristico innestatisi nell'ambito di organismi o strutture di per sé lecite. Così, ad esempio, nel caso «*Di Guardo*» (Cass., Sez. VI, 29 marzo 2017, cit.) in cui la Suprema Corte – all'esito del procedimento *de libertate* – ha riconosciuto la sussistenza del delitto ex art. 416 c.p. sulla base dei seguenti indici sintomatici: a) sussistenza di un'attività di pianificazione compartecipata delle procedure di gara; b) funzione di guida e comando assunta da uno dei soci, capace di imporre ed assicurare il rispetto delle regole «sociali» (come l'importo delle tangenti); c) intercambiabilità dei ruoli di esattore ed erogatore delle tangenti, di intermediario per la consegna del denaro al pubblico ufficiale e di custode del denaro da occultare; e) flusso delle informazioni relative a situazioni di pericolo per il sodalizio, come l'avvio dell'attività investigativa nei confronti di uno degli associati, e conseguente attivazione di una rete di assistenza reciproca. Similmente nel caso «*Tedesco*» (Cass., sez. VI, 7 marzo 2012, n. 9117, Rv. 252387), in cui la struttura organizzativa dell'ente criminale è stata addirittura identificata con la preesistente compartimentazione amministrativa di una ASL. Più diffusamente sull'argomento, si veda MONGILLO V., *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, cit., 184, e la giurisprudenza ivi citata.

Secondo un orientamento culturale che va progressivamente affermandosi (e già accolto in seno ad una parte minoritaria della dottrina²² penalistica), **la criminalità corruttivo-affaristica, ove presenti determinate caratteristiche strutturali, sarebbe in grado di riprodurre le condizioni di assoggettamento e di omertà tipiche delle consorterie di stampo mafioso, sebbene avvalendosi di un apparato strumentale a sé proprio e fondato, in buona misura, su pratiche diffuse di malaffare e sulla forza di persuasione**, quest'ultima utilizzata dalla "cerchia dei corruttori" per spingere i soggetti con cui essa entra in contatto (operatori economici, pubblici agenti, incaricati di pubblico servizio, soggetti privati, ecc.) a stipulare intese sinallagmatiche nel reciproco interesse delle parti accompagnate, di norma, da tutta una serie di omissioni e silenzi, nell'ambito di un macrofenomeno di collusione diffusa, sistemica e pervasiva. **L'effetto di soggezione – e di conseguenza l'omertà – nei terzi estranei all'aggregato corruttivo viene fatto risalire alla constatazione per cui, se questi ultimi non si conformano al "sistema criminale", potranno incorrere in situazioni spiacevoli da un punto di vista economico-negoziabile** (quale, ad esempio, l'esclusione automatica dalle future gare d'appalto).

Sempre secondo l'orientamento in parola, sarebbero a tal fine determinanti alcune peculiarità strutturali legate alla patologia corruttiva, e segnatamente: a) il radicamento²³ delle prassi illegali all'interno di un dato contesto sociale e ambientale; b) la capacità delle pratiche corruttive di autoriprodursi in modo costante nel tempo e di fungere da "linee-guida", aventi come tali una propria efficacia performante, sia sulle scelte dei comportamenti dei soggetti avvinti dal *pactum sceleris* sia su quelle dei soggetti non appartenenti al contesto illecito; c) la capacità dei soggetti che volontariamente aderiscono al consorzio criminoso di darsi una struttura più o meno organizzata, attraverso una divisione dei ruoli e dei compiti, di dotarsi di regole "sociali" informali ed eventualmente di disporre di un autonomo sistema sanzionatorio tale da assicurare la tenuta complessiva del sistema del quale fanno parte; d) la capacità della struttura criminale corruttiva di sprigionare una "**capacità di condizionamento ambientale**" – attraverso la summenzionata forza di persuasione – tale da produrre forme di soggezione nei terzi estranei con cui la consorteria tende a rapportarsi sul piano politico-affaristico, limitandone di fatto i margini di autodeterminazione negoziale ed imponendo, direttamente o indirettamente, atteggiamenti sostanzialmente reticenti²⁴.

²² Per tutti, PALIERO C.E., *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, cit., 144 ss. 144 ss. Secondo l'Autore, la criminalità corruttivo-affaristica e quella di stampo mafioso, «avevano in realtà un identico DNA. Entrambi si accompagnano infatti a quella caratteristica creazione di un 'clima culturale' di 'regole antagonistiche' (rispetto a quelle legali), e di un 'sistema di valori' eteronomo – che sono tipici ab origine della criminalità organizzata – che attraverso una sistemica limitazione delle libere scelte individuali produce in sequenza le violazioni più gravi e progressive dei beni giuridici, in un generale clima di affidamento sulla impunità da parte degli autori, garantito dalla acquiescenza, anch'essa culturale, delle 'vittime'».

²³ Sulla capacità di radicamento, si segnala l'attenta analisi di MERLI A., *I profili socio-culturali della criminalità corruttiva e le scelte di politica criminale del legislatore del 2019 nella prevenzione e repressione della corruzione*, in *Arch. pen.*, 2020, 2, 3-4, secondo cui «le forme più gravi di corruzione tendono a radicarsi nell'amministrazione dei pubblici uffici – anche come "corruzione per l'esercizio della funzione", la c.d. compravendita dell'ufficio, o "iscrizione a libro paga", anche denominata "corruzione a futura memoria", che prescinde dall'adozione o dall'omissione di singoli atti, dove il **pubblico funzionario mette a disposizione, interamente e sistematicamente, la funzione rivestita** [...] I fenomeni corruttivi hanno radici sempre più profonde nel tessuto connettivo del Paese. Lo dimostra il dato, inconfutabile, che la corruzione ha esteso a dismisura la sua base operativa (anche in ambito privato). Ha assunto, con la globalizzazione dell'economia e della società, una portata transazionale. **Si è avvicinata progressivamente (spesso è strettamente connessa, avvalendosi di una struttura consolidata) al crimine organizzato**. Si è aperta alla politica che, sullo sfondo, è sempre più presente, e, molto spesso, agevola il radicarsi di relazioni e scambi illeciti tra imprenditori privati e pubblici ufficiali infedeli investiti di una carica di natura politica ed elettiva. **Favorisce l'economia illecita dilagante, c.d. economia criminale, o criminalità economica, dal cui intreccio con la mafia è nata la c.d. «mafia imprenditrice»**».

²⁴ Cfr. DI VETTA G., *op. cit.*, 24 ss., il quale fa riferimento alle suddette caratteristiche con i termini «*variante-contesto*» (riferita alla capacità di radicamento), «*variante-ambiente*» (riferita alla capacità autoreplicante delle dinamiche corruttive in un dato settore, sotto il profilo della diffusività) e «*variante-organizzazione/istituzione*» (in riferimento alla capacità di dotarsi di una struttura organizzativa); FIANDACA G., *Esigenze e prospettive di riforma dei reati di corruzione e concussione*, cit., 896 ss., individua nel concetto di "ambientalità" delle prassi collusive e/o corruttive un possibile parametro di raffronto con il carattere pervasivo e ambientale tipico della forza intimidatrice mafiosa.

In presenza delle summenzionate caratteristiche sarebbe possibile cogliere una sostanziale parificazione – di metodi e di fini – tra la fenomenologia corruttiva e quella mafiosa.

Tale visione si sposa perfettamente con le concezioni evolutive cui si accennava nel paragrafo precedente, le quali propendono – in ultima analisi – per una sostanziale sovrapposizione concettuale tra la criminalità organizzata di tipo mafioso e la criminalità corruttiva.

Le argomentazioni sopra esposte introducono, com'è facilmente intuibile, la tematica relativa alla possibile configurazione del delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p. nel caso di un'aggregazione delinquenziale di tipo politico-affaristico formata da pubblici funzionari corrotti (ovvero da imprenditori) che, avvalendosi delle prerogative e dei poteri di cui dispongono nell'ambito di un determinato settore amministrativo (o di una società o ente privato di cui fanno parte, se imprenditori), creano un "clima" di intimidazione coniugato a pratiche di malaffare e corruzione diffusa – ambientale, per l'appunto – in modo tale da spingere gli operatori economici con cui il sodalizio entra in contatto ad accettare imposizioni sistemiche di tangenti²⁵.

Il problema non è meramente teorico, atteso che esso si è di fatto presentato – seppur a distanza di circa trent'anni – in due notissime e tortuose vicende giudiziarie.

Il primo caso si verificava agli inizi degli anni Ottanta del secolo scorso e coinvolgeva il Presidente della Regione Liguria. Quest'ultimo, unitamente ad altri imputati (c.d. "gruppo Teardo"), veniva accusato del reato di associazione a delinquere di stampo mafioso, all'epoca appena inserito nel codice penale dalla legge "Rognoni-La Torre".

L'ipotesi accusatoria si fondava, in sostanza, sulla ritenuta *mafiosità* del sodalizio in parola, composto prevalentemente da pubblici ufficiali operanti nella Regione Liguria i quali, sfruttando la loro posizione all'interno della pubblica amministrazione, l'avevano strumentalizzata per commettere concussioni e per acquisire, in modo diretto o indiretto, la gestione ed il controllo di attività economiche e degli appalti pubblici. Il processo di primo grado si concludeva nell'agosto 1985 con una sentenza di condanna, ma non per l'art. 416-*bis* c.p. che veniva ritenuto dal Tribunale di Savona²⁶ non integrato nei suoi caratteri essenziali. Detta sentenza veniva poi confermata nel giudizio di secondo grado²⁷.

La pronuncia dei giudici di appello, tuttavia, veniva annullata con rinvio dalla Corte di cassazione²⁸, la quale evidenziava come non fosse sufficientemente motivato il capo della sentenza relativo al delitto associativo mafioso.

La sentenza d'appello-*bis* si concludeva con una nuova condanna per gli imputati, ma, anche questa volta, non veniva riconosciuto il carattere mafioso della struttura delinquenziale.

I giudici di merito, attraverso un'analisi lucidissima, in ordine all'asserita origine mafiosa della consorceria statuivano quanto segue: **«La forza di intimidazione propria del fenomeno mafioso deve promanare dal vincolo associativo: dev'essere l'associazione organizzata per se stessa, per quello che è, per le sue caratteristiche intrinseche, a sviluppare intorno a sé un alone di intimidazione diffusa, ad incutere paura nell'ambiente circostante [...] Se la paura, l'assoggettamento e l'omertà nascono da altri e diversi fattori, si potrà ritenere, se del caso, la sussistenza di un'associazione per delinquere di tipo comune ex art. 416 c.p., ma non di un'associazione di tipo mafioso ex art. 416-*bis* c.p. [...] [Nel caso di specie] gli imprenditori venivano costretti a pagare le tangenti sugli appalti pubblici principalmente con la minaccia di esclusione dalle successive gare d'appalto [...] L'uso dell'intimidazione da parte del gruppo degli associati è dunque fuori discussione [...] Si badi, però, che l'intimidazione si riferiva sempre a danni che possono essere arrecati mediante l'uso distorto**

²⁵ La problematica viene messa in risalto da TURONE, G., *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 121 ss., e viene risolta dall'Autore valorizzando il concetto di "carica intimidatoria autonoma", vale a dire la capacità del sodalizio di sprigionare, per il solo fatto della sua stessa esistenza, una forza di intimidazione tale da produrre assoggettamento ed omertà. Se questi ultimi sono prodotti da ulteriori e diversi fattori, si avrà l'associazione per delinquere di tipo comune. Rigaretta, invece, qualunque tipo di interferenza tra fenomeno mafioso e criminalità politico-affaristica BRICOLA F., *Premessa al commento della legge 13 settembre 1982 n.646*, in *Legisl. pen.*, 1983, 240.

²⁶ Cfr. Trib. Savona, 8 agosto 1985, in *Questione giustizia*, 1987, 416 ss.

²⁷ App. Genova, 22 gennaio 1988, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 1194 ss.

²⁸ Cass. Pen., Sez. VI, sent. 10 giugno 1989, dep. 22 agosto 1989, n. 11204, Teardo e altri, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 1177 ss. con relativa nota di MADEO A., 1197 ss.

di pubblici poteri amministrativi, e non altrimenti [...] Nella fattispecie concreta [...] il vero strumento d'intimidazione di cui gli associati si avvalgono per i loro scopi perversi è dunque il pubblico potere discrezionale e non c'è spazio adeguato per individuare nell'esistenza del vincolo associativo la causa determinante dell'effetto intimidatorio. [...] L'intimidazione subita dalle vittime di concussioni ed estorsioni non è da riferire all'esistenza di un'organizzazione temibile per se stessa [...]; essa è piuttosto da riferire [...] a nulla di più di quello stesso metus publicae potestatis che di volta in volta li induceva a subire l'imposizione della tangente. La riprova di tale conclusione sta nella considerazione che, se mentalmente si tiene ferma l'associazione ma si sottrae agli associati ogni pubblica potestà amministrativa, lo stato d'intimidazione automaticamente si dissolve e svanisce»²⁹.

La sentenza veniva infine confermata dalla Corte di cassazione.

Secondo l'“**impostazione Teardo**”, dunque, competerebbe all'organo giudicante, attraverso il suo prudente e rigoroso apprezzamento, accertare nelle concrete dinamiche fattuali se: a) il sodalizio delinquenziale, a prescindere dai reati-fine³⁰ eventualmente posti in essere, sia in grado di incutere paura nei terzi in base all'opinione diffusa della sua forza e della sua predisposizione ad usarla, fino ad ingenerare intorno a sé un “alone permanente di diffuso timore”; b) se, per effetto di tale carica sprigionata, la consorceria sia in grado di produrre una condizione di assoggettamento e di omertà. In caso di risposta affermativa, si configurerà l'art. 416-bis c.p.; altrimenti residuerà, qualora dal compendio probatorio emergano i requisiti della stabilità, permanenza ed idoneità del vincolo associativo, la fattispecie “minore” di cui all'art. 416 c.p.

Perciò, la caratteristica strutturale determinante ai fini della *mafiosità* di un qualsiasi consorzio criminale è la c.d. “**carica intimidatoria autonoma**”³¹, vale a dire – lo si ribadisce – l'idoneità della struttura associativa di ingenerare nei terzi estranei una condizione passiva di timore diffuso, quale risultato definitivo di una originaria e progressiva “accumulazione” di fama criminale.

Nonostante l'espresso rigetto di qualunque tentativo di sovrapposizione concettuale tra fenomeno mafioso e fenomeno corruttivo, è tuttavia paradossale che proprio dalla “impostazione Teardo”³² abbia preso avvio la deriva ermeneutica che ha poi portato – nei successivi trent'anni – la giurisprudenza a riconoscere la configurabilità del reato associativo di cui all'art. 416-bis c.p. nei confronti di realtà fenomeniche e territoriali sempre più distanti da quelle che storicamente hanno ispirato l'introduzione della norma *de qua* all'interno del sistema degli illeciti associativi³³.

²⁹ Cfr. Corte app. Genova, 17 dicembre 1990, Teardo e altri, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 324 ss.

³⁰ Sotto questo punto di vista, va perciò pienamente condivisa la tesi di TURONE G., *op. cit.*, 125, secondo cui un'associazione di tipo mafioso può essere ravvisata anche in un aggregato delinquenziale di tipo corruttivo-affaristico, composto da pubblici funzionari o da imprenditori, il cui programma criminoso è costituito, in prevalenza, dal ricorso sistematico a pratiche corruttive e/o collusive. Ciò qualora la consorceria abbia dato prova di possedere **la forza di intimidazione** la quale, una volta sviluppata, è **in grado di produrre una mutazione perversa all'interno del “genoma” dell'ente illecito originario; mutazione che permette, in definitiva, la trasmigrazione di fattispecie giuridica: dall'art. 416 c.p. all'art. 416-bis c.p.**

³¹ Sul punto cfr. SPAGNOLO G., *L'associazione di tipo mafioso*, cit., 28; DE FRANCESCO G. A., *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, in *Dig. pen.*, Torino, 1987, 313, secondo cui dall'espressione «*si avvalgono*», inserita nel terzo comma dell'art. 416-bis c.p., è ricavabile l'intento del legislatore storico di sottolineare il fatto che l'associazione mafiosa «*possa concretamente utilizzare uno stato di timore già esistente e diffuso, del quale, in un certo senso, i soci già si avvalgono [...]*». Si veda anche Cass., 11 febbraio 1994 (udienza 8 giugno 1993), De Tommasi + 84, CED-198577, in cui si afferma la necessità che l'associazione abbia creato «*nell'ambiente sociale un effettivo stato di soggezione intenso e non occasionale*».

³² Il riferimento è ad alcuni passi della motivazione della sentenza di annullamento con rinvio della Corte di Cassazione (Cass., Sez. VI, 10 giugno 1989, cit.), in cui i giudici di legittimità avevano affrontato – per la prima volta, a quanto è dato evincere – la questione relativa alla configurabilità del delitto associativo mafioso con riferimento alle mafie non tradizionali.

³³ Osserva giustamente POMANTI P., *Alle “origini” della fattispecie. Brevi note sull'art. 416-bis c.p.*, in *Diritto di Difesa*, 4 settembre 2020, che la recente vicenda giudiziaria “*Mondo di mezzo*” testimonia lo «*“sforzo giudiziale” orientato verso la massima estensione possibile della norma incriminatrice “fortemente connotata in chiave sociologico-ambientale” introdotta per fronteggiare le mafie tradizionali ed ora rivolta verso contesti storico-territoriali del tutto diversi*»; cfr. anche VITARELLI F., *L'operatività del 416-bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo “Mafia capitale”*, in *Legisl. pen.*, 15 settembre 2020, 4.

L'argomento è meritevole di trattazione, poiché rappresenta il nucleo centrale della seconda vicenda giudiziaria che ha riguardato, più da vicino, il rapporto strutturale tra gli artt. 416 e 416-*bis* c.p. con specifico riferimento alla criminalità corruttivo-affaristica.

La recente inchiesta giudiziaria denominata “*Mondo di mezzo*” può essere considerata come il prodotto non sufficientemente meditato di una ricca e pericolosa miscela eterogenea contenente: soluzioni teoriche in tema di art. 416-*bis* c.p., elaborate in altri contesti fattuali, ampiamente forzate ed enfatizzate nel caso *de quo*; spettacolarizzazione mass-mediatica (e addirittura romanzata³⁴) della vicenda; forti suggestioni di tipo sociologico-culturale, del tipo di quelle segnalate nei paragrafi precedenti, che da tempo spingono verso un concetto onnicomprensivo di “mafia”, fino al punto da svuotarne di contenuto lo stesso significato³⁵.

L'inchiesta giudiziaria a tutti nota con il nome “Mafia Capitale” veniva avviata dalla Direzione distrettuale antimafia di Roma nel dicembre 2014, attraverso una vasta operazione di polizia giudiziaria, e si concludeva con circa quaranta ordinanze di custodia cautelare in carcere, disposte nei confronti di altrettanti indagati per tutta una serie di reati, fra i quali – quello che più qui interessa – il reato associativo mafioso. Tale reato veniva contestato in relazione ad un presunto sodalizio criminale “autoctono”, dunque originario del capoluogo romano e non legato ad alcuna delle mafie storiche, composto da alcuni esponenti³⁶ che in passato erano stati legati alla “Banda della Magliana” (ed altri, addirittura, al terrorismo nero) e da *manager* gravitanti nel contesto politico-imprenditoriale capitolino e nel settore degli appalti pubblici. Più nello specifico, secondo la tesi della Procura di Roma, tale aggregato delinquenziale era ascrivibile al novero delle “nuove mafie”, seppur con caratteristiche peculiari ed originali. Ed infatti, ci si trovava al cospetto di una struttura criminale – per così dire – di “**doppio livello**”: da un lato, vi era un sodalizio dedito all'attività estorsiva e al recupero crediti che, sfruttando prevalentemente la figura ed il carisma criminale di Massimo Carminati, era riuscito ad acquisire in quel contesto una elevata carica di intimidazione (c.d. “*mondo di sotto*”); dall'altro, tale forza acquisita veniva poi canalizzata nel gruppo criminale di Salvatore Buzzi, operante in ambito politico-imprenditoriale in un macrocontesto contrassegnato da corruzione diffusa, pervasiva e sistemica (c.d. “*mondo di sopra*”). **Dalla fusione delle due consorterie sarebbe germogliata – secondo gli organi inquirenti – una nuova associazione di tipo mafioso “ibrida”, dal momento che il metodo mafioso, prevalentemente adoperato nel settore degli appalti pubblici (con conseguente estromissione dalle procedure di gara e dalle commesse di quegli imprenditori che non si sottomettevano al “sistema”), era strettamente coniugato all'utilizzo sistemico della corruzione: un “incrocio” di mezzi strumentali – quello intimidatorio e quello corruttivo/collusivo –, dunque, che avrebbe in definitiva portato il sodalizio ad esercitare una vera e propria “capacità di stabile condizionamento ambientale” nel settore dei pubblici appalti del municipio capitolino**³⁷.

³⁴ Cfr. INSOLERA G., GUERINI T., *Diritto penale e criminalità organizzata*, II ed., Torino, Giappichelli, 2019, 76, in cui gli Autori fanno riferimento ai noti romanzi e alle *fiction* relativi alle vicende della mala romana, la c.d. “Banda della Magliana”, narrate, ad esempio, nelle opere di DE CATALGO G., *Romanzo criminale*, Torino, 2002; DE CATALDO G., BONINI C., *Suburra*, Torino, 2013, successivamente oggetto delle omonime serie televisive.

³⁵ Così INSOLERA G., *Guardando nel caleidoscopio. Antimafia, antipolitica, potere giudiziario*, in *Ind. pen.*, 2015, 236; più diffusamente VISCONTI C., *La mafia è dappertutto. Falso!* Bari-Roma, Laterza, 2016.

³⁶ Figura centrale dell'inchiesta era quella di Massimo Carminati, soggetto ampiamente noto alle cronache per i suoi trascorsi criminali nella mala romana e, in precedenza, per la sua militanza nel gruppo terroristico di estrema destra dei Nuclei Armati Rivoluzionari. La vicenda integrale può essere approfondita in PIGNATONE G., PRESTIPINO M., *Le mafie su Roma, la mafia di Roma*, in AA. VV., *Atlante delle mafie. Storia, economica, società, cultura*, III ed., a cura di CICONTE E., FORGIONE M., SALES I., Soveria Mannelli, Rubbettino, 2015, 95 ss.

³⁷ Per un commento si vedano AMARELLI G., VISCONTI C., *Da “mafia capitale” a “capitale corrotta”. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in *Sistema penale*, 18 giugno 2020; VITARELLI F., *L'operatività del 416-bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo “Mafia capitale”*, cit., 1 ss.; INSOLERA G., GUERINI T., *Diritto penale e criminalità organizzata*, cit., 75 ss.; MAZZANTINI E., *Il delitto di associazione di tipo mafioso alla prova delle organizzazioni criminali della “zona grigia”. Il caso di Mafia capitale*, in *Arch. pen.*, 2019, 3.

La tesi della Procura di Roma trovava primi accoglimenti in ambito cautelare. In particolare, si vuol qui alludere alle ambigue “pronunce gemelle”³⁸ della Corte di cassazione, emesse all’esito del procedimento *de libertate*, in cui gli Ermellini – nel confermare l’impianto accusatorio – ponevano, di fatto, le premesse per una interpretazione adeguatrice e teleologicamente orientata dell’art. 416-*bis* c.p., sostenendo che, nel caso in esame, il ricorso prevalente alle pratiche corruttive rappresentava nient’altro che una semplice estrinsecazione privilegiata delle capacità intimidatorie di cui la consorteria era dotata, atteso l’impatto oppressivo (e soprattutto distorsivo) che tali mezzi strumentali producevano nel contesto sociale ed ambientale nel quale quest’ultima si trovava concretamente ad operare.

Per addivenire ad una tale revisione interpretativa del delitto associativo mafioso, la Suprema Corte valorizzava due differenti percorsi esegetici – entrambi partoriti dalla prima pronuncia “Teardo”³⁹ sopra analizzata – che, nel corso del tempo, avevano portato la giurisprudenza ad applicare l’art. 416-*bis* c.p., per un verso, alle c.d. “piccole mafie”; per altro verso, alle c.d. “mafie silenziose”.

Ed infatti, la Cassazione affermava in sentenza, in riferimento al *modus operandi*, che **«la forza intimidatrice espressa dal vincolo associativo dalla quale derivano assoggettamento e omertà può essere diretta tanto a minacciare la vita o l’incolumità personale, quanto, anche o soltanto, le essenziali condizioni esistenziali, economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti. Ferma restando una riserva di violenza nel patrimonio associativo, tale forza intimidatrice può venire acquisita con la creazione di una struttura organizzativa che, in virtù di contiguità politico-elettorali, con l’uso di prevaricazioni e con una sistematica attività corruttiva, esercita condizionamenti diffusi nell’assegnazione di appalti, nel rilascio di concessioni, nel controllo di settori di attività di enti pubblici o di aziende parimenti pubbliche, tanto da determinare un sostanziale annullamento della concorrenza o di nuove iniziative da parte di chi non aderisca o non sia contiguo al sodalizio»**⁴⁰.

Così ricostruito, perciò, **il requisito del metodo mafioso sarebbe ravvisabile anche nell’ambito di associazioni criminali** – quale quella oggetto della vicenda in esame – **che si propongano, in futuro, di utilizzare la forza di intimidazione** per il perseguimento degli scopi sociali, risultando sufficiente, ai fini della configurabilità del reato, accertare che il sodalizio sia in possesso di una **capacità potenziale** di sprigionare, per il sol fatto della sua stessa esistenza, una forza intimidatrice tale da indurre in una condizione di assoggettamento e di omertà quanti entrino in contatto con esso⁴¹.

Inoltre, in riferimento alla struttura organizzativa, i giudici riproponevano lo schema relativo alle “piccole mafie”, rilevando che nel paradigma normativo previsto dall’art. 416-*bis* c.p. non rientrano solo “grandi associazioni di mafia” ad alto numero di appartenenti, dotate di mezzi finanziari imponenti, e in grado di assicurare l’assoggettamento e l’omertà attraverso il terrore e la continua messa in pericolo della vita delle persone, ma **vi rientrano anche le “piccole mafie”** con un basso numero di appartenenti, non necessariamente armate, che assoggettano un limitato territorio o un

³⁸ Cfr. Cass., Sez. VI, 10 marzo 2015, n. 24535 e Cass., Sez. VI, 10 marzo 2015, n. 2453. Si vedano sul punto le prime riflessioni di VISCONTI C., [A Roma una mafia c’è e si vede...](#), in *Dir. pen. cont.*, 15 giugno 2015; APOLLONIO A., *Rilievi critici sulle pronunce di “Mafia Capitale”: tra l’emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. pen.*, 2016, 87 ss.

³⁹ Va infatti segnalato che gli indirizzi interpretativi in parola traggono origine da Cass. Pen., Sez. VI, 10 giugno 1989, cit., e sono stati successivamente sviluppati in pronunce più risalenti. Sotto il profilo delle “piccole mafie” si segnalano Cass., 11 febbraio 1994 (udienza 8 giugno 1993), De Tommasi + 84, CED-198577, relativa alla “Sacra Corona Unita” pugliese, e Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 21530 dell’8/2/2018, relativa al Clan Spada di Ostia. Per quanto riguarda il teorema della “mafia silente”, si veda invece Cass., Sez. II, 23 febbraio 2015, n. 15412, Agresta e altri, secondo cui il metodo mafioso non implica il necessario ricorso «a forme eclatanti (come omicidi e/o attentati di tipo stragistico)», ma può anche consistere nell’avvalersi di «quella forma di intimidazione – per certi aspetti ancora più temibile – che deriva dal non detto, dall’accennato, dal sussurrato, dall’evocazione di una potenza criminale cui si ritenga vano resistere [...]». Più diffusamente GIGLIO V., *Codice penale annotato con la giurisprudenza, commento sub art. 416-bis*, Filodiritto Editore, consultabile al seguente indirizzo <https://www.filodiritto.com/codici/codice-penale>.

⁴⁰ Così Cass. Pen., Sez. VI, sent. 9 giugno 2015, cit.

⁴¹ *Ibid.*

determinato settore di attività avvalendosi, però, del metodo dell'intimidazione da cui derivano assoggettamento ed omertà⁴².

Le suddette argomentazioni, tuttavia, venivano respinte quasi *in toto* dal Tribunale di Roma⁴³ all'esito del giudizio di primo grado, il quale – nel pronunciare sentenza di condanna per la maggior parte degli imputati e pur irrogando un trattamento sanzionatorio persino più severo di quello richiesto dalla Pubblica accusa – **negava la riconducibilità della fenomenologia aggregativa di cui trattasi all'archetipo normativo di cui all'art. 416-bis c.p., riconoscendo al contrario l'esistenza di due "semplici" associazioni per delinquere** dedite, l'una, al recupero crediti; l'altra, a delitti contro la pubblica amministrazione di tipo clientelare-corruttivo. In nessuna delle due consorterie, rilevavano i giudici del Collegio, erano presenti elementi tali da consentirne la qualificazione mafiosa⁴⁴.

Come noto, tuttavia, la Corte di appello di Roma⁴⁵ – con una *reformatio in peius* – accoglieva nuovamente la tesi della Procura, sostenendo che il requisito del metodo mafioso può derivare anche dal ricorso prevalente a pratiche diffuse di malaffare e corruzione, **riconoscendo l'esistenza di un'unica associazione mafiosa, nata dalla fusione tra le due strutture delinquenziali attraverso una vera e propria "operazione d'innesto" della forza intimidatrice di Carminati nel gruppo criminogeno neo-formato**. Si sarebbe assistito, più in particolare, ad una metamorfosi di metodi: dalla corruzione semplice alla "corruzione di tipo mafioso".

La travagliata saga "Mafia Capitale" è stata infine conclusa dalla Corte di cassazione⁴⁶ con una mastodontica e illuminante sentenza, per mezzo della quale **la Suprema Corte**, annullando con rinvio la decisione della Corte di Appello di Roma, **ha definitivamente rigettato l'impostazione accusatoria** (accolta in secondo grado) circa l'asserita *mafiosità* dello stereotipo criminale in parola e, più in generale, riplasmato – riportandola nell'alveo della tipicità⁴⁷ – l'intera tematica della configurabilità dell'art. 416-bis c.p. in contesti non tradizionali.

In ossequio ai principi di tassatività e determinatezza della fattispecie – desumibili dall'art. 25, co. 2, Cost. –, a parere degli Ermellini, anzitutto, va respinto qualunque tentativo ermeneutico finalizzato

⁴² *Ibid.* Osserva POMANTI, *Principio di tassatività e metamorfosi della fattispecie: l'art. 416-bis c.p.*, in *Arch. pen.*, 2017, 1, 1 ss., che il risultato di tale linea ermeneutica è stato quello di determinare un indebolimento "qualitativo" e "quantitativo" dei requisiti tipici della fattispecie incriminatrice in questione, cui ha fatto seguito una corrispondente debilitazione del *quantum probatorio*.

⁴³ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), in *Dir. pen. cont.*, 27 novembre 2017, con nota di ZUFFADA E., *Per il tribunale di Roma "Mafia Capitale" non è mafia: ovvero, della controversa applicabilità dell'art. 416-bis c.p. ad associazioni criminali diverse dalle mafie "storiche"*.

⁴⁴ Più nello specifico: a) il sodalizio dedito alle estorsioni e al recupero crediti era sì caratterizzato dall'uso di atti di intimidazione (nella maggior parte dei casi si trattava di messaggi impliciti o larvati), ma quest'ultima era comunque ricollegabile alla fama criminale del "solo" Carminati e non, dunque, caratteristica intrinseca del vincolo associativo; b) l'intimidazione esercitata dalla struttura di Carminati era certamente idonea a coartare la volontà di singoli soggetti, i debitori, ma non possedeva le caratteristiche della diffusività e della pervasività; c) quel sodalizio, inoltre, non aveva mai operato nella Pubblica amministrazione, ove invece agiva la seconda consorteria riconducibile a Salvatore Buzzi. In ordine all'elemento della *mafiosità*, INSOLERA G., GUERINI T., *op. cit.*, 82 (nota 141), notano che, nella vicenda in questione, i giudici non potevano utilizzare il meccanismo della "**mafiosità derivata**", posto che nessuno dei sodali aveva legami con alcuna delle mafie tradizionali e sarebbe stato comunque in tal senso insufficiente il solo riferimento alla "Banda della Magliana" (struttura ormai da tempo scompaginata e mai riconosciuta giudizialmente quale "associazione di tipo mafioso").

⁴⁵ Corte app. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018, n. 10010, in *Dir. pen. cont.*, 14 maggio 2019, con nota di CIPANI E., [La pronuncia della Corte d'appello di Roma nel processo cd. mafia capitale: la questione dell'applicabilità dell'art. 416-bis c.p. alle mafie "atipiche"](#).

⁴⁶ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri.

⁴⁷ Va segnalato che la pronuncia in parola è stata elogiata da unanime dottrina proprio per la sua forte aderenza al principio di legalità in materia penale di cui all'art. 25, co. 2, Cost. Cfr., ad esempio, AMARELLI G., VISCONTI C., *Da "mafia capitale" a "capitale corrotta". La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, cit.; VITARELLI F., *L'operatività del 416-bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia capitale"*, cit.; POMANTI P., *Alle "origini" della fattispecie. Brevi note sull'art. 416-bis c.p.*, cit.; DI VETTA G., *Il nido del cuculo. La tendenza ad assimilare criminalità amministrativa e criminalità organizzata*, cit., 26 ss.; FALCINELLI D., *Della Mafia e di altri demoni. Storie di Mafie e racconto penale della tipicità mafiosa (Spunti critici estratti dal sigillo processuale su Mafia Capitale)*, in *Arch. pen.*, 2020, 2.

a depotenziare gli elementi costitutivi del reato, così come descritti nel testo del terzo comma dell'art. 416-bis c.p. Dunque, per la Corte, **stante la natura giuridica “mista” del delitto associativo mafioso, non può essere accettato il mero carattere potenziale (o intenzionale) della forza di intimidazione**, dovendo invece questa essere dimostrata “in concreto”, nel senso che gli associati devono *concretamente avvalersi del metodo mafioso* nel perseguimento delle finalità programmate.

Tale verifica, ovviamente, spetterà all'interprete alla luce degli elementi probatori raccolti nel singolo procedimento. Più in particolare, secondo la Suprema Corte, nella pronuncia di secondo grado: «[...] *si è costruita la fattispecie facendo riferimento a nozioni, quali quelle di riserva di violenza ovvero di capacità potenziale di intimidazione, senza considerare che l'associazione mafiosa esiste solo se il sodalizio abbia conseguito, nel contesto – anche ridotto – di riferimento, una capacità di intimidazione effettiva, manifestata e obiettivamente riscontrabile, che può certo esteriorizzarsi anche con atti e comportamenti non connotati necessariamente da violenza o minaccia, ma che devono essere evocativi del prestigio del gruppo e come tale percepiti. [...] [S]i è svuotato di valenza penale il requisito dell'assoggettamento omertoso, fatto anche questo sostanzialmente discendere dalla quantità e qualità dei reati fine, e, soprattutto, dall'ampiezza del sistema corruttivo accertato. Un “sistema” gravemente inquinato, non dalla paura ma dal mercimonio della pubblica funzione. Non si è tuttavia considerato, come si è osservato in dottrina, che la criminalità organizzata mafiosa si fonda sostanzialmente sul metus, che deriva dalla violenza, dall'intimidazione, dalla costrizione, laddove, invece, la corruzione è un reato che si fonda sull'accordo illecito e paritario tra due persone. L'omertà che deriva dalla manifestazione della capacità di intimidazione e che caratterizza l'associazione mafiosa è fondata sul timore; nella corruzione l'omertà è invece fondata, come nel caso di specie, sulla convenienza reciproca [...]. Nessuna prova esiste che i pubblici ufficiali coinvolti nell'odierno processo fossero stati “collocati” dalla criminalità mafiosa all'interno della pubblica amministrazione, né che essi abbiano “venduto” la propria funzione per paura, per essere stati costretti da Carminati o da Buzzi ovvero dall'associazione criminale che a questi facevano riferimento; è stato accertato un fenomeno diverso, di collusione generalizzata, diffusa e sistemica. [...] Volendo ricorrere ad una metafora, può dirsi che una parte del “palazzo” non è stata “conquistata” dall'esterno, dalla criminalità mafiosa, ma si è consapevolmente “consegnata” agli interessi del gruppo che faceva capo a Buzzi e Carminati; un gruppo criminale che ha trovato terreno fertile da coltivare»⁴⁸.*

4. Alcune brevi considerazioni alla luce della sentenza della Cassazione sul caso “Mondo di mezzo”. L'efficacia selettiva di cui al terzo comma dell'art. 416-bis c.p. ed il rigetto di qualunque tentativo atto a sovrapporre fenomeno mafioso e fenomeno corruttivo.

Nel tentativo di tracciare una *summa* delle indicazioni fornite dalla Corte di Cassazione nell'ultimo passaggio esaminato, si può anzitutto rilevare come l'ipotesi avanzata dalla Procura di Roma si fondasse, essenzialmente, su una lettura evolutiva del concetto di “mafia”, quest'ultima svincolata dalle sue principali caratterizzazioni empiriche. Ed infatti, non una mafia che controllava il territorio, ma una “mafia” che gestiva, attraverso un sistema di pratiche corruttive, alcuni settori degli appalti pubblici capitolini; non una mafia che usava la violenza e la sopraffazione quale “strumenti di pressione” nei confronti della collettività, bensì una “mafia” che si serviva dell'uso sistemico della corruzione (congiunto alla caratura criminale di Carminati) per raggiungere le proprie finalità illecite.

In altre parole, come è stato osservato, nella vicenda “Mondo di mezzo” si era congetturato un «vero e proprio **mosaico di mafia e corruzione**, un mosaico, appunto, in cui ogni tessera ha da combaciare perfettamente con l'altra perché il disegno riesca armonioso, lineare»⁴⁹.

È evidente, dunque, come tale ricostruzione si allontanasse vistosamente dai canoni normativi tipizzati nel testo del terzo comma dell'art. 416-bis c.p., il quale invece richiede, seguendo l'interpretazione costituzionalmente orientata fatta propria dalla Suprema Corte: a) la concreta

⁴⁸ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, cit.

⁴⁹ Così CANDORE G., *Il mosaico spezzato: da Mafia Capitale a corruzione capitale*, in *Cass. pen.*, 2018, 1162.

esplicazione della forza di intimidazione nel tessuto sociale ed ambientale di riferimento (*effetto attivo*); b) l'effettiva produzione di una condizione di assoggettamento e di omertà (*effetto passivo*), queste ultime necessariamente da ricollegare al timore diffuso promanante dal vincolo associativo.

Nel caso analizzato, invece, i pubblici funzionari o gli imprenditori interessati all'aggiudicazione delle commesse **non erano stati soggiogati e, dunque, coartati dalla capacità di sopraffazione sprigionata dalla consorteria, bensì avevano accettato liberamente il “sistema”**, in quanto mossi da logiche di indebita locupletazione a danno dell'interesse pubblico, **sulla base di accordi illeciti paritari**⁵⁰.

«Ecco perché, alla stregua di tali coordinate concettuali, è possibile affermare che **la criminalità organizzata di stampo mafioso e la criminalità corruttivo-affaristica non sono fenomeni sovrapponibili e, pur se presentano alcuni tratti comuni, rimangono realtà distinte e separabili concettualmente**. Una tale asseverazione risulta fondata, a parere di chi scrive, non solo sul piano giuridico-applicativo, bensì già su quello scientifico-empirico: ciò perché, nonostante la possibile presenza di forme di interazione complesse tra i due paradigmi, la criminalità organizzata si fonda sulla paura e sulla violenza; la criminalità corruttiva, invece, sullo scambio di prestazioni indicibili e sulla convergenza di interessi che lega tutti i soggetti coinvolti nel *pactum sceleris*.

Anche in presenza delle variabili sopra segnalate (mafie che utilizzano la corruzione sistemica; aggregati delinquenziali di tipo corruttivo-affaristico capaci di radicarsi stabilmente nel contesto sociale-ambientale, ecc.), l'elemento che le distingue è sempre il medesimo: **il metodo mafioso e la sua capacità di sopraffazione**. Se tale caratteristica è presente e risulta perciò accertata a livello processuale, si avrà un'associazione di tipo mafioso (a prescindere dai reati-fine posti in essere e dalla concreta struttura organizzativa dell'ente criminale); se tale caratteristica non è presente, si avrà – ove ricorrano gli altri presupposti – un'associazione a delinquere semplice. *Tertium non datur!*

È interessante osservare, peraltro, che per giungere ad un tale risultato – tutt'altro che scontato, visto il travagliato *iter* giudiziario – gli Ermellini hanno valorizzato, in una prospettiva di legalità costituzionale (e, più precisamente, in ossequio ai principi di tassatività e determinatezza della fattispecie penale), il dato testuale di cui al terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. Quest'ultimo ha così dimostrato, nonostante le derive interpretative degli ultimi anni⁵¹ e le forti pressioni massmediatiche

⁵⁰ Cfr. AMARELLI G., VISCONTI C., *op. cit.*

⁵¹ Si coglie qui l'occasione per ricordare che il terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. è stato, di recente, oggetto di due ordinanze di rimessione alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nell'ambito delle c.d. “mafie al Nord”. La questione interpretativa atteneva, in entrambi i casi, alla possibilità di ravvisare il delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p. anche nell'ipotesi di cellule criminali radicate in aree settentrionali del Paese e legate alla ‘ndrangheta calabrese che, pur riproducendone la struttura interna, non si erano ancora manifestate sul territorio “colonizzato” attraverso atti percepiti di intimidazione. Sul punto, cfr. Cass. Pen., Sez. II., ord. 25 marzo 2015, 815, Pres. Petta, Rel. Rago, imp. Nesci e Cass., Sez. I, ord. 15 marzo 2019 (dep. 10 aprile 2019), n. 15768. In ambedue le occasioni, il Presidente della Cassazione – attraverso la restituzione atti ex art. 172 disp. att. c.p.p. – si è limitato ad osservare che «*il prisma rappresentato dai variegati arresti sul tema, può sostanzialmente ricondursi ad unità là dove si considera il presupposto ermeneutico comune che anche nel caso della delocalizzazione richiede, per poter riconoscere la natura mafiosa dell'articolazione territoriale, una capacità intimidatrice effettiva ed obiettivamente riscontrabile*», suggerendo – di fatto – un'opzione interpretativa di compromesso. Condivisibili note critiche, in ordine alla decisione del vertice della Suprema Corte di non pronunciarsi sulla questione nella sua più autorevole composizione, sono state espresse da GIGLIO V., *Il silenzio è d'oro? La mafia silente al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Filodiritto*, 24 luglio 2019; Id., *Ancora sulla “mafia silente”: escluso il contrasto interpretativo*, in *Filodiritto*, 5 settembre 2019; AMARELLI G., *Mafie delocalizzate: le Sezioni unite risolvono (?) il contrasto sulla configurabilità dell'art. 416-*bis* c.p. ‘non decidendo*, in *Sistema penale*, 18 novembre 2019.

e politico-ideologiche⁵², di essere ancora oggi dotato di una **forte efficacia selettiva**⁵³. Risolto in senso negativo il primo dei quesiti sopra esposti (si veda il par. 2), viene a questo punto da chiedersi se la gravità del fenomeno corruttivo (specie quando questo si manifesta in forma complessa, quale ad esempio in un contesto associativo) – gravità riconosciuta dalla stessa Corte di cassazione nella sentenza in commento – possa allora giustificare razionalmente un’assimilazione delle due tipologie criminali sotto il profilo delle misure e degli strumenti di contrasto. Ma a tale scopo, è sufficiente il solo **criterio della gravità del reato** quale parametro di raffronto? Non è qui in discussione il fatto che la corruzione sia, al pari della criminalità di stampo mafioso, una piaga sociale particolarmente grave ed allarmante. Senza poi considerare che, in certi contesti fattuali, la prima può addirittura assumere sembianze ben più preoccupanti della seconda⁵⁴. Tuttavia, la questione sembra, a parere di chi scrive, mal posta. La gravità è solo uno dei criteri che possono (e anzi devono) orientare la selezione legislativa circa i fatti da criminalizzare – o punire più severamente rispetto al passato –, ma non può *ex se* giustificare, in ossequio al principio di ragionevolezza di cui all’art. 3 Cost., l’assimilazione normativa di due paradigmi che – come si è più volte puntualizzato –, malgrado alcune assonanze, presentano significative divergenze.

Se un’assimilazione in tal senso è possibile, questa andrebbe fatta solo entro certi limiti ragionevoli e ponendosi da un’altra angolazione visuale: il parametro di ravvicinamento normativo, cioè, non può essere costituito dalla sola gravità del reato (o delle conseguenze sociali che esso produce), bensì anche – per non dire soprattutto –, in primo luogo, dalla **idoneità delle misure**, via via prescelte e selezionate, a contrastare efficacemente anche il nuovo fenomeno cui l’estensione normativa si riferisce (nel caso che qui interessa, la patologia corruttiva); in secondo luogo, dalla **necessarietà/proporzionalità di ogni singolo strumento rispetto ai fini prefissati**, tenendo conto, all’esito di un’adeguata ponderazione degli interessi in giuoco, dell’eventuale sussistenza di altre misure meno invasive ma ugualmente idonee a fronteggiare la realtà criminale, in un’ottica di *extrema ratio*.

⁵² Sotto questo punto di vista, può essere interessante osservare che l’epilogo della vicenda giudiziaria “Mafia Capitale” – ed in particolare, il mancato riconoscimento del delitto associativo mafioso – ha suscitato generale scalpore nell’opinione pubblica, tanto che la stessa Corte di cassazione ha ritenuto opportuno anticipare le motivazioni con un inusuale comunicato stampa (<https://penaledp.it/app/uploads/2020/06/COMUNICATO-STAMPA-MAFIA-CAPITALE.pdf>) dell’“Ufficio relazioni con i mezzi di informazione”. In tale comunicato, la Corte ha affermato che «senza affatto negare che sul territorio del comune di Roma possano esistere fenomeni criminali mafiosi [...] i risultati probatori hanno portato a negare l’esistenza di una associazione per delinquere di stampo mafioso: non sono stati infatti evidenziati né l’utilizzo del metodo mafioso, né l’esistenza del conseguente assoggettamento omertoso ed è stato escluso che l’associazione possedesse una propria e autonoma “fama criminale mafiosa”». Ciò fa comprendere, a parere di chi scrive, il ruolo centrale che le suggestioni sociologiche e massmediatiche hanno giocato in codesto procedimento giudiziario. In realtà, la sentenza della Cassazione ha fomentato un certo dibattito anche nel contesto politico, tanto da indurre alcuni esponenti delle istituzioni ad avanzare riflessioni circa l’opportunità o meno di dotare la magistratura requirente di nuovi strumenti investigativi e repressivi per un contrasto più efficace della patologia corruttiva.

⁵³ Cfr. DI VETTA G., *op. cit.*, 26 ss., secondo cui, la criminalità corruttivo-affaristica, «anche se connotata in senso associativo od organizzato e dotata di capacità di radicamento, non risulta ragionevolmente assimilabile a forme di criminalità organizzata di tipo mafioso; difettano, con riferimento alla prima, quei caratteri “tipologici” che identificano, in modo ancora efficace, la seconda», individuati dall’Autore nella «**funzione di governance**: l’esercizio e l’attuazione di un assetto di regolamentazione antagonista rispetto a quello formale» e nell’**esercizio «della violenza e dell’intimidazione come strumento per l’attuazione delle finalità di monopolio»**.

⁵⁴ Si pensi, ad esempio, ad un macrofenomeno corruttivo, pervasivo e sistemico, diffuso all’interno di settori vitali dello Stato, rispetto ad un’associazione mafiosa di nuova formazione, operante in un limitato territorio, non armata (caso abbastanza raro, ma teoricamente possibile) e la cui carica di intimidazione – pur presente – non sia ancora in grado di assicurare alla consorte obiettivi ambiziosi da un punto di vista economico-amministrativo.

Va peraltro osservato che lo stesso criterio della gravità, qualora dovesse risultare decisivo ai fini di una eventuale parificazione trattamentale, andrebbe preceduto comunque da un'adeguata selezione dei casi in cui l'aggressione ai beni giuridici raggiunga una tale pregnanza da legittimare una loro assimilazione ad altre fattispecie delittuose⁵⁵.

Prima di entrare nel vivo della tematica – e perciò verificare se il nostro legislatore, nel procedere alle riforme anticorruzione, abbia preso in considerazione i criteri sopra segnalati – è opportuno preliminarmente indagare circa i fattori che hanno spinto il Parlamento e l'esecutivo, negli ultimi 10-15 anni, ad intervenire più volte e a più riprese in questo ambito del diritto penale.

5. Le cause interne ed esterne della ricca proliferazione legislativa in materia di reati contro la pubblica amministrazione

Come detto, l'esigenza di rafforzare gli strumenti di contrasto della corruzione si è tradotta negli ultimi decenni in una *escalation* legislativa senza precedenti in materia di reati contro la pubblica amministrazione, il cui inizio può esser fatto coincidere con l'approvazione della legge n. 300 del 2000. Tale intervento è stato poi seguito dalle successive leggi n. 296 del 2006 (c.d. finanziaria 2007); n. 116 del 2009 (attuativa della Convenzione di Merida); n. 190 del 2012 (c.d. legge Severino); n. 69 del 2015; dal d.lgs. n. 161 del 2017; dalla legge n. 179 del 2017 (in materia di *whistleblowing*), fino alle modifiche apportate al regime della prescrizione dalla legge n. 103 del 2017 (c.d. "riforma Orlando") e alla più recente riforma "Spazzacorrotti" (legge n. 3 del 2019)⁵⁶.

La predetta sequela normativa coniuga interventi di ampio respiro (in questo senso vanno intese le riforme del 2012, del 2015 e del 2019) con altri più settoriali e specifici (così ad esempio gli interventi arrecati dalla legge n. 179 del 2017 in tema di tutele nei confronti del "segnalante"), ma accomunati tutti da una logica di fondo: arginare le condotte corruttive all'interno delle pubbliche amministrazioni. Ciò sotto il duplice piano della prevenzione e della repressione, servendosi progressivamente di misure, strumenti e regimi (sanzionatori, processuali e penitenziari) già sperimentati storicamente per il contrasto del fenomeno mafioso e della criminalità politico-terroristica.

Va osservato che la ricca proliferazione legislativa in materia di reati contro la Pubblica amministrazione è ricollegabile ad una pluralità di concause e fattori, sia interni che esterni, alcuni dei quali si è già avuto modo di affrontare nel corso della trattazione.

5.1 La corruzione sommersa e la relatività degli indici di misurazione del fenomeno

Sotto il profilo interno, oltre al già menzionato scalpore massmediatico ingenerato dalle inchieste giudiziarie relative ai più gravi casi di corruzione sistemica, è da rilevare che il fenomeno in parola, anche laddove non sfoci nelle sue forme più complesse⁵⁷, è in grado comunque di suscitare una certa preoccupazione a livello politico-istituzionale, e conseguentemente si presta a legittimare risposte legislative più o meno proporzionate alla sua pericolosità sociale. Ciò è dovuto non solo agli effetti perversi e distorsivi che la patologia corruttiva è in grado di produrre nel contesto sociale ed economico, quanto soprattutto a due caratteristiche – per così dire – strutturali che la rendono particolarmente difficile da "quantificare": a) la segretezza degli accordi illeciti; b) l'assenza di segni tangibili immediatamente percepibili nel mondo fenomenico-empirico. Dei predetti elementi si è già

⁵⁵ Sotto questo profilo, si ponga a mente che i reati di corruzione offendono soprattutto l'imparzialità e il buon andamento della pubblica amministrazione, i reati di mafia l'ordine pubblico. Tuttavia, laddove la fenomenologia corruttiva si manifesti in forma associata e presenti determinate caratteristiche strutturali (pervasività, radicamento e capacità di condizionamento ambientale) essa è parimenti in grado di mettere in pericolo l'ordine pubblico.

⁵⁶ Le riforme menzionate, unitamente ad altri interventi normativi più specifici, saranno analizzate più in dettaglio nei par. 6-7.

⁵⁷ Sul punto, osserva giustamente MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 238, che anche laddove la patologia corruttiva non raggiunga gli estremi di un contesto associativo, la natura sistemica dei patti e la sempre maggiore presenza di figure intermedie – quali mediatori, faccendieri, professionisti – tra corruttori e corrotti rendono ormai quasi del tutto superato lo schema bilaterale del *pactum sceleris* descritto nelle tipologie di corruzione consumata.

parlato (si veda par. 2). Qui va aggiunto che essi, congiuntamente, rappresentano probabilmente l'aspetto più delicato e, per certi versi, controverso della realtà in parola. Questa notazione introduce la problematica relativa al **rapporto tra la corruzione "percepita" e la corruzione "reale"**, che agita il dibattito tra gli esperti in materia.

Diversi studi⁵⁸ sull'argomento pongono in rilievo, da diverso tempo, la mancanza di indicatori obiettivi per misurare la pervasività e l'incidenza effettiva della corruzione sul tessuto economico-sociale. Tra i criteri più utilizzati, si segnalano ad esempio quelli basati sulle statistiche giudiziarie; quelli basati su dati sintomatici, quali lo scostamento tra prezzi di opere o forniture pubbliche e i valori di mercato; quelli derivanti dall'analisi dei dati degli appalti pubblici nel periodo pre e post Tangentopoli. Tuttavia, tali indici, in quanto basati su dati ufficiali, rischiano di non fotografare in modo attendibile la realtà e si prestano a diverse letture. Si pensi, per esempio, alle statistiche giudiziarie basate sui dati delle condanne o delle denunce per fatti di corruzione: un livello minimo di denunce può essere considerato come un segnale positivo – nel senso di un generale affievolimento del fenomeno – ovvero, al contrario, come un segnale "spia" da tenere sotto osservazione, poiché potrebbe rappresentare un chiaro sintomo di una recrudescenza dei patti corruttivi, divenuti più sofisticati e come tali impermeabili alle indagini della magistratura requirente⁵⁹.

Perciò, stante la carenza di parametri oggettivi sicuri ed affidabili⁶⁰, acquisiscono maggior peso e rilievo gli indici di percezione della corruzione elaborati da organismi internazionali, parametrati sulle esperienze di vita personali dei soggetti ovvero sulle stime di esperti del settore e rilevati attraverso indagini statistiche e/o campionarie.

Il più importante è senza dubbio il **Corruption Perception Index (CPI)** di Transparency International, sia per l'ampia diffusione che esso ha tra gli operatori economici sia perché, proprio a causa della sua notorietà e fama internazionale, esso vanta un certo credito negli ambienti politici ed istituzionali. Di conseguenza, tale indice – unitamente ai rapporti annuali modulati sulla base dei dati numerici assegnati a ciascuno Stato – tende sempre più spesso ad atteggiarsi alla stregua di una stella polare che guida i legislatori nazionali nelle scelte di criminalizzazione o nelle politiche di prevenzione da compiere in *subiecta materia*.

La letteratura scientifica sull'argomento è divisa.

⁵⁸ In tema, per esempio, cfr. CANTONE R., CARLONI E., *'Percezione' della corruzione e politiche anticorruzione*, cit.; GNALDI M., PONTI B. (a cura di), *Misurare la corruzione oggi. Obiettivi, metodi, esperienze*, Milano, FrancoAngeli, 2018, 19 ss.; VANNUCCI A., *La corruzione in Italia: cause, dimensioni, effetti*, 2013, 28 ss.; MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 239-240; si muove in questo senso anche un recente studio dell'ANAC (*Corruzione sommersa e corruzione emersa in Italia: modalità di misurazione e prime evidenze empiriche*, 2016), volto a ricercare indici più affidabili per la misurazione del fenomeno corruttivo. Agli inizi di febbraio 2020, peraltro, l'Autorità anticorruzione ha lanciato un ambizioso progetto finalizzato ad elaborare una misurazione scientifica della corruzione in Italia, attraverso una vera e propria "mappatura" dei territori e degli enti ove rischia di annidarsi il malaffare nelle pubbliche amministrazioni. Più diffusamente, si veda <https://lavalibera.libera.it/it-schede-37-la-sfida-dell-anac-mappare-la-corruzione-in-italia>.

⁵⁹ Mette brillantemente in evidenza questo problema VANNUCCI A., *op. cit.*, 29, secondo cui le difficoltà di misurazione della corruzione sono anche legate ad «una sorta di schizofrenia delle medesime fonti istituzionali, passate nell'arco di pochi mesi da uno sprezzante negazionismo all'adesione a tesi più allarmiste». In uno studio effettuato nel 2012 (cfr. COMMISSIONE PER LO STUDIO E LA PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE NELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE, *La corruzione in Italia. Per una politica di prevenzione. Analisi del fenomeno, profili internazionali e proposte di riforma*, Ministero per la pubblica amministrazione e la semplificazione, Roma, ottobre 2012, 12), si prospetta «la sussistenza di un **rapporto inversamente proporzionale tra corruzione "praticata" e corruzione "denunciata e sanzionata"**: se la prima è ampiamente lievitata, la seconda, invece, si è in modo robusto ridimensionata».

⁶⁰ Un recente studio da parte dei verdi europei, pubblicato ne "L'Espresso" a dicembre 2018, ha tentato di quantificare il "peso" della corruzione attraverso dati sintomatici ricavati dai costi delle forniture, dei beni e del lavoro pubblico. Il risultato è stato quello di imputare all'Italia un "valore" annuo della corruzione pari a 230 miliardi di euro. Si dimostrano critici, definendolo uno studio approssimativo e sommario, CANTONE R., CARLONI E., *Percezione' della corruzione e politiche anticorruzione*, cit. Lo studio può essere consultato al seguente indirizzo <https://espresso.repubblica.it/affari/2018/12/06/news/corruzione-disastro-italiano-ci-costa-230-miliardi-l-anno-siamo-tra-i-peggiori-in-europa-1.329264>.

Secondo alcuni⁶¹, l'indice utilizzato da Transparency International è inaffidabile, esattamente come gli altri criteri sopra segnalati, in quanto esposto ai medesimi rischi già analizzati per questi ultimi. Inoltre, si osserva che il CPI si presta maggiormente a possibili fraintendimenti e approssimazioni in quanto criterio parametrato, sostanzialmente, su "sensazioni collettive" e stime effettuate da esperti e che trascura altri e ben diversi fattori oggettivi (quali l'incidenza della corruzione sulle varie aree geografiche del Paese, i settori e le aree maggiormente a rischio, le manifestazioni del fenomeno che appaiono connotate da maggiore criticità, ecc.). Infine, l'eccessiva importanza attribuita all'indice in questione, complice anche il forte influsso che esso è in grado di esercitare sulle scelte di politica criminale, rischierebbe di comportare il seguente paradosso: il rinvigorimento degli strumenti di prevenzione e dell'azione repressiva in materia di reati contro la pubblica amministrazione, unita alla scoperta di nuovi e sempre più frequenti scandali legati a vicende di corruzione, potrebbe avere l'effetto – nel breve periodo – di "gonfiare" eccessivamente la percezione del fenomeno in parola, e dunque contribuire in misura rilevante al peggioramento del CPI; nel medio/lungo periodo, invece, potrebbe addirittura causare l'effetto opposto, vale a dire un miglioramento complessivo dell'indice, specie ove le misure di *enforcement* congegnate dal legislatore diano buoni frutti a livello giudiziario⁶².

Secondo altri⁶³, invece, l'indice di percezione congegnato da Transparency International – pur con i suoi limiti e le sue imperfezioni – sarebbe vantaggioso per due ordini di ragioni.

In primo luogo, pur se il relativo calcolo si basa prevalentemente su opinioni di esperti (e dunque non può definirsi un indicatore obiettivo), esso consente, stante la sua forte diffusione a livello internazionale, una comparazione efficace tra i vari ordinamenti e dunque potrebbe in futuro rappresentare un importante strumento di raffronto circa le misure e gli strumenti normativi predisposti dai singoli Stati.

In secondo luogo, nonostante la chiara natura soggettiva di tale misuratore, il CPI produce – si sostiene – significativi effetti sulla vita reale e soprattutto in ambito economico, poiché disincentiva (o al contrario incentiva) gli investimenti esteri in Italia. Dunque, un indicatore basso, sotto questo punto di vista, potrebbe rappresentare un fattore "spia" della mancanza di fiducia degli operatori economici di investire in un paese considerato – o meglio, percepito – ad "alta densità di corruzione"; viceversa, un indicatore relativamente alto potrebbe rappresentare, al contrario, un segnale positivo in ordine alla considerazione che investitori ed operatori economici hanno del nostro Paese.

In sostanza, secondo questa linea di pensiero, il CPI sarebbe una sorta di «*convitato con il quale fare in qualche modo i conti*»⁶⁴, pur prendendo atto dei limiti legati all'approccio metodologico proprio di Transparency International.

Aldilà delle vedute personali, ciò che più conta è che anche coloro che riconoscono l'importanza del misuratore in parola, e dunque ne valorizzano gli asseriti vantaggi, non negano il seguente dato di fatto: quantificare l'esatta consistenza del fenomeno corruttivo è praticamente impossibile! Perciò, anche gli indici di monitoraggio più sofisticati – siano essi di natura oggettiva o soggettiva – sono caratterizzati da notevoli limiti di fondo, dal momento che essi potranno, al massimo, rilevare uno spaccato della complessa realtà in questione, vale a dire il suo "lato emerso".

Quest'ultima notazione è interessante poiché fa comprendere come gli indici di percezione della corruzione, pur nella loro relatività, spingano di fatto il legislatore – direttamente o indirettamente –

⁶¹ Così MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 239-240; TARTAGLIA POLCINI G., *Il Paradosso di Trocadero*, in *Dir. pen. global.*, 22 ottobre 2017.

⁶² *Ibid.* Tale paradosso può ad esempio rinvenirsi nel seguente dato: nel 2012 il CPI assegnato all'Italia era superiore solo a quello di Bulgaria e Grecia, nonostante l'approvazione della legge Severino, l'istituzione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione e la sempre più frequente venuta alla luce di nuovi e sconvolgenti scandali di corruzione (*effetto peggiorativo di breve periodo*); dal 2014 la posizione dell'Italia è migliorata, nonostante il repentino succedersi di gravi casi di cronaca giudiziaria (si pensi all'inchiesta "Mafia Capitale", emersa alla fine del 2014) e le continue riforme anticorruzione (*effetto migliorativo di medio/lungo periodo*).

⁶³ CANTONE R., CARLONI E., *'Percezione' della corruzione e politiche anticorruzione*, cit.; VANNUCCI A., *op. cit.*, 34 ss.

⁶⁴ La frase è di CANTONE R., CARLONI E., *op. cit.*

ad implementare il proprio arsenale preventivo e punitivo in modo tale da far emergere, appunto, il “lato oscuro” del fenomeno (c.d. “**corruzione sommersa**”). Come si vedrà più avanti, la *ratio* in questione è alla base delle recenti normative in tema di *whistleblowing*, operazioni sotto copertura, pentitismo e captatore informatico.

5.2 Le fonti sovranazionali in materia di corruzione ed i relativi meccanismi di controllo

Ciò detto sotto il profilo interno, va adesso analizzato un secondo fattore che ha costituito una fondamentale spinta alle politiche anticorruzione in Italia negli ultimi anni: vale a dire, l'importanza delle convenzioni internazionali e delle normative dell'Unione Europea intervenute in *subiecta materia*, oltre all'opera di monitoraggio, svolta da alcuni organismi all'uopo istituiti, dei livelli di efficienza delle singole legislazioni nazionali e della loro conformità o meno agli obblighi pattizi via via assunti dai singoli Stati.

La presa d'atto circa le dimensioni quantitative e qualitative che la realtà fenomenologica in questione ha raggiunto negli ultimi vent'anni a livello globale⁶⁵ ha, infatti, avuto come effetto principale l'adozione di una vasta gamma di strumenti normativi a livello sovranazionale, tutti accomunati da una logica di fondo: la necessità di introdurre strumenti di contrasto più efficaci della patologia corruttiva, attraverso un generale ed energico rafforzamento delle normative interne dei singoli ordinamenti statuali. Tali atti normativi si sono sviluppati non solo in seno all'Unione Europea o all'ONU, bensì hanno riguardato altre organizzazioni internazionali, quali l'OCSE ed il Consiglio d'Europa.

Le più importanti sono, per quanto riguarda l'Unione, la Convenzione di Bruxelles relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee del 1995 ed i relativi Protocolli; la Convenzione di Bruxelles relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle comunità europee o degli Stati membri dell'Unione Europea del 1997; l'Azione Comune 98/742/GAI sulla corruzione nel settore privato; la Decisione quadro 2003/568/GAI, relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato.

In ambito OCSE si segnala la Convenzione di Parigi sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali del 1997.

Per il Consiglio d'Europa si ricorda la Convenzione penale di Strasburgo sulla corruzione del 1999 ed il relativo Protocollo addizionale (2003). Infine, quanto all'ONU, va fatto riferimento all'importante Convenzione di Merida contro la corruzione, adottata dalla Assemblea generale il 31 ottobre 2003.

Pur con le rispettive specificità, dalle fonti appena citate derivavano tutta una serie di obblighi per gli Stati aderenti (tra cui il nostro), quali ad esempio: introduzione di nuove fattispecie incriminatrici nel codice penale; modifiche in senso estensivo da apportare alle disposizioni penali già esistenti; generale potenziamento degli strumenti investigativi, preventivi e sanzionatori utilizzabili contro la corruzione; rafforzamento delle strutture di *intelligence* e di polizia, da attuare anche attraverso un maggiore coordinamento investigativo a livello internazionale.

In sostanza, si richiedeva agli Stati di implementare il proprio arsenale preventivo e repressivo allo scopo di porre un freno al preoccupante dilagare della corruzione.

Oltre alle normative convenzionali e agli atti dell'Unione, vanno poi menzionati tutta una congerie di meccanismi di controllo e strumenti di *soft law* (raccomandazioni, *report* valutativi) provenienti

⁶⁵ Nel Preambolo alla Convenzione ONU di Merida del 2003, si pone chiaramente in rilievo la «gravità dei problemi posti dalla corruzione e dalla minaccia che essa costituisce per la stabilità e la sicurezza delle società, minando le istituzioni ed i valori democratici, i valori etici e la giustizia e compromettendo lo sviluppo sostenibile e lo stato di diritto», oltre alla preoccupazione derivante dai «nessi esistenti tra la corruzione ed altre forme di criminalità, in particolare la criminalità organizzata e la criminalità economica, compreso il riciclaggio di denaro [...] che minacciano la stabilità politica e lo sviluppo sostenibile [degli] Stati», oltre alla convinzione «che la corruzione non sia più una questione locale ma un fenomeno transnazionale che colpisce tutte le società e tutte le economie, ciò che rende la cooperazione internazionale essenziale per prevenire e stroncare tale corruzione, convinti anche che un approccio globale e multidisciplinare sia necessario per prevenire e combattere efficacemente la corruzione».

da diversi organismi e gruppi di lavoro, istituiti in seno alle sopracitate organizzazioni per monitorare l'attuazione degli obblighi sottoscritti da parte dei singoli Stati contraenti.

In realtà, solo nell'ambito dell'Unione europea è previsto un apposito meccanismo volto ad attribuire effettività alle normative comunitarie: ed infatti, nel caso di mancata attuazione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione (contenuti, ad esempio, in una direttiva), gli Stati membri possono essere sottoposti, su iniziativa della Commissione ovvero su richiesta di qualsiasi altro Stato membro, alla **procedura d'infrazione** (artt. 258-260 TFUE) attraverso cui la Corte di giustizia, ove ritenga sussistente la violazione denunciata, può condannare lo Stato inadempiente ad una sanzione consistente nel pagamento di una somma forfettaria o di una penalità⁶⁶.

Per quanto riguarda le altre organizzazioni internazionali, va invece segnalata la presenza di organismi istituiti *ad hoc* il cui compito principale è quello di sorvegliare l'adeguamento delle legislazioni nazionali agli obblighi internazionali sottoscritti dagli Stati contraenti, segnalare eventuali punti di criticità delle normative e, se del caso, raccomandare le opportune modifiche. Tra i vari organismi e gruppi di lavoro presenti in seno alle organizzazioni internazionali, sono due quelli che meritano di essere menzionati.

Il primo è il **WGB** (*Working Group on Bribery*), organismo istituito nel 1994 dal *Committee on International Investment and Multinational Enterprises* e divenuto, con l'entrata in vigore della Convenzione OCSE di Parigi, il gruppo responsabile del controllo della sua attuazione da parte degli Stati aderenti. Il lavoro del WGB consta di tre fasi: nella prima fase, esso valuta l'idoneità astratta degli strumenti normativi predisposti dai singoli ordinamenti statuali per dare attuazione alla Convenzione suddetta; nella seconda fase, esso procede ad un giudizio di adeguatezza delle predette normative da un punto di vista concreto ed applicativo; nella terza ed ultima fase, il gruppo fornisce un monitoraggio costante ed aggiornato circa il livello di attuazione della Convenzione e verifica gli eventuali passi in avanti realizzati dal singolo Stato e le conseguenze prodotte dalle normative emanate, nonché i risultati pratici raggiunti sotto il profilo del contrasto alla corruzione domestica⁶⁷.

Tutte le tre fasi si concludono con la pubblicazione di un *report*⁶⁸ e presentano la medesima procedura, fondata sul controllo reciproco fra gli Stati. Più nello specifico, il WGB nomina di volta in volta due Stati ai quali spetterà guidare ed indirizzare l'intera procedura di valutazione di un terzo Stato esaminato: i due Stati "controllori", di norma, designano propri esperti nazionali i quali, attraverso specifiche visite nel Paese "controllato", dovranno compilare un questionario appositamente compilato e redigere una relazione preliminare che sarà poi trasmessa al gruppo di lavoro.

Procedure di controllo sostanzialmente identiche sono previste nell'ambito del Consiglio d'Europa, al cui interno un ruolo fondamentale di monitoraggio circa il livello di conformità delle

⁶⁶ Più diffusamente sul tema, cfr. MONTANARI M., *La normativa italiana in materia di corruzione al vaglio delle istituzioni internazionali. I rapporti dell'Unione europea, del Working Group on Bribery, dell'Ocse e del Greco concernenti il nostro paese*, in *Dir. pen. cont.*, 1° luglio 2012, 3. Va però segnalato che la procedura d'infrazione, prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, non era prevista nel caso di mancata attuazione di obblighi comunitari contenuti in una Decisione quadro. Ciò aveva per conseguenza la circostanza per cui il controllo circa il recepimento nelle legislazioni nazionali di obblighi imposti da una Decisione quadro era affidato, in sostanza, a meccanismi di *soft law*, come ad esempio relazioni o rapporti valutativi. Un esempio si può rinvenire nella Decisione quadro 2003/568/GAI sopra segnalata, il cui art. 9 prevede che «*gli Stati membri adottano le misure necessarie per conformarsi alle disposizioni della presente Decisione quadro anteriormente al 22 luglio 2005. Entro la stessa data gli Stati membri trasmettono al segretario generale del Consiglio e alla Commissione il testo delle disposizioni inerenti al recepimento nella legislazione nazionale degli obblighi imposti dalla presente Decisione quadro. Sulla base di una relazione redatta a partire da tali informazioni e di una relazione scritta trasmessa dalla Commissione, il Consiglio esamina anteriormente al 22 ottobre 2005 in quale misura gli Stati membri si siano conformati alle disposizioni della presente Decisione quadro*».

⁶⁷ *Ibid.*, 4-5. Va specificato che la competenza del WGB è stata estesa nel 2009 anche al controllo dell'attuazione della *Raccomandazione per ulteriori strategie di lotta contro la corruzione degli impiegati pubblici nelle transazioni economiche internazionali*. Quest'ultima prevede tutta una serie di normative finalizzate a migliorare l'efficienza repressiva degli Stati in materia di corruzione dei pubblici ufficiali stranieri.

⁶⁸ I diversi rapporti che riguardano l'Italia possono essere consultati online al seguente indirizzo: <https://www.oecd.org/italy/italy-oecdanti-briberyconvention.htm>.

normative nazionali agli *standard* anticorruzione ivi elaborati è svolto dall'organismo **G.R.E.C.O. (*Groupe d'Etats contre la Corruption*)**, istituito nel 1999. Come detto, anche in questo caso tutta la procedura di controllo si fonda sulla reciproca valutazione fra Stati partecipanti. Si distinguono, in particolare, due diverse fasi: nella prima fase, tutti gli ordinamenti statuali vengono sottoposti ad un Ciclo di Valutazione (*Evaluation Round*) che si conclude con la formulazione di raccomandazioni volte ad indirizzare il singolo Stato nella scelta e gradazione degli strumenti normativi da adottare per adeguare la sua legislazione interna alla Convenzione penale sulla corruzione e ai documenti ad essa correlati; la seconda fase di verifica ha, invece, ad oggetto proprio l'idoneità e l'efficienza degli strumenti predisposti dallo Stato. I due momenti di controllo si concludono, anche questa volta, con un *report* specifico per ogni singolo ordinamento (*l'Evaluation Report* e il *Compliance Report*)⁶⁹.

È opportuno segnalare che il nostro Paese ha aderito al G.R.E.C.O. solamente il 30 giugno 2007, dopo che erano già conclusi i primi due Cicli di Valutazione avviati dall'organismo⁷⁰. Per questo motivo l'Italia è stata sottoposta congiuntamente alle prime due fasi, cui ha fatto seguito la pubblicazione dell'*Evaluation Report on Italy* (2 luglio 2009)⁷¹.

Ulteriori rapporti valutativi che hanno riguardato il nostro Paese attenevano, per un verso, alla conformità delle norme incriminatrici contenute nel nostro codice penale alle statuizioni della Convenzione penale di Parigi sulla corruzione del 1999 e del relativo Protocollo addizionale (*Evaluation Report on Italy: Incriminations*); per altro verso, alla trasparenza del finanziamento dei partiti politici e alla corruzione nelle campagne elettorali (*Evaluation Report on Italy: Transparency of Party Funding*). Entrambi i *report* sono stati adottati il 23 marzo 2012 e contenevano 16 raccomandazioni rivolte al nostro Paese⁷².

⁶⁹ Sul punto, si veda ancora MONTANARI M., *La normativa italiana in materia di corruzione al vaglio delle istituzioni internazionali*, cit., 5 ss.; UBIALI M. C., *La disciplina italiana in materia di corruzione nell'ultimo rapporto del GRECO: tra le criticità, la corruzione degli arbitri, la corruzione internazionale, il finanziamento dei partiti*, in *Dir. pen. cont.*, 7-8/2018, 228 ss. I diversi rapporti del G.R.E.C.O. possono essere consultati online al seguente indirizzo: <https://www.coe.int/en/web/greco/home>.

⁷⁰ Dalla data della sua istituzione, il G.R.E.C.O. ha avviato finora quattro Cicli di Valutazione: il 1° round (2000-2002) ha affrontato i temi dell'indipendenza, del grado di specializzazione e dei mezzi utilizzabili dagli organismi nazionali nella prevenzione e repressione del fenomeno corruttivo, oltre il tema relativo all'estensione e alla portata delle immunità dei pubblici ufficiali; il 2° round (2003-2006) si è concentrato sull'identificazione, sequestro e confisca dei proventi della corruzione, sulla pervasività del fenomeno nelle pubbliche amministrazioni, sui rapporti tra corruzione, crimine organizzato e riciclaggio di denaro, nonché sui regimi fiscali e sulla regolamentazione finanziaria; il 3° round (avviato nel 2007) ha riguardato le incriminazioni di cui alla Convenzione penale sulla corruzione e la necessità di una maggiore trasparenza del finanziamento dei partiti politici; infine, l'ultimo Ciclo di Valutazione (avviato nel 2012) si occupa della prevenzione della corruzione con specifico riferimento alla magistratura e ai membri del Parlamento.

⁷¹ Con il primo *report* sull'Italia, adottato alla sua 43° riunione plenaria (29 giugno 2009-22 luglio 2009), il G.R.E.C.O. ha rivolto al nostro Paese ben 22 raccomandazioni. Tra le più significative si segnalano: l'esortazione affinché le autorità competenti, con la partecipazione della società civile, elaborino una politica anticorruzione che prenda in considerazione la prevenzione, l'individuazione, l'investigazione ed il perseguimento della corruzione, oltre al monitoraggio e alla valutazione della sua efficacia; l'adeguamento della legislazione nazionale ai requisiti e agli *standard* dettati dalla Convenzione penale sulla corruzione; l'elaborazione di un programma di formazione specializzata per gli agenti di polizia allo scopo di condividere le conoscenze e le cognizioni comuni afferenti ai reati di corruzione; il rafforzamento del coordinamento investigativo tra le strutture di polizia per i reati di corruzione; lo studio e la risoluzione dei problemi relativi alla eccessiva durata dei procedimenti nei reati di corruzione, allo scopo di evitare la prescrizione di tali delitti; il potenziamento delle misure di prevenzione patrimoniali, in particolare valutando l'opportunità di introdurre nuove ipotesi di confisca dei proventi della corruzione; la presa in considerazione circa un'organica riforma della pubblica amministrazione; l'adozione di Codici esecutivi di condotta per tutti gli individui che svolgono funzioni esecutive (inclusi dirigenti e consulenti) a tutti i livelli di gestione e, più in generale, l'adozione di *standard* chiari relativi ai conflitti di interesse nelle pubbliche amministrazioni. Il 27 maggio 2011 il G.R.E.C.O. ha adottato il *Compliance Report on Italy* contenente un primo giudizio, complessivamente negativo, sull'attuazione delle raccomandazioni rivolte all'Italia, atteso che molte di queste (almeno fino all'approvazione della riforma Severino, si veda *infra* par. 6) non erano state prese in considerazione dal nostro legislatore.

⁷² Cfr. MONTANARI M., *La normativa italiana in materia di corruzione al vaglio delle istituzioni internazionali*, cit., 5 ss.; UBIALI M. C., *La disciplina italiana in materia di corruzione nell'ultimo rapporto del GRECO*, cit., 228 ss. Nel *Second Compliance Report on Italy* (e nella relativa Addenda, pubblicata il 18 giugno 2018), il giudizio del G.R.E.C.O. è stato parzialmente positivo: delle 16 ulteriori raccomandazioni date all'Italia, 8 venivano valutate correttamente

È da segnalare che i rapporti e le raccomandazioni provenienti dal WGB e dal G.R.E.C.O., pur se formalmente privi di forza cogente (essendo strumenti di *soft law*), sono comunque contraddistinti da una certa autorevolezza e – complici anche le particolari procedure attraverso le quali viene effettuato il controllo, caratterizzate come detto dalla partecipazione degli stessi Stati – sono in grado di esercitare una forte pressione sui legislatori nazionali, finendo molto spesso per «*dettare, essi stessi, l'agenda delle successive riforme [...] Tracciano indirizzi politico-criminali, e in questo modo colmano anche gli spazi d'indeterminatezza – non di rado deliberatamente – lasciati aperti nei testi pattizi, a cagione della loro natura negoziale e inevitabilmente compromissoria*»⁷³.

Orbene, attraverso la vasta gamma di strumenti sopra richiamati (convenzioni internazionali, normative dell'Unione, *report* valutativi provenienti da gruppi di lavoro, ecc.), la Comunità internazionale richiedeva al nostro Paese, in sostanza, una robusta modifica della legislazione interna, da attuare attraverso: a) l'introduzione del delitto di traffico di influenze illecite nel codice penale; b) la criminalizzazione delle condotte corruttive poste in essere nel settore privato; c) la modifica del regime prescrizione dei delitti contro la Pubblica amministrazione; d) la modifica delle fattispecie di corruzione già previste, in modo tale da estenderne la portata applicativa anche nei confronti dei pubblici ufficiali stranieri; e) la rimozione delle condizioni di procedibilità della richiesta del Ministro della Giustizia e della denuncia della persona offesa, previste per il perseguimento dei reati contro la Pubblica amministrazione commessi all'estero; f) l'aggravio sanzionatorio di tali delitti, mediante un generale innalzamento delle soglie edittali; e) il potenziamento delle attività di indagine e la previsione di corpi di polizia specializzati per un contrasto più efficace del fenomeno; f) la previsione di strumenti a tutela di quei soggetti che, in buona fede, denunciano fatti di sospetta corruzione (o persino mere irregolarità) all'interno della Pubblica amministrazione (c.d. *whistleblowers*), al duplice e precipuo fine di prevenire il malaffare ed individuare gli autori dei reati.

Come si vedrà nei prossimi paragrafi, è proprio in questo contesto internazionale che vengono a collocarsi alcune delle più recenti modifiche apportate dalle riforme anticorruzione.

6. La progressiva simbiosi tra lotta alla corruzione e lotta alla mafia nelle recenti scelte di politica legislativa

Sulla scorta dei fattori propulsivi sopra menzionati, il legislatore italiano si è fatto carico – a suo modo – delle criticità legate alla preoccupante deriva intrapresa dalla patologia corruttiva nel nostro Paese. L'esigenza di rimodulare le strategie ed i programmi di contrasto in questo settore del diritto penale è stata principalmente soddisfatta, come si è già avvertito, ricorrendo ad un approccio simbolico-espressivo ricalcante il “modello emergenziale”. Più nello specifico, l'infinita sequela di normative anticorruzione, partorite soprattutto dalla recente legislatura, palesa chiaramente due tendenze.

adempite. Più in dettaglio, le indicazioni più importanti rivolte al nostro Paese erano le seguenti: procedere alla ratifica del Protocollo addizionale alla Convenzione penale, contenente precisi obblighi di incriminazione delle condotte corruttive dei giurati e degli arbitri (interni ed esterni); estendere l'ambito applicativo della legislazione in materia di corruzione attiva e passiva a tutti i pubblici funzionari stranieri, membri di assemblee pubbliche straniere, funzionari di organizzazioni internazionali, ecc.; criminalizzazione della corruzione nel settore privato e del traffico di influenze illecite; esaminare approfonditamente l'applicazione pratica del reato di concussione *ex art. 317 c.p.*, al fine di accertare un eventuale uso improprio o distorsivo di tale delitto nelle indagini e nel perseguimento della corruzione; procedere all'eliminazione delle condizioni di procedibilità della richiesta del Ministro della Giustizia o della denuncia della persona offesa previste per il perseguimento dei reati di corruzione commessi all'estero.

⁷³ Così MONGILLO V., *La legge “Spazzacorrotti”: ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 236. Osserva ancora l'Autore che, in questo modo, «*globalizzazione economica e integrazione sovranazionale agiscono così da “moltiplicatori” del processo espansivo dello ius criminale, non senza frizioni con i principi costituzionali delle tradizioni nazionali. I diversi Paesi firmatari, col tempo, tendono a conformarsi agli incalzanti rilievi ricevuti; e non di rado lo fanno acriticamente e a prezzo di qualche slabbratura nei rispettivi sistemi penali. Ciò accade, da un lato, per dimostrare all'opinione pubblica interna che s'intende fare sul serio nella lotta a forme allarmanti di criminalità e, dall'altro, per sottrarsi alla “morsa” – in chiave di naming and shaming – della comunità internazionale*».

In primo luogo, essa manifesta l'**utilizzo "politicamente orientato" dello strumento penale** e finalizzato, perlopiù, a tranquillizzare l'opinione pubblica, sempre più allarmata dagli scandali legati alle vicende di corruzione. Ciò si evince, per esempio, dal largo ricorso fatto dal legislatore a meccanismi di inasprimento della pena (sia principale che accessoria) e dall'anticipazione delle soglie di punibilità rispetto all'effettiva lesione dei beni giuridici tutelati dalle disposizioni incriminatrici. Il tutto corredato da richiami simbolici dal forte impatto emotivo (si pensi al *nomen* attribuito dai suoi stessi ideatori alla legge n. 3 del 2019, ribattezzata "Spazzacorrotti") e che rivelano, in definitiva, l'idea della "tolleranza zero" nei confronti di chi si macchi di reati di corruzione o di altri delitti contro la Pubblica amministrazione.

Per altro verso, le scelte di politica criminale fatte dal legislatore in *subiecta materia* palesano, altresì, la tendenza ad accomunare, sotto il rigore trattamentale, il fenomeno corruttivo al paradigma della criminalità organizzata di stampo mafioso. È proprio in quest'ottica, infatti, che vanno lette alcune delle innovazioni più vistose apportate dalle novelle anticorruzione alla legislazione penale (e finanche amministrativa): un vero e proprio *crossing-over* che ha riguardato istituti sostanziali e processuali, meccanismi penitenziari e persino le "figure" considerate più rappresentative (emblematica in questo senso, come si vedrà, la previsione di un'apposita causa di non punibilità per il soggetto collaborante, riecheggiante la figura del "pentito" in ambito mafioso) e che ha trovato il definito sigillo nella recentissima riforma del 2019⁷⁴.

Va tuttavia segnalato che il rigore repressivo e l'assimilazione normativa dei sistemi antimafia ed anticorruzione non rappresentano novità assolute partorite dalla "Spazzacorrotti", ma sono il risultato di un lungo e tortuoso cammino legislativo – all'insegna di un progressivo e graduale procedimento "osmotico"⁷⁵ – avviato circa più di un decennio prima dell'ultima novella.

6.1 Le prime riforme in materia di misure patrimoniali

L'inizio di tale percorso può essere fatto coincidere con l'emanazione della **legge n. 300 del 2000**⁷⁶, alla quale si devono i primi adeguamenti della normativa penale interna agli obblighi internazionali, oltre all'introduzione di strumenti di politica criminale più efficaci contro la criminalità d'impresa.

Più in dettaglio, per mezzo della citata riforma, veniva criminalizzata per la prima volta la corruzione internazionale (nuovo articolo 322-*bis* c.p.) e veniva contestualmente **introdotta la confisca "per equivalente" in relazione ai principali reati contro la Pubblica amministrazione** (art. 322-*ter* c.p.). Essa consiste, essenzialmente, nell'apprensione di beni per un valore corrispondente al prezzo o profitto del reato ed ha per presupposto l'impossibilità di trovare la somma di denaro oggetto del delitto, con la conseguente estensione del potere ablatorio sull'equivalente del reato in denaro.

⁷⁴ In tema, cfr. MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 247 ss.; ID., *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, cit., 186 ss.; DI VETTA G., *Il nido del cuculo. La tendenza ad assimilare criminalità amministrativa e criminalità organizzata*, cit., 2 ss.; MERLI A., *I profili socio-culturali della criminalità corruttiva e le scelte di politica criminale del legislatore del 2019 nella prevenzione e repressione della corruzione*, cit., 8 ss.; GRIFFO M., *Il trojan e le derive del terzo binario. Dalla riforma Orlando al d.l. n. 161 del 2019, passando per la "spazzacorrotti" e per il decreto sicurezza bis*, cit., 61 ss.

⁷⁵ Lo definisce così MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti"*, cit., 247.

⁷⁶ «Ratifica ed esecuzione dei seguenti Atti internazionali elaborati in base all'articolo K. 3 del Trattato dell'Unione europea: Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, fatta a Bruxelles il 26 luglio 1995, del suo primo Protocollo fatto a Dublino il 27 settembre 1996, del Protocollo concernente l'interpretazione in via pregiudiziale, da parte della Corte di Giustizia delle Comunità europee di detta Convenzione, con annessa dichiarazione, fatto a Bruxelles il 29 novembre 1996, nonché della Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea, fatta a Bruxelles il 26 maggio 1997 e della Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, con annesso, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997. Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica».

Un secondo intervento degno di nota (**legge n. 296 del 2006, c.d. “finanziaria 2007”**) ha nuovamente interessato le misure di ablazione patrimoniale, mediante l'**estensione della confisca c.d. “allargata” (o “per sproporzione”) di cui all’art. 12-sexies del d.l. n. 306 del 1992** (oggi art. 240-bis c.p.⁷⁷, in seguito al d.lgs. n. 21/2018, attuativo della c.d. “riserva di codice”) **a numerose ipotesi di delitti contro la Pubblica amministrazione**, tra cui il peculato, la concussione e le diverse ipotesi di corruzione (ma non la corruzione attiva di cui all’art. 321 c.p.). Già all’epoca, tale estensione aveva provocato accesi dibattiti nella dottrina penalistica⁷⁸ sotto il profilo della ragionevolezza: ed infatti, prima della novella l’ambito applicativo della confisca “allargata” – secondo l’impianto originario ideato dal c.d. “decreto Scotti-Martelli” – era circoscritto al solo reato di associazione a delinquere di stampo mafioso ex art. 416-bis c.p. e agli altri delitti ad esso correlati (ad esempio, quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dall’art. 416-bis del codice penale ovvero al fine di agevolare l’attività delle associazioni previste dallo stesso articolo). Ciò perché il presupposto che legittimava razionalmente una tale ipotesi di confisca era una **presunzione legale di idoneità di tali delitti a comportare un’indebita accumulazione di capitali**, la quale trovava fondamento, a sua volta, in precisi dati sociologici ed empirici: vale a dire, l’essenza predatoria e parassitaria del fenomeno mafioso, derivante dalla sua dimensione associativa complessa e dalle modalità strumentali di perseguimento dei reati-fine (basate sull’intimidazione diffusa, sull’assoggettamento e sull’omertà). Tale notazione rende abbastanza evidente, quantomeno, l’incoerenza criminologica dell’estensione in parola, soprattutto con riferimento a fattispecie (quali il peculato) disancorate da una dinamica plurisoggettiva o comunque concorsuale.

Tuttavia, che il primo “terreno di sperimentazione” per lo sviluppo di una tendenza legislativa atta ad assimilare il fenomeno corruttivo a quello mafioso abbia riguardato le misure di ablazione patrimoniale, non deve di certo sorprendere. E ciò perché, in fondo, erano state le stesse Nazioni Unite – il riferimento è alla Convenzione ONU di Merida del 2003 – ad indicare agli Stati la necessità

⁷⁷ L’estensione non ha riguardato solo le fattispecie di corruzione, ma, nel tempo, tutta una serie di reati completamente diversi fra loro. Sintomo ciò della tendenza, da tempo sedimentata a livello legislativo, a ricorrere agli strumenti emergenziali e/o preventivi ogniqualvolta si presenti un problema dal punto di vista politico-criminale. L’attuale art. 240-bis c.p., al primo comma, recita: «*Nei casi di condanna o di applicazione della pena su richiesta a norma dell’art. 444 del codice di procedura penale, per taluno dei delitti previsti dall’art. 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale, dagli artt. 314, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 322, 322-bis, 325, 416, realizzato allo scopo di commettere delitti previsti dagli artt. 453, 454, 455, 460, 461, 517-ter e 517-quater, nonché dagli artt. 452-quater, 452-octies, primo comma, 493-ter, 512-bis, 600-bis, primo comma, 600-ter, primo e secondo comma, 600-quater 1, relativamente alla condotta di produzione o commercio di materiale pornografico, 600-quinquies, 603-bis, 629, 644, 648, esclusa la fattispecie di cui al secondo comma, 648-bis, 648-ter e 648-ter 1, dall’art. 2635 del codice civile, o per taluno dei delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell’ordine costituzionale, è sempre disposta la confisca del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica. In ogni caso il condannato non può giustificare la legittima provenienza dei beni sul presupposto che il denaro utilizzato per acquistarli sia provento o reimpiego dell’evasione fiscale, salvo che l’obbligazione tributaria sia stata estinta mediante adempimento nelle forme di legge. La confisca ai sensi delle disposizioni che precedono è ordinata in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta per i reati di cui agli artt. 617-quinquies, 617-sexies, 635-bis, 635-ter, 635-quater, 635-quinquies quando le condotte ivi descritte riguardano tre o più sistemi».* Va osservato che in questa fattispecie non è richiesta la provenienza illecita del bene, che è invece alla base della confisca disciplinata dall’art. 240 del codice penale; si pone invece in risalto la **sproporzione tra reddito dichiarato e valore dei beni**, ponendo a carico del soggetto interessato l’onere di fornire la documentazione attestante la legittima provenienza del bene stesso.

⁷⁸ Cfr. DI VETTA G., *op. cit.*, 3. Sul punto, si vedano le recenti critiche espresse dalla Consulta (Corte Cost., n. 33 del 21 marzo 2018), secondo cui l’estensione in parola ha risposto a «*logiche chiaramente estranee a quella primigenia dell’istituto*», rappresentata dal «*contrasto all’accumulazione dei patrimoni della criminalità organizzata, e mafiosa in specie, e alla loro infiltrazione massiccia nel circuito economico*». In argomento, si segnalano ACQUAROLI R., *L’estensione dell’art. 12-sexies l. n. 356/1992 ai reati contro la Pubblica Amministrazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 252; FINOCCHIARO S., *La Corte costituzionale sulla ragionevolezza della confisca allargata. Verso una rivalutazione del concetto di sproporzione?* in *Dir. pen. cont.*, 2, 2018, 1 ss.; MAUGERI A. M., *La riforma della confisca (d.lgs. 202/2016). Lo statuto della confisca allargata ex art. 240-bis c.p.: spada di Damocle sine die sottratta alla prescrizione (dalla l. 161/2017 al d.lgs. n. 21/2018)*, in *Arch. pen.*, suppl. al fasc. n. 1 del 2018, 235 ss.

di introdurre strumenti di intervento di natura patrimoniale finalizzate alla confisca dei proventi della corruzione, *anche in assenza di condanna penale*: ed infatti, secondo l'art. 54, § 1, lett. c), della predetta Convenzione, «ciascuno Stato Parte, al fine di prestare reciproca assistenza giudiziaria ai sensi dell'articolo 55 della presente Convenzione, concernente i beni acquisiti mediante commissione di un reato previsto dalla presente Convenzione, ovvero utilizzati per la commissione di tale reato, in conformità con il proprio diritto interno [...] considererà la possibilità di adottare le misure necessarie per consentire la confisca di tali beni in assenza di condanna penale nei casi in cui l'autore del reato non possa essere penalmente perseguito per morte, fuga o assenza ovvero in altri casi opportuni».

La “copertura” internazionale, in altri termini, ha in un certo senso assicurato a questo tipo di interventi una qualche giustificazione sotto il profilo della politica criminale, che è valsa a ridimensionare il problema di “coerenza criminologica” sopra segnalato e, probabilmente, ad evitare la “scure” della Corte Costituzionale sotto il profilo della ragionevolezza⁷⁹.

La Convenzione di Merida è stata poi ratificata dall'Italia con la legge n. 116 del 2009⁸⁰.

6.2 La legge n. 190 del 2012 (c.d. “legge Severino”): in particolare, il ruolo dell'ANAC e la prima disciplina in tema di whistleblowing

Il primo intervento di ampio respiro – e con ogni probabilità il più apprezzabile – in materia di reati contro la pubblica amministrazione si deve alla nota “ **riforma Severino**” (**legge n. 190 del 2012**).

L'importanza della novella, in realtà, non è solamente legata alle modifiche apportate al sistema penale. Essa ha infatti rappresentato il “punto di non ritorno” del contrasto al fenomeno corruttivo *lato sensu* inteso, dando vita ad un **articolato sistema ove la prevenzione amministrativa diviene il secondo e fondamentale pilastro dell'azione legislativa in *subiecta materia*, assieme alla repressione penale**. Attraverso la legge Severino, poi, il Parlamento ha dato attuazione a tutta una serie di obblighi internazionali (come si vedrà a breve) ed ha adempiuto a molte delle raccomandazioni che erano state rivolte al nostro Paese, negli anni addietro, dal G.R.E.C.O.

Quanto alle modifiche *stricto sensu* penalistiche, si segnalano in particolare: a) la modifica del delitto di concussione e la contestuale autonoma configurazione del reato di induzione indebita a dare o promettere utilità; b) la generale riscrittura dei reati di corruzione; c) la criminalizzazione del traffico di influenze illecite e della corruzione tra privati⁸¹; d) il generale inasprimento⁸² del regime sanzionatorio dei reati contro la Pubblica amministrazione.

Come noto, il nostro ordinamento penalistico prevede all'art. 317 c.p. il delitto di concussione il quale, prima della novella del 2012, consisteva nel fatto del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio «*che, abusando delle sue qualità o dei suoi poteri, costringe o induce taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità*». In sostanza, la norma era caratterizzata tradizionalmente per la sola punibilità del soggetto pubblico qualificato che, abusando

⁷⁹ Mette in risalto la “natura internazionale” di tale intervento, e più in generale delle riforme anticorruzione in tema di misure patrimoniali, BRIZZI F., *Misure di prevenzione e pericolosità dei “colletti bianchi” nella elaborazione della giurisprudenza di merito*, in *Arch. pen.*, 2014, 3, 1 ss.

⁸⁰ Aldilà della importante ratifica della Convenzione ONU, non si segnalano rilevanti modifiche in tema di reati contro la Pubblica amministrazione. L'art. 5 della legge – per adeguare l'ordinamento italiano alle previsioni del Titolo V della Convenzione, relativo alla restituzione dei beni – ha inserito due ulteriori artt. nel libro XI del codice di procedura penale, dedicato ai rapporti con le autorità straniere in riferimento alla devoluzione ad uno Stato estero delle cose confiscate. In proposito, si vedano gli artt. 740-bis e 740-ter c.p.p.

⁸¹ Ciò è stato effettuato attraverso la revisione della precedente fattispecie di infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità ex art. 2635 c.c.

⁸² Così, ad esempio, la pena minima del peculato (art. 314 c.p.) è stata innalzata da 3 a 4 anni; la pena per il reato di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.) è stata innalzata sia nel minimo che nel massimo, da 2/5 anni di reclusione a quella di 4/8 anni di reclusione; quanto al delitto di corruzione in atti giudiziari (art. 319-ter c.p.), nel primo comma, si è proceduto alla sostituzione della reclusione da 3 a 8 anni con quella da 4 a 10 anni; nella prima parte del secondo comma, si è passati dalla reclusione minima di 4 anni a quella di 5 anni.

del suo potere, esercitava coazione psicologica sul privato⁸³. Ecco perché la fattispecie esentava quest'ultimo da ogni forma di responsabilità penale, in quanto considerato vittima di abusiva coartazione.

Tale peculiare connotato, unito alla circostanza per cui nella concreta prassi applicativa apparivano eccessivamente labili i confini tra i delitti di corruzione e quello di concussione (specie quella “per induzione”), aveva suscitato profonde critiche a livello internazionale. Tali critiche, specie a seguito della pubblicazione del *Second Compliance Report on Italy* da parte del G.R.E.C.O.⁸⁴, si erano tradotte in un forte *input* politico-criminale di matrice europea ad una **revisione strutturale del delitto di concussione**, di fatto poi attuata proprio con la riforma Severino. Il legislatore del 2012, infatti, preso atto delle forti obiezioni nutrite a livello internazionale contro la previgente formulazione dell'art. 317 c.p., ha proceduto alle seguenti modifiche: da un lato, ha “scorporato” la condotta di induzione dalla fattispecie di concussione⁸⁵ e l'ha trasferita nel nuovo e autonomo delitto di cui all'art. 319-*quater* c.p. (**induzione indebita a dare o promettere utilità**)⁸⁶; in secondo luogo, ha delimitato la soggettività attiva del reato di cui all'art. 317 c.p. al solo pubblico ufficiale, eliminando dal novero dei soggetti attivi l'incaricato di un pubblico servizio.

La seconda e importante modifica ha riguardato la disciplina dei delitti di corruzione. Più in dettaglio, preso atto dei profondi mutamenti qualitativi che nel corso dell'ultimo ventennio avevano investito le prassi corruttive nel nostro Paese, il legislatore ha avvertito l'esigenza di attribuire rilevanza penale a quei rapporti nei quali il *pactum sceleris*, lungi dall'aver ad oggetto uno o più singoli atti, investe l'intera funzione o il potere pubblico (c.d. “mercimonio della funzione”). Così, si è proceduto alla modifica dell'art. 318 c.p., prima disciplinante la corruzione impropria ed ora completamente sostituita dalla nuova figura della **corruzione per l'esercizio della funzione**⁸⁷.

La terza modifica di rilievo, infine, attiene all'**introduzione nel codice penale (art. 346-*bis* c.p.)⁸⁸ del delitto di traffico di influenze illecite**, fattispecie caratterizzata da una forte anticipazione di tutela, ed anche questa volta inserita nel nostro ordinamento in seguito a precisi *input* di matrice internazionale. La specifica *ratio* dell'intervento in questione era quella di prevedere un'apposita

⁸³ Cfr. FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale. Parte speciale. Addenda: la recente riforma dei reati contro la pubblica amministrazione*, vol. I, V ed., 2013, 8 ss.; MONTANARI M., *La normativa italiana in materia di corruzione al vaglio delle istituzioni internazionali*, cit., 15.

⁸⁴ Si rinvia alle note 71-72.

⁸⁵ Contestualmente, si è proceduto ad un inasprimento del trattamento sanzionatorio del riscritto delitto di concussione (da identificarsi esclusivamente con la concussione “per costrizione”), avendo il legislatore elevato il minimo edittale da 4 a 6 anni di reclusione. Più mite è invece il regime sanzionatorio delineato per il nuovo delitto di induzione indebita (reclusione da tre a otto anni).

⁸⁶ La neonata fattispecie è caratterizzata, rispetto alla previgente formulazione del “vecchio” delitto di concussione per induzione, dalla **punibilità bilaterale**, essendo infatti prevista l'estensione della punibilità anche al privato che subisce l'induzione. Più diffusamente, cfr. FIANDACA G., MUSCO E., *op. cit.*, 9 ss.

⁸⁷ «*Il pubblico ufficiale che, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, indebitamente riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa è punito con la reclusione da uno a cinque anni*». Come si ricava dalla lettura della disposizione, è **dunque l'esercizio stesso della funzione o del potere che assurge a oggetto di illecita compravendita**. Per effetto di tale modifica, inoltre, veniva meno nel nostro ordinamento la precedente distinzione tra corruzione “susseguente” e “antecedente”, oltre che tra “corruzione propria” e “impropria”. L'art. 318 c.p., così come modificato, finisce per rappresentare la fattispecie generale di corruzione (mentre quella di cui all'art. 319 c.p., rimasta invariata, ne rappresenta la forma più grave e specifica, poiché continua ancor oggi a richiedere che il *pactum sceleris* abbia ad oggetto uno o più atti singoli contrari ai doveri di ufficio).

⁸⁸ Nella sua prima formulazione, l'art. 346-*bis* c.p. recitava: «*Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli artt. 319 e 319-ter, sfruttando relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o con un incaricato di un pubblico servizio, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale, come prezzo della propria mediazione illecita verso il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio ovvero per remunerarlo, in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio, è punito con la reclusione da uno a tre anni. 2. La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altro vantaggio patrimoniale. 3. La pena è aumentata se il soggetto che indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale riveste la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio. 4. Le pene sono altresì aumentate se i fatti sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie. 5. Se i fatti sono di particolare tenuità, la pena è diminuita*». La norma è stata modificata più di recente dalla “Spazzacorrotti” (si veda *infra*, par. 7).

figura criminosa che, come detto, anticipasse la soglia di punibilità fino a ricomprendervi le condotte prodromiche agli accordi corruttivi veri e propri, caratterizzate non di rado dalla presenza di intermediari e mediatori tra il corrotto ed il corruttore⁸⁹.

L'aspetto più rilevante della riforma Severino, come anticipato, attiene al ruolo prioritario attribuito dalla novella alla **prevenzione amministrativa**, nell'ambito di una complessa e totale rimodulazione delle strategie di contrasto del fenomeno corruttivo. L'idea nobile e ambiziosa portata avanti dal legislatore del 2012, cioè, è quella di una generale consapevolezza circa l'insufficienza del diritto penale a porre rimedio a disfunzioni patologiche che traggono origine, sempre più spesso, all'interno degli uffici amministrativi. Da qui il proliferare di una vasta gamma di strumenti propri del diritto amministrativo (regolamenti, atti di indirizzo, raccomandazioni, linee guida), finalizzati nel loro insieme ad indirizzare i comportamenti e la mentalità delle persone che vi lavorano – *in primis* i soggetti pubblici – in modo tale da creare all'interno delle pubbliche amministrazioni un *humus* il più possibile avverso al malaffare e all'illegalità *latu sensu* intesa⁹⁰ e, allo stesso tempo, volto a far venire alla luce quella "parte sommersa" del fenomeno corruttivo (come si è visto a suo tempo, di difficilissima quantificazione stante l'assenza di sufficienti dati empirico-scientifici).

I predetti obiettivi sono stati perseguiti dalla legge Severino attraverso due linee direttrici.

Innanzitutto, è stata istituita un'apposita autorità indipendente – l'**Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC)** –, precisamente individuata nella *Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche*⁹¹ (di cui all'art. 13, d.lgs. n. 150 del 2009, c.d. "decreto Brunetta"), le cui competenze venivano assorbite dalla neo-istituita autorità amministrativa. Quest'ultima (composta da cinque componenti, nominati con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri e parere favorevole delle commissioni parlamentari competenti espresso a maggioranza dei 2/3 dei componenti) dispone di tutta una serie di competenze e prerogative, via via accresciute nel corso degli anni. In particolare, essa: a) coordina l'attuazione delle strategie di contrasto e prevenzione della corruzione e dell'illegalità nelle pubbliche amministrazioni, elaborate sia a livello nazionale che internazionale; b) dispone di ampissimi poteri ispettivi, potendo avvalersi persino della Guardia di Finanza; c) adotta il Piano Nazionale Anticorruzione⁹², di durata triennale, il quale individua i principali settori a rischio di corruzione, nonché i rimedi e le misure di contrasto più opportune. Tale piano costituisce il principale atto di indirizzo ai fini dell'adozione delle singole amministrazioni pubbliche di un relativo piano di prevenzione; d) riceve segnalazioni di illeciti (si veda *infra*); e) esercita una continua opera di vigilanza e monitoraggio in ordine alla effettiva osservanza delle misure anticorruzione da parte delle singole amministrazioni; f) analizza le cause della corruzione ed individua gli interventi necessari a carattere preventivo; g) formula pareri in materia di conformità degli atti e dei comportamenti dei funzionari pubblici alle leggi, ai codici di comportamento e ai contratti di lavoro⁹³.

⁸⁹ FIANDACA G., MUSCO E., *op. cit.*, 21 ss.

⁹⁰ Cfr. MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti"*, cit., 241; MATTARELLA B. G., *Recenti tendenze legislative in materia di prevenzione della corruzione*, in *Perc. cost.*, fasc. dedicato a "Corruzione contro Costituzione", 2012, 15-16. Vanno lette in questo senso soprattutto le normative in tema di trasparenza (si veda, a tal proposito, il d.lgs. n. 33 del 2013) ed accesso agli atti, inconfiribilità/incompatibilità di incarichi, conflitti di interesse, nonché in materia di semplificazione e digitalizzazione della Pubblica amministrazione.

⁹¹ L'attuale configurazione dell'ANAC si deve, in verità, al decreto-legge n. 90 del 2014, convertito nella legge n. 114 del 2014, che ha unificato la *Commissione indipendente per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche* con l'*Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture* (istituita nel 1994 con la legge Merloni). L'art. 34-*bis* del d.l. n. 179 del 2012, conv. nella legge n. 221 del 2012, ha poi statuito che a tale organo è preposto un Presidente, scelto tra persone di notoria indipendenza che hanno avuto esperienza in materia di contrasto alla corruzione e persecuzione degli illeciti nella Pubblica amministrazione. Più diffusamente, cfr. CASSETTA E., *Manuale di diritto amministrativo*, XIX ed., Milano, Giuffrè, 2017, 59 ss.

⁹² Tra le diverse novità introdotte dalla legge Severino, merita di essere menzionata l'istituzione presso ciascuna amministrazione pubblica di un **Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza**, soggetto che risponde in tutti i casi in cui all'interno degli uffici amministrativi venga commesso un reato di corruzione. Ciò salvo che tale soggetto dimostri di aver predisposto il piano triennale di prevenzione della corruzione e di aver vigilato correttamente in ordine alla sua osservanza.

⁹³ CASSETTA E., *op. cit.*, 62-63.

Va poi precisato che l'ANAC dispone di ulteriori ed estese funzioni in materia di trasparenza ed appalti pubblici, competenze ulteriormente implementate per effetto del **decreto legge 24 giugno 2014, n. 90**, recante “*Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l’efficienza degli uffici giudiziari*”, convertito con modifiche dalla l. 11 agosto 2014, n. 114. Attraverso tale intervento, il Governo, «*ritenuta la straordinaria necessità ed urgenza di introdurre disposizioni volte a garantire un miglior livello di certezza giuridica, correttezza e trasparenza delle procedure nei lavori pubblici, anche con riferimento al completamento dei lavori e delle opere necessarie a garantire lo svolgimento dell’evento Expo 2015*», ha previsto un profluvio di disposizioni volte a rafforzare i poteri della predetta *Authority* e, specialmente, del suo Presidente. In proposito, vale la pena richiamare il disposto di cui all’art. 32 del summenzionato decreto legge, rubricato: “*Misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell’ambito della prevenzione della corruzione*”. Ai sensi della norma, «*nell’ipotesi in cui l’autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli artt. 317 c.p., 318 c.p., 319 c.p., 319-bis c.p., 319-ter c.p., 319-quater c.p., 320 c.p., 322, c.p., 322-bis, c.p. 346-bis, c.p., 353 c.p. e 353-bis c.p., ovvero, in presenza di rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un’impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture ovvero ad un concessionario di lavori pubblici o ad un contraente generale*», **il Presidente dell’ANAC ha il dovere di informarne la Procura della Repubblica e, in presenza di gravi fatti di corruzione, ha il potere di proporre al Prefetto competente: a) la rinnovazione degli organi sociali**, mediante la sostituzione del soggetto coinvolto e, qualora l’impresa non si adegui entro i termini stabiliti, di provvedere alla straordinaria e temporanea gestione dell’impresa appaltatrice limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto o della concessione; **b) di provvedere direttamente alla straordinaria e temporanea gestione dell’impresa appaltatrice** limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto o della concessione. **Nei casi ritenuti comunque meno gravi**, ossia quelli in cui le investigazioni dell’Autorità inquirente riguardino soggetti diversi dagli organi sociali, **può essere disposta la misura di sostegno e monitoraggio dell’impresa**, con la conseguente nomina di uno o più esperti, in numero comunque non superiore a tre⁹⁴.

Si evince, perciò, l’ampiezza dei poteri in capo all’*Authority* in tale settore (e, più in generale, in tutto l’ambito anticorruzione), tanto da poter richiedere al Prefetto di ordinare la sostituzione degli amministratori di imprese appaltatrici qualora ad esse siano “attribuibili” – sulla base di mere situazioni anomale o comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali – anche altri reati da quelli tassativamente elencati (interpretazione che si ricava dalla locuzione “*ovvero*”, impiegata nel testo dell’art. 32) e, soprattutto, persino di richiedere il commissariamento dell’impresa prima del formale avvio di un procedimento penale.

La seconda direttrice di riforma perseguita dal legislatore del 2012, sempre in ottica di prevenzione amministrativa, ha poi riguardato la **disciplina del c.d. whistleblowing** (art. 54-bis d.lgs. 165 del 2001)⁹⁵.

⁹⁴ La *ratio* delle misure è anche quella di scongiurare il rischio che la lotta alla corruzione si trasformi in un pretesto per interrompere o addirittura bloccare la realizzazione delle opere pubbliche. Sul punto, si rinvia all’analisi più esaustiva di GUERINI T., SGUBBI F., *L’art. 32 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90. Un primo commento*, in *Dir. pen. cont.*, 24 settembre 2014, e alle condivisibili note critiche in ordine agli eccessivi poteri conferiti al Presidente dell’ANAC e al rischio di possibili conflitti di competenza. Osservano, infatti, gli Autori che «*nell’attuale formulazione della norma, il legislatore ha previsto un raccordo tra i due procedimenti [amministrativo e penale, N.d.R.], stabilendo che il Presidente dell’ANAC ha il dovere di informare il Procuratore della Repubblica dell’esistenza di elementi che giustificano la richiesta di commissariamento; il che equivale, nella sostanza, ad un obbligo di comunicazione della notizia di reato. Si tratta, a nostro parere, di un riparto di competenze forse poco ponderato da parte del legislatore, destinato nella prassi a sollevare potenziali conflitti tra le singole Procure della Repubblica chiamate ad indagare sulla legittimità degli appalti e Autorità Nazionale Anticorruzione*».

⁹⁵ Anche l’istituto in questione trova la sua origine in fonti internazionali. In particolare, si ricordano qui l’art. 9 della Convenzione civile di Strasburgo contro la corruzione del 1999 (ratificata dall’Italia con la legge n. 112 del 2012) – il quale poneva a carico di tutti gli Stati membri del Consiglio d’Europa l’obbligo di garantire «*una adeguata tutela contro qualsiasi sanzione ingiustificata nei confronti di dipendenti i quali, in buona fede e sulla base di ragionevoli sospetti, denunciano fatti di corruzione alle persone o autorità responsabili*» –, e l’art. 33 della Convenzione ONU di Merida del

L'istituto in questione nasce con la finalità precipua di incoraggiare la segnalazione di illeciti dall'interno delle pubbliche amministrazioni, siano essi fenomeni corruttivi in senso stretto (come tale perseguibili penalmente) ovvero attività comunque irregolari e lesive dell'interesse pubblico, e, al tempo stesso, apprestare strumenti di tutela nei confronti del segnalante (*whistleblower*)⁹⁶. È chiara, dunque, la *ratio* della novella: **predisporre forme di controllo interne agli uffici amministrativi attraverso la valorizzazione della qualità delle informazioni che è in grado di fornire chiunque presti la propria attività lavorativa dentro le pubbliche amministrazioni** e, in ragione di tale attività, venga a conoscenza di fatti o circostanze lesive dell'interesse pubblico, siano esse attività direttamente illegali o anche solo "scorrette"⁹⁷. L'intero ragionamento che sta alla base della disciplina del *whistleblowing*, più nello specifico, si articola secondo tre fondamentali pilastri.

In primo luogo, esso muove dalla seguente constatazione di fondo: se la patologia corruttiva trae molto spesso origine all'interno degli uffici pubblici, è allora necessario – in ottica preventiva – intercettare tutte le «*varie situazioni in cui, nel corso dell'attività amministrativa, si riscontri l'abuso da parte di un soggetto del potere a lui affidato al fine di ottenere vantaggi privati con il precipuo fine di riportare le procedure amministrative e i comportamenti dei dipendenti pubblici sui "binari della legalità"*»⁹⁸. Ciò spiega perché, nell'ottica del *whistleblowing*, **il termine "corruzione" va inteso in un'accezione decisamente più lata rispetto alla definizione dogmatico-concettuale propria del diritto penale**, includendovi dunque non solo il *pactum sceleris*, bensì qualunque altro caso (non necessariamente di rilevanza penale *ex se*) in cui un soggetto, abusando di una specifica posizione, ottenga indebiti vantaggi e, allo stesso tempo, provochi uno "sviamento" dell'azione amministrativa, dal perseguimento dell'interesse generale alla cura di interessi di natura privata e/o clientelare. Guardando con le lenti della dottrina amministrativistica, il termine "corruzione", così inteso, finisce per coincidere con la nozione più ampia di "*maladministration*"⁹⁹.

In secondo luogo, la logica dell'istituto è animata anche da ragioni di politica criminale, giacché, attraverso la valorizzazione delle informazioni – per così dire – di natura "endogena", cioè provenienti da soggetti pienamente inseriti nelle dinamiche interne degli uffici amministrativi, **il legislatore ha optato, in buona sostanza, per uno strumento che, se debitamente impiegato, può rappresentare**

2003, che chiedeva, in modo analogo a quanto già previsto nella predetta Convenzione civile, agli Stati contraenti di predisporre « *misure appropriate per proteggere da qualsiasi trattamento ingiustificato ogni persona che segnali alle autorità competenti, in buona fede e sulla base di ragionevoli sospetti, qualsiasi fatto concernente i reati stabiliti dalla presente Convenzione*». Per una disamina più completa in ordine all'origine internazionale dell'istituto *de quo*, si rinvia a GIOVARRUSCIO P., *Il whistleblowing nella Pubblica amministrazione: considerazioni su un istituto in cammino*, in *Rivista Cammino Diritto*, 30 novembre 2020, 5 ss.

⁹⁶ La legge Severino ha dunque introdotto dopo l'art. 54, d.lgs. 165/2001 (cosiddetto «*T.U. sul pubblico impiego*»), l'**art. 54-bis** («*Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti*»), stabilendo che: «*1. Fuori dei casi di responsabilità a titolo di calunnia o diffamazione, ovvero per lo stesso titolo ai sensi dell'art. 2043 c.c., il pubblico dipendente che denuncia all'autorità giudiziaria o alla Corte dei conti, ovvero riferisce al proprio superiore gerarchico condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro, non può essere sanzionato, licenziato o sottoposto ad una misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia. 2. Nell'ambito del procedimento disciplinare, l'identità del segnalante non può essere rivelata, senza il suo consenso, sempre che la contestazione dell'addebito disciplinare sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione. Qualora la contestazione sia fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione, l'identità può essere rivelata ove la sua conoscenza sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato. 3. L'adozione di misure discriminatorie è segnalata al Dipartimento della funzione pubblica, per i provvedimenti di competenza, dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione nella quale le stesse sono state poste in essere. 4. La denuncia è sottratta all'accesso previsto dagli artt. 22 ss., l. 241/1990 («Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi»), e successive modificazioni».*

⁹⁷ SAVINI I. A., VETRÒ F., *Whistleblowing e meritevolezza: la tutela del segnalante e del segnalato nei settori pubblico e privato*, in *Sistema231*, fasc. n. 1/2020, 86 ss.; GALETTA D. U., PROVENZANO P., *La disciplina italiana del whistleblowing come strumento di prevenzione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione: luci e (soprattutto) ombre*, in *Federalismi.it*, n. 18/2020, 112 ss.

⁹⁸ Cfr. CANTONE R., *Introduzione*, in CANTONE R. (a cura di), *Segnalazione di illeciti e tutela del dipendente pubblico. L'Italia investe nel whistleblowing, importante strumento di prevenzione della corruzione*, 1, in www.anticorruzione.it.

⁹⁹ GIOVARRUSCIO P., *op. cit.*, 1; più diffusamente, RACCA M. G., *Corruzione (dir. amm.)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Agg., Utet, Torino, 2017, 208 ss.

una preziosa risorsa per il contrasto dell'illegalità diffusa, in quanto capace di rompere quel "bozzolo omertoso"¹⁰⁰ che, oltre ad avvincere il corrotto al corruttore (o l'indotto all'induttore), è in grado di "assorbire" anche i soggetti estranei al *pactum sceleris*, vale a dire quei funzionari o dipendenti testimoni delle condotte corruttive e che, per il timore di possibili ritorsioni lavorative ovvero per semplice disinteresse (o persino per mancanza di fiducia nelle istituzioni), decidono di non denunciare tali fatti all'Autorità giudiziaria¹⁰¹.

In terzo ed ultimo luogo, **la disciplina** – almeno nelle intenzioni originarie del legislatore – **mira proprio ad incoraggiare i dipendenti-testimoni a denunciare gli illeciti dei quali siano venuti a conoscenza nell'ambito del rapporto lavorativo, garantendo a costoro (ai fini di un più energico coinvolgimento dei dipendenti pubblici nei meccanismi di prevenzione della corruzione) tutele e protezione dell'identità personale contro possibili forme di ritorsione nei luoghi di lavoro da parte dei "segnalati"**. Un vero e proprio rapporto sinallagmatico, dunque, tra *whistleblowers* e Pubblica amministrazione – denuncia dell'illecito in cambio delle tutele – che riecheggia, almeno nei suoi contorni essenziali, i meccanismi di protezione messi a punto dallo Stato nei confronti dei testimoni di reati di mafia (c.d. "**testimoni di giustizia**")¹⁰².

Pur se la novella *de qua* ha ricevuto critiche sostanzialmente positive dalla maggior parte della dottrina (sia penalistica che amministrativistica), l'impianto delineato dalla riforma Severino appariva comunque contrassegnato da taluni *deficit* ed incoerenze applicative. Senza qui voler abusare della pazienza del lettore, è opportuno menzionarne alcuni. In particolare, le perplessità più vistose atenevano all'ambito soggettivo di applicazione della normativa, circoscritto ai soli dipendenti pubblici; agli aspetti relativi alla trasparenza nell'adozione e nell'applicazione delle procedure; al rispetto dei diritti soggettivi dei "segnalati"; alla sicurezza dei sistemi di trattamento dei dati, da attuare attraverso strumenti tecnici ed organizzativi idonei a salvaguardare la protezione dei dati personali del "segnalante"; oltre a tutta una serie di questioni procedurali inerenti all'obbligo di notifica alle Autorità di vigilanza competenti e al controllo da parte di queste ultime¹⁰³.

Molte di queste questioni avrebbero dovuto essere affrontate e risolte all'interno dei "Codici di comportamento" dei dipendenti pubblici di cui all'art. 54 del d.lgs. 165 del 2001, ma ciò non è di fatto avvenuto.

Oltre a quanto detto sopra, la maggiore criticità riguardava la tutela della riservatezza del "segnalante", dal momento che – come si evinceva dalla stessa lettera dell'art. 54-*bis* – quest'ultima era apprestata solamente nell'ambito del procedimento disciplinare¹⁰⁴.

¹⁰⁰ L'espressione è di FORTI G., *Sulle riforme necessarie del sistema penale italiano: superare la centralità della risposta carceraria*, cit., 181.

¹⁰¹ In tema, cfr. GARGANO G., *La "cultura del whistleblower" quale strumento di emersione dei profili decisionali della pubblica amministrazione*, in *Federalismi.it*, n. 1/2016; GIOVARRUSCIO P., *op. cit.*, 4.

¹⁰² Il riferimento è alla disciplina di cui alla legge n. 45 del 2001, da ultimo innovata con la legge 11 gennaio 2018, n. 6 recante "*Disposizioni per la protezione dei testimoni di giustizia*". La predetta normativa detta le condizioni di applicabilità delle speciali misure di protezione per i testimoni di giustizia, definendo tale chi: a) renda dichiarazioni di fondata attendibilità, che siano rilevanti ai fini delle indagini ovvero per il giudizio, nell'ambito di un procedimento penale; b) rivesta, rispetto al fatto criminoso oggetto delle proprie dichiarazioni, la qualità di persona offesa dal reato ovvero di persona informata sui fatti, oppure di testimone; c) non sia stato condannato per delitti non colposi collegati a quelli per cui si procede e non abbia rivolto a propria utilità l'essersi relazionato con l'ambiente criminoso su cui rende le dichiarazioni; d) non sia stato sottoposto a misura di prevenzione oppure ad un procedimento per l'applicazione della medesima, ai sensi del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione; e) si trovi in una situazione di grave, concreto e attuale pericolo, rispetto alla quale risulti l'assoluta inadeguatezza delle normali misure di tutela. La protezione di tali soggetti si articola in misure di tutela (art. 5 della summenzionata legge), di sostegno economico (art. 6) e di reinserimento sociale e lavorativo (art. 7). Più nello specifico, le misure di vigilanza e sicurezza sono previste dall'art. 5, e includono – tra l'altro – misure **di vigilanza e protezione, la predisposizione di sistemi di sicurezza nelle abitazioni, il trasferimento in luoghi protetti, e l'utilizzazione di documenti di copertura**. Più diffusamente, si rinvia a FELICIONI S., *In vigore le nuove disposizioni per la protezione dei testimoni di giustizia*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, 3, 231 ss.

¹⁰³ SAVINI I. A., VETRÒ F., *Whistleblowing e meritevolezza: la tutela del segnalante e del segnalato nei settori pubblico e privato*, cit., 91-92.

¹⁰⁴ *Ibid.*, 92-93. Detta notazione aveva conseguentemente portato la giurisprudenza ad affermare che «*la lettura della norma dettata dall'art. 54-bis del d. l.vo 30.03.2001 n. 165 – nella formulazione vigente all'epoca dei fatti – offre puntuale*

Ciò spiega perché il legislatore, a distanza di qualche anno (si veda *infra*, par. 6.4), sia nuovamente tornato sull'istituto del *whistleblowing* e, soprattutto, sulla “rete di protezione” da apprestare nei confronti del “segnalante”.

Per completezza, va poi segnalato che l'art. 54-*bis* d.lgs. 165 del 2001 è stato modificato dal già citato decreto-legge n. 90 del 2014 (in tema di poteri dell'ANAC), il quale ha, per l'appunto, conferito all'*Authority* la competenza a ricevere «notizie e segnalazioni di illeciti, anche nelle forme di cui all'art. 54-*bis*».

6.3 La riforma attuata con legge n. 69 del 2015 e l'inserimento della “logica premiale” nell'ambito dei reati contro la Pubblica amministrazione

Al quadro normativo sopra delineato si è aggiunto un ulteriore intervento riformatore di ampio respiro, attuato attraverso la **legge n. 69 del 2015** contenente “*Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio*”. Non è di certo casuale che il legislatore abbia previsto, nel medesimo testo normativo, disposizioni finalizzate alla modifica dei delitti contro la Pubblica amministrazione unitamente alla modifica dell'art. 416-*bis* c.p. (sotto il profilo sanzionatorio¹⁰⁵): ed infatti, la novella in questione può essere considerata come l'ennesima risposta dello Stato alla grave recrudescenza della patologia corruttiva, sempre più avvertita come fenomeno dilagante e pervasivo, specie qualora esso sia riconducibile alla criminalità organizzata. Ciò rappresenta, inoltre, l'ennesimo segnale indicativo del nuovo approccio politico-criminale inaugurato dal legislatore (*trend* definitivamente palesato soprattutto dopo la riforma Severino) attraverso quel progressivo processo di assimilazione del fenomeno corruttivo alla criminalità organizzata di stampo mafioso, di cui si è già discusso.

Il carattere emergenziale della riforma anticorruzione del 2015 si evince, soprattutto, dalle seguenti modifiche apportate al regime dei reati contro la pubblica amministrazione: a) notevole aggravio delle pene edittali comminate per i più importanti delitti di cui al capo I, titolo II, del codice penale; b) introduzione di nuove disposizioni orientate al recupero coattivo delle somme indebitamente percepite dai condannati per reati di corruzione; c) ingresso della “logica premiale” nell'ambito dei reati contro la Pubblica amministrazione; d) risoluzione di alcune leggere contraddizioni e lacune della riforma Severino¹⁰⁶.

Per quanto riguarda il primo profilo, l'**innalzamento della cornice edittale** ha in particolare riguardato: il reato di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), le cui pene

conferma dell'esattezza dell'impostazione seguita dai giudici [...], atteso che il secondo comma dell'articolo in questione è esplicito nel significare che l'anonimato del denunciante – che, in realtà, è solo riserbo sulle generalità, salvo ovviamente il consenso dell'interessato alla loro divulgazione – opera unicamente in ambito disciplinare, essendo peraltro subordinato al fatto che la contestazione “sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione”, giacché, ove detta contestazione si basi, in tutto o in parte, sulla segnalazione stessa, “l'identità può essere rivelata ove la sua conoscenza sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'inculpato”: ne consegue – né potrebbe essere diversamente – che, in caso di utilizzo della segnalazione in ambito penale, non vi è alcuno spazio per l'anonimato – rectius: per il riserbo sulle generalità – in tal senso essendo altresì significativa l'espressa salvezza delle ordinarie previsioni di legge operata dal comma 1 della succitata norma, per il caso che la denuncia integri gli estremi dei reati di calunnia o diffamazione, ovvero ancora sia fonte di responsabilità civile, ai sensi dell'art. 2043 di quel codice». Cfr. Cass. Pen., Sez. VI, 27 febbraio 2018, n. 9047.

¹⁰⁵ Per effetto dell'inasprimento sanzionatorio, la pena per il primo comma dell'art. 416-*bis* c.p. è stata innalzata sia nel minimo che nel massimo (da 7/12 anni a 10/15 anni di reclusione); parimenti quella prevista per il secondo comma (da 9/14 anni a 12/18 anni di reclusione).

¹⁰⁶ MONGILLO V., *Le riforme in materia di contrasto alla corruzione introdotte dalla legge n. 69 del 2015*, in *Dir. pen. cont.*, 15 dicembre 2015, 1 ss. Sotto questo punto di vista, si segnalano: la reintroduzione dell'incarico di un pubblico servizio tra i soggetti attivi della concussione (risolvendo con ciò una delle maggiori criticità segnalate dalla dottrina all'indomani della riforma del 2012); la previsione di meccanismi di coordinamento tra l'Autorità Nazionale Anticorruzione e la magistratura requirente e volti ad un maggiore flusso informativo in materia di reati contro la Pubblica amministrazione. Dispone in proposito il comma 3 dell'art. 129 disp. att. c.p.p. che «quando esercita l'azione penale per i delitti di cui agli artt. 317, 318, 319, 319-*bis*, 319-*ter*, 319-*quater*, 320, 321, 322, 322-*bis*, art. 346-*bis* del c.p., 353 e 353-*bis* del codice penale, il pubblico ministero informa il presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione, dando notizia dell'imputazione».

minima e massima salgono a 6 e 10 anni di reclusione; il reato di corruzione in atti giudiziari (art. 319-*ter* c.p.), la cui pena viene aumentata sia nel minimo che nel massimo da 4/10 anni a 6/12 anni di reclusione; il delitto di induzione indebita (art. 319-*quater* c.p.), la cui pena minima passa da 3 a 6 anni di reclusione e la pena massima da 8 a 10 anni e 6 mesi di reclusione; il delitto di peculato (art. 314 c.p.), la cui pena massima viene innalzata a 10 anni e 6 mesi di reclusione.

L'aggravio sanzionatorio ha poi riguardato non solo le pene principali, bensì anche le pene accessorie: per mezzo della novella del 2015, infatti, l'interdizione dall'esercizio di una professione o di un'arte passa a 3 mesi per il minimo e a 3 anni per il massimo (art. 35, co. 2, c.p.); l'incapacità a contrattare con la Pubblica amministrazione (art. 32-*ter* c.p.) aumenta nel massimo a 5 anni; la condanna minima sufficiente per il licenziamento del pubblico dipendente scende a 2 anni di reclusione (art. 32-*quinqües* c.p.).

È peraltro da osservare che il notevole inasprimento sanzionatorio si riflette, a sua volta, sugli istituti della custodia cautelare in carcere (art. 280, co. 2, c.p.p.), della particolare tenuità del fatto (nel senso di renderla impraticabile) e sul calcolo della prescrizione¹⁰⁷.

Quanto al secondo profilo, la riforma anticorruzione ha introdotto diverse disposizioni volte ad incidere comunque sul trattamento sanzionatorio, subordinando l'operatività di diversi istituti processuali e sostanziali (quali il patteggiamento o la sospensione condizionale della pena) al recupero coattivo della locupletazione indebitamente acquisita dai condannati per reati contro la Pubblica amministrazione. Il riferimento è, soprattutto, al nuovo **art. 322-*quater* c.p.**, rubricato "*Riparazione pecuniaria*", ai sensi del quale: «*Con la sentenza di condanna per i reati previsti dagli artt. 314, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320 e 322-bis, è sempre ordinato il pagamento di una somma pari all'ammontare di quanto indebitamente ricevuto dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di un pubblico servizio a titolo di riparazione pecuniaria in favore dell'amministrazione cui il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio appartiene, ovvero, nel caso di cui all'articolo 319-ter, in favore dell'amministrazione della giustizia, restando impregiudicato il diritto al risarcimento del danno*».

La rubrica della norma, tuttavia, non deve trarre in inganno. Come segnalato da attenta dottrina¹⁰⁸, l'art. 322-*quater* c.p. non prevede infatti alcuna condotta tipica delle riparazioni pecuniarie: né una condotta susseguente al reato dalla quale ricavare, in via diretta o implicita, tracce di resipiscenza ovvero di ripensamento dell'autore del delitto, né alcun vantaggio per lui derivante da un suo effettivo adoperarsi per elidere o attenuare le conseguenze del reato. In altri termini, tale istituto – stante l'obbligatorietà della riparazione pecuniaria – sembra rispondere perlopiù a finalità sostanzialmente retributive e sanzionatorie, una sorta di contrappasso simbolico per il male cagionato all'amministrazione pubblica di appartenenza del reo, e dunque all'intera collettività¹⁰⁹.

La novità più rilevante della novella anticorruzione del 2015, infine, attiene all'**introduzione nel nuovo comma 2 dell'art. 323-*bis* c.p. di una peculiare circostanza attenuante ad effetto speciale**, concedibile nei confronti di chi «*si sia efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati e per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite*». Tale circostanza attenuante, applicabile per i delitti previsti dagli artt. 318, 319, 319-*ter*, 319-*quater*, 320, 321, 322 e

¹⁰⁷ *Ibid.*, 5.

¹⁰⁸ ROMANO M., *I delitti contro la Pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali*, IV ed., Milano, Giuffrè, 2019, 341 ss.

¹⁰⁹ *Ibid.* Completano il quadro di tali disposizioni il nuovo quarto comma dell'art. 165 c.p. – il quale subordina la sospensione condizionale della pena, «*nei casi di condanna per i reati previsti dagli artt. 314, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320 e 322-bis, [...] al pagamento di una somma equivalente al profitto del reato ovvero all'ammontare di quanto indebitamente percepito dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di un pubblico servizio, a titolo di riparazione pecuniaria in favore dell'amministrazione lesa dalla condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio, ovvero, nel caso di cui all'art. 319-ter, in favore dell'amministrazione della giustizia, fermo restando il diritto all'ulteriore eventuale risarcimento del danno*» – e il nuovo comma 1-*ter* dell'art. 444 c.p.p. in materia di patteggiamento, a mente del quale: «*Nei procedimenti per i delitti previsti dagli artt. 314, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater e 322-bis del codice penale, l'ammissibilità della richiesta di cui al comma 1 è subordinata alla restituzione integrale del prezzo o del profitto del reato*».

322-bis, e dunque fruibile tanto dal pubblico ufficiale (o dall'incaricato di pubblico servizio) quanto dal privato corruttore, rappresenta finora l'esempio più vistoso di quel *trend* politico-legislativo sopra esaminato ed orientato verso una progressiva assimilazione normativa tra lotta alla corruzione e lotta alla criminalità organizzata. Ed infatti, se già la riforma Severino – nel disciplinare per la prima volta l'istituto del *whistleblowing* – aveva ricalcato, quantomeno nei suoi contorni essenziali, lo schema sinallagmatico “denuncia dei fatti illeciti/predisposizione di misure di protezione” proprio della normativa di cui ai testimoni di giustizia (come si vedrà *infra*, ciò è ancora più evidente con il secondo intervento del 2017), la novella del 2015 compie un deciso passo in avanti, attraverso l'inserimento diretto della “**logica premiale**”¹¹⁰ all'interno del settore dei reati contro la Pubblica amministrazione.

Chiara è la *ratio* dell'istituto: agevolare le denunce e dunque l'accertamento sul piano probatorio dei reati di corruzione, dietro la promessa di un significativo sconto di pena (conclude, infatti, l'art. 323-bis c.p. che «*la pena è diminuita da un terzo a due terzi*») e, allo stesso tempo, rompere il “bozzolo omertoso” che avvince tutti i soggetti coinvolti nel *pactum sceleris*. La circostanza attenuante in parola, in buona sostanza, ripropone la logica insista nelle strategie di contrasto già da tempo sperimentate nel nostro ordinamento nei confronti di alcuni fenomeni criminali particolarmente allarmanti, quali il crimine organizzato, il terrorismo, i sequestri persona a scopo di estorsione ed il grande traffico di sostanze stupefacenti¹¹¹.

Più nello specifico, ai fini della concessione della predetta circostanza attenuante, la norma esige una significativa condotta *post delictum* da parte dell'autore di uno dei reati ivi tassativizzati, condotta che si traduce sostanzialmente in una **collaborazione processuale** del colpevole. Costui, cioè, dovrà adoperarsi efficacemente in modo tale da: a) evitare eventuali conseguenze ulteriori e più gravi del reato; b) assicurare all'Autorità inquirente le prove del reato (o dei reati); c) individuare gli eventuali correi; d) recuperare il denaro o altra utilità impiegata nel delitto.

Sull'opportunità o meno di introdurre nel codice penale l'attenuante in parola (e più in generale, la logica premiale all'interno del settore dei reati contro la Pubblica amministrazione), si erano pronunciati nel corso del tempo diversi giuristi ed esponenti della dottrina¹¹². Tuttavia, il dibattito era

¹¹⁰ Parte della dottrina, già durante l'emergenza terroristica, allertava contro i rischi che si celano dietro le “misure premiali”. Ed infatti, a causa del contributo collaborativo fornito alle Autorità inquirenti, i destinatari di dette misure possono accedere a vari benefici, suscettibili a loro volta di influenzare notevolmente il contenuto ed il “peso” delle loro dichiarazioni. È stato sostenuto, più in particolare, che la logica premiale rischia di provocare una sorta di “asservimento” del diritto penale sostanziale ad obiettivi processuali, attraverso la strumentalizzazione di alcuni istituti tradizionalmente caratterizzati da una “vocazione spiccatamente difensiva”, quale l'interrogatorio dell'imputato. Questo istituto, si sostiene, verrebbe deformato dalla promessa dell'impunità, o di altro beneficio, propria della logica premiale. Inoltre, l'esistenza di una vasta gamma di benefici sarebbe mal conciliabile con l'art. 64, co. 2, c.p.p., ai sensi del quale non possono essere utilizzati metodi o tecniche idonei ad influire sulla libertà di autodeterminazione, neppure con il consenso della persona interrogata. La promessa di compensi allettanti (quali sconti di pena, esclusione della punibilità, trattamento penitenziario più favorevole) potrebbe, cioè, decisamente influire sulla libertà di autodeterminazione nonché sulla stessa attendibilità e genuinità delle dichiarazioni accusatorie. Da qui il serio rischio che verità di comodo e ricostruzioni non veritiere dei fatti, rilasciate dai collaboranti al fine precipuo di minimizzare il proprio ruolo ed “accaparrarsi” i benefici concessi dall'ordinamento, finiscano di fatto per inquinare la valutazione della prova. Più diffusamente, cfr. PULITANÒ D., *Tecniche premiali: fra diritto e processo penale*, in AA. VV., *La legislazione premiale* (Atti del XV Convegno di studi “E. De Nicola”), Milano, Giuffrè, 1987, 75 ss.

¹¹¹ Può essere interessante, in proposito, richiamare il testo dell'art. 8 di cui al decreto-legge n. 152 del 1991 (oggi art. 416-bis 1. c.p., dopo la “riserva di codice”), il quale disciplina la circostanza attenuante della collaborazione processuale concedibile agli autori dei reati di criminalità organizzata di stampo mafioso. Ai sensi di tale disposizione, «*per i delitti di cui all'art. 416-bis del codice penale e per quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni di tipo mafioso, nei confronti dell'imputato che, dissociandosi dagli altri, si adopera per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori anche aiutando concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati, la pena dell'ergastolo è sostituita da quella della reclusione da dodici a venti anni e le altre pene sono diminuite da un terzo alla metà*».

¹¹² Per tutti, si vedano DAVIGO P., MANNOZZI G., *La corruzione in Italia*, cit., 286 ss.; FIANDACA G., *Legge penale e corruzione*, in *Foro it.*, 1998, c. 3 ss. La proposta più radicale, in questo senso, era stata formulata da un gruppo di Procuratori della Repubblica e professori universitari nel 1994 (c.d. *Proposta di Cernobbio*), all'indomani dello scandalo Tangentopoli. Si pensò, in particolare, all'introduzione di una causa di esenzione da pena per il soggetto che avesse

drasticamente aumentato soprattutto dopo che la legge Severino aveva novellato il delitto di concussione, giacché, secondo la costruzione giurisprudenziale che si era formata sull'art. 317 c.p. ante-2012, non di rado esso finiva per fungere – seppur in maniera del tutto indiretta – quale “causa di non punibilità mascherata” del privato che avesse fornito alla magistratura elementi utili e tali da dimostrare la colpevolezza dell'*intraneus*¹¹³. Dunque, venuta meno tale forma implicita di premialità, il legislatore, pressato anche dall'opinione pubblica e da certi settori della magistratura requirente, si era trovato dinanzi ad un bivio: introdurre una vera e propria causa di non punibilità incentrata sulla collaborazione processuale, ovvero limitare – in un'ottica di *self-restraint* prudenziale – la premialità all'ambito prettamente circostanziale.

La scelta del legislatore del 2015 verso la seconda opzione si spiega sulla base di alcune obiezioni, sia di matrice nazionale¹¹⁴ sia internazionale¹¹⁵, che erano state mosse da esperti e specialisti della materia all'introduzione di una causa di non punibilità *tout court*.

Come si vedrà più avanti (par. 7), tuttavia, la “Spazzacorrotti”, probabilmente ritenendo insufficiente la sola previsione di una circostanza attenuante, è nuovamente intervenuta su questo profilo ed ha introdotto una nuova causa di non punibilità, parificando *tout court* il regime (quantomeno dal punto di vista sostanziale) dei “collaboratori per fatti di corruzione” ai “collaboratori di giustizia” in ambito mafioso.

6.4 I quattro interventi del 2017. In particolare: la seconda normativa in tema di whistleblowing, le modifiche apportate dalla c.d. “riforma Orlando” alle intercettazioni ambientali e la nuova disciplina delle misure di prevenzione antimafia

Prima di esaminare le modifiche apportate dalla c.d. “Spazzacorrotti”, si segnalano ulteriori quattro interventi normativi intervenuti nel 2017 e che hanno riguardato una varietà di istituti, sia di diritto penale sostanziale e processuale sia di diritto amministrativo.

Ancora una volta, le misure escogitate dal legislatore prevedono un profluvio di congegni anticorruzione “presi in prestito” – neanche troppo velatamente – dal ricco armamentario antimafia.

denunciato spontaneamente e per primo un episodio di corruzione entro 3 mesi dalla sua commissione, e comunque anteriormente all'iscrizione della *notizia criminis* a suo carico.

¹¹³ Così MONGILLO V., *Le riforme in materia di contrasto alla corruzione introdotte dalla legge n. 69 del 2015*, cit., 10. Il riferimento è, ovviamente, alla figura della “concussione ambientale”, elaborata dalla giurisprudenza a partire dagli anni '90 attraverso una dilatazione del concetto di induzione, includendovi anche le “suggestioni tacite”, vale a dire quegli atteggiamenti omissivi e reticenti finalizzati a confermare, ovvero a rafforzare, la convinzione nel privato che il pagamento della tangente al pubblico ufficiale è il frutto di una prassi consolidata in quel dato contesto ambientale o lavorativo, prassi cui egli deve adeguarsi per non essere “tagliato fuori” dal giro di affari. Il principale effetto di questa lettura ermeneutica era quello di favorire, almeno implicitamente, la collaborazione processuale del privato che, in caso di concussione, era considerato vittima e non complice, dunque non punibile (prima della novella del 2012).

¹¹⁴ La stragrande maggioranza della dottrina, infatti, aveva manifestato giudizi fortemente scettici in ordine all'efficacia preventiva di una tale misura premiale, in quanto quest'ultima recava con sé il rischio di offrire al «*corrotto o al corruttore una temibile “arma di persuasione” nei confronti del correo perché questi perseveri nel compimento di attività rientranti nel patto corruttivo*» (cfr. FIANDACA G., *Legge penale e corruzione*, cit., c. 3); secondo altri, l'introduzione di una causa di non punibilità avrebbe comportato una vistosa contraddizione negli obiettivi politico-criminali perseguiti dal legislatore della riforma: «*esaltazione contestuale di rigore repressivo delle sanzioni ed indulgenzialismo esasperato di istituti premiali*» (così MOCCIA S., *Il ritorno alla legalità come condizione per uscire a testa alta da Tangentopoli*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 465).

¹¹⁵ Le strategie premiali erano, in particolare, avversate dall'OCSE – attraverso il WGB – che segnalava possibili contrasti tra siffatte normative volte a premiare la collaborazione processuale e la Convenzione del 18 dicembre 1997 sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali. Ciò perché tale Convenzione incrimina specificamente solo le condotte di “corruzione attiva”, dunque quelle perpetrate dal privato corruttore, dal momento che la punibilità del pubblico ufficiale straniero è subordinata alle valutazioni dello Stato di appartenenza. In termini estremamente sintetici, il WGB raccomandava agli Stati di non introdurre disposizioni di tipo premiale in *subiecta* materia, in quanto esse avrebbero provocato, nei casi di corruzione internazionale, l'effetto paradossale di escludere la punibilità sia nei riguardi del pubblico ufficiale straniero (come detto, subordinata alle valutazioni dello Stato di appartenenza) sia nei riguardi del privato. Sul punto, si rinvia all'analisi più esaustiva di MONTANARI M., *op. cit.*, 16-17.

Il primo degno di nota ha riguardato, nuovamente, la disciplina del *whistleblowing*: ed infatti, la **legge n. 179 del 2017** ha profondamente innovato l'istituto *de quo* rafforzando sensibilmente le tutele del soggetto "segnalante" rispetto alla novella del 2012.

Più in particolare, l'art. 1 della predetta normativa ha riscritto l'art. 54-*bis* del d.lgs. 165 del 2001, prevedendo nello specifico – al primo comma – che **il pubblico dipendente che, nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione¹¹⁶, segnala al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, ovvero all'Autorità nazionale anticorruzione, o denuncia all'Autorità giudiziaria ordinaria o a quella contabile, condotte illecite di cui è venuto a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito, o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro determinata dalla segnalazione**. In ogni caso, l'eventuale adozione di una delle anzidette misure ritorsive nei confronti del segnalante «è comunicata [...] all'ANAC dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione nella quale le stesse sono state poste in essere. L'ANAC informa il Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri o gli altri organismi di garanzia o di disciplina per le attività e gli eventuali provvedimenti di competenza».

La novella del 2017 ha poi **ampliato l'ambito soggettivo di applicazione dell'istituto, sia in riferimento al settore pubblico sia a quello privato**. Sotto il primo profilo, le tutele vengono estese anche al dipendente di un ente pubblico economico ovvero al dipendente di un ente di diritto privato sottoposto a controllo pubblico *ex art.* 2359 c.c., nonché ai lavoratori ed ai collaboratori delle imprese fornitrici di beni o servizi e che eseguono opere in favore delle pubbliche amministrazioni (co. 2, art. 54-*bis*)¹¹⁷. Sotto il secondo profilo, l'art. 2 della citata legge n. 179/2017 ha altresì esteso la disciplina del *whistleblowing* anche al settore privato, inserendo i nuovi commi 2-*bis*, *ter* e *quater* all'art. 6 del d.lgs. 231 del 2001¹¹⁸.

La parte che qui maggiormente interessa ai fini del presente lavoro attiene, come detto, al rafforzamento delle tutele nei confronti del soggetto "segnalante". Ed infatti, il legislatore ha previsto al terzo comma dell'art. 54-*bis* un **divieto di rivelazione circa l'identità del segnalante**¹¹⁹. Più nello

¹¹⁶ L'inciso utilizzato dal legislatore palesa chiaramente la *ratio* perseguita dalla novella: solamente in presenza di segnalazioni concernenti condotte lesive di un interesse collettivo o diffuso è possibile apprestare le tutele previste dall'articolo *de quo*, con esclusione perciò delle segnalazioni che si riferiscano a comportamenti lesivi di un interesse meramente privato. Cfr. GIOVARRUSCIO P., *op. cit.*, 7.

¹¹⁷ SAVINI I. A., VETRÒ F., *Whistleblowing e meritevolezza: la tutela del segnalante e del segnalato nei settori pubblico e privato*, cit., 93-94.

¹¹⁸ Per una più completa disamina relativa alla disciplina del *whistleblowing* nel settore privato e alle differenze tra quest'ultima e la normativa dettata per i pubblici dipendenti, si veda *ibid.*, 94 ss.

¹¹⁹ Un cenno merita la problematica delle "segnalazioni anonime". Dal silenzio del legislatore sul punto (probabilmente dettato da ragioni compromissorie, volte cioè a considerare meritevoli di una qualche forma di tutela anche i diritti difensivi del soggetto "segnalato"), parrebbe ricavarsi l'esclusione delle tutele *ex art.* 54-*bis* nei confronti di chi, rimanendo nell'anonimato, denunci illeciti dei quali sia venuto a conoscenza, risultando dette tutele circoscritte ai soli casi in cui i soggetti segnalanti siano individuabili e riconoscibili. Tuttavia, l'assenza totale di una disciplina sul punto sembra ignorare il dato per cui, almeno nella prassi del settore pubblico, le segnalazioni anonime ricevono una qualche considerazione. In primo luogo, la stessa Suprema Corte ha affermato che «nessuna norma di legge vieta che l'esercizio del potere disciplinare del datore di lavoro possa essere sollecitato a seguito di scritti anonimi, restando escluso solo che questi possano essere lo strumento di prova dell'illecito» (cfr. Cass. Civ., Sez. lav., 04/12/2017, n. 28974); in secondo luogo, nel Comunicato ANAC del 2017 su «Ambito di intervento dell'Autorità Nazionale Anticorruzione», al punto 6, specificamente dedicato alla questione delle segnalazioni anonime, si precisa che le «segnalazioni anonime relative a fatti di particolare rilevanza o gravità e che presentano informazioni adeguatamente circostanziate possono essere tenute in considerazione al fine di integrare le informazioni in possesso dell'ufficio nell'esercizio dell'attività di vigilanza». D'altronde, attraverso la Direttiva UE 2019/1937 lo stesso legislatore europeo ha dimostrato un certo interesse per la tematica in questione, prendendo una posizione sulle segnalazioni anonime. Ciò sotto due punti di vista. Per un verso, la Direttiva affronta la problematica relativa alle tutele da riconoscere nei confronti dei segnalanti anonimi, laddove questi ultimi in seguito siano stati identificati ed abbiano subito delle ritorsioni. Pertanto, essa vincola gli Stati membri dell'Unione ad estendere i meccanismi di protezione anche nei riguardi di tali soggetti. Per altro verso la Direttiva, pur lasciando una certa discrezionalità agli Stati circa i modi e gli ambiti di intervento, obbliga questi ultimi a prevedere un "seguito diligente" per le denunce effettuate in forma anonima. Più diffusamente sull'argomento, si rinvia a

specifico, nell'ambito del procedimento disciplinare, l'identità del segnalante non può essere rivelata, qualora la contestazione dell'addebito disciplinare sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione, anche se conseguenti alla stessa. Ove invece la contestazione risulti fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione e la conoscenza dell'identità del segnalante sia indispensabile per la difesa dell'incolpato, *«la segnalazione sarà utilizzabile ai fini del procedimento disciplinare solo in presenza di consenso del segnalante alla rivelazione della sua identità»*.

Nell'ambito del procedimento penale, invece, è espressamente previsto che *«l'identità del segnalante è coperta dal segreto nei modi e nei limiti previsti dall'articolo 329 del codice di procedura penale»*.

In ogni caso, la segnalazione è sottratta all'accesso previsto dagli artt. 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni (co. 4, art. 54-*bis*).

Un ruolo fondamentale all'interno della "rete di protezione" nei confronti del *whistleblower* è poi assunto dall'ANAC. I successivi commi 5 e 6, infatti, prevedono un **vasto potere regolatorio e sanzionatorio dell'Authority in subiecta materia**: innanzitutto quest'ultima, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, adotta Linee guida relative alle procedure per la presentazione e la gestione delle segnalazioni; in secondo luogo, qualora sia accertata l'adozione di misure discriminatorie a carico del segnalante oppure la mancata definizione da parte dell'Amministrazione pubblica delle misure idonee per garantire la sicurezza della segnalazione e della relativa gestione ovvero il mancato svolgimento dell'attività di vigilanza, l'Autorità Anticorruzione ha il potere di comminare una sanzione amministrativa pecuniaria, della quale determina l'importo in relazione alle dimensioni dell'Amministrazione o dell'ente cui la segnalazione si riferisce.

Al comma 8 è poi prevista una ulteriore tutela per il lavoratore: se quest'ultimo viene licenziato a motivo della segnalazione, ha il diritto di essere reintegrato nel posto di lavoro ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. n. 23 del 2015.

L'ultimo comma, infine, si occupa di tutelare il "segnalato" contro il rischio di eventuali segnalazioni calunniose o comunque connotate da intenti diffamatori. Dispone infatti il co. 9 dell'art. 54-*bis* che **«le tutele di cui al presente articolo non sono garantite nei casi in cui sia accertata, anche con sentenza di primo grado, la responsabilità penale del segnalante per i reati di calunnia o diffamazione o comunque per reati commessi con la denuncia di cui al comma 1 ovvero la sua responsabilità civile, per lo stesso titolo, nei casi di dolo o colpa grave»**.

Da quest'ultima notazione – ma più in generale dalle complessive modifiche arretrate all'istituto dalla novella del 2017 – è **possibile scorgere alcune assonanze tra la disciplina del whistleblowing e quella dei testimoni di giustizia**¹²⁰ in ambito mafioso, di cui alla legge n. 6 del 2018 (che ha modificato la precedente disciplina di cui alla legge n. 45 del 2001). Ed infatti, oltre alla già segnalata "logica sinallagmatica" – predisposizione di misure di protezione¹²¹ da parte dello Stato in cambio della denuncia/segnalazione di illeciti da parte del testimone –, anche la normativa sui testimoni di

GIOVARRUSCIO P., *op. cit.*, 10-11; GALETTA D. U., PROVENZANO P., *La disciplina italiana del whistleblowing come strumento di prevenzione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione: luci e (soprattutto) ombre*, cit., 123 ss.

¹²⁰ L'art. 2 della legge n. 6 del 2018 attribuisce la **qualità di testimone di giustizia** a chi presenti, cumulativamente, i seguenti requisiti: a) renda, nell'ambito di un procedimento penale, dichiarazioni di fondata attendibilità, che siano rilevanti ai fini delle indagini ovvero per il giudizio; b) rivesta, rispetto al fatto delittuoso oggetto delle proprie dichiarazioni, la qualità di persona offesa dal reato ovvero di persona informata sui fatti oppure di testimone; c) non abbia riportato condanne per delitti non colposi connessi a quelli per cui si procede e non abbia rivolto a propria utilità l'essersi relazionato con l'ambiente criminoso su cui rende dichiarazioni; d) non sia stato sottoposto a misura di prevenzione, oppure ad un procedimento in corso per l'applicazione della stessa, ai sensi del D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (Codice antimafia), da cui si desumano la persistente attualità della sua pericolosità sociale e la ragionevole probabilità che possa commettere delitti di grave allarme sociale; e) si trovi in una situazione di grave, concreto e attuale pericolo, rispetto alla quale risulti l'assoluta inadeguatezza delle normali misure di tutela adottabili direttamente dalle autorità di pubblica sicurezza. In argomento, cfr. FELICIONI S., *In vigore le nuove disposizioni per la protezione dei testimoni di giustizia*, cit.

¹²¹ Da segnalare, peraltro, che tra le varie misure di protezione apprestate nei confronti dei testimoni di giustizia si contemplano: il trasferimento in una località protetta, l'uso di documenti di copertura ovvero il cambio d'identità. Queste ultime rappresentano tuttavia ipotesi derogatorie e straordinarie, adottate cioè solo laddove le altre forme di tutela apprestate risultino assolutamente inadeguate.

giustizia prevede la revoca delle speciali misure di protezione laddove la denuncia di reati si riveli infondata.

Inoltre, l'art. 22 della citata legge n. 6 del 2018 prevede una apposita circostanza aggravante ad effetto speciale del delitto di calunnia (art. 368 c.p.): qualora il soggetto abbia commesso la calunnia al fine di usufruire o di continuare ad usufruire delle speciali misure di protezione, la pena è aumentata da un terzo alla metà. Qualora, poi, attraverso le false incolpazioni egli sia riuscito ad ottenere uno dei benefici previsti dalla normativa sui testimoni di giustizia, l'aumento di pena è dalla metà ai due terzi.

Un secondo intervento si deve alla **legge n. 103 del 2017** (c.d. “ **riforma Orlando** ”). Quest’ultima ha apportato due modifiche specifiche alla disciplina dei reati contro la Pubblica amministrazione. La prima concerne la **disciplina della prescrizione**¹²²: un’aggiunta all’art. 161, co. 2, c.p. ha infatti elevato alla metà (invece di un quarto, come per gli altri reati meno gravi) l’aumento massimo del tempo necessario a prescrivere derivante da cause interruttrive, così traghettando il regime dei delitti di corruzione all’interno di un “binario intermedio” rispetto ai delitti di cui all’art. 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, c.p.p.

La seconda modifica ha invece riguardato la **trattazione prioritaria dei procedimenti** (nuova lettera f-*bis*) dell’art. 132-*bis* disp. att. c.p.p.): è infatti adesso previsto che «*nella formazione dei ruoli di udienza e nella trattazione dei processi è assicurata la priorità assoluta [...] ai processi relativi ai delitti di cui agli artt. 317, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322-bis del codice penale*», così paragonando tali reati a quelli più gravi di cui all’art. 407, co. 2, lett. a) c.p.p. (criminalità organizzata, terrorismo, criminalità pedopornografica, ecc.).

Un terzo intervento – attuato con il **d.lgs. 216 del 2017** – è costituito dall’attuazione della delega contenuta nella riforma Orlando in materia di **intercettazioni ambientali mediante captatore informatico** (c.d. *trojan horse*).

Prima di esaminare le modifiche apportate dal summenzionato decreto, pare opportuno ricordare brevemente i principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in materia di utilizzabilità delle intercettazioni mediante captatore informatico, nella nota **sentenza a Sezioni Unite “Scurato”**¹²³. Muovendosi in un contesto normativo nel quale era ancora assente una disciplina specifica per le intercettazioni disposte con il *virus trojan*, le Sezioni Unite, preso atto della notevole potenzialità invasiva insita nello strumento, avevano enunciato i seguenti principi di diritto in relazione all’utilizzo del captatore informatico: a) **limitatamente ai procedimenti per delitti di criminalità organizzata**, è consentita l’intercettazione di conversazioni o comunicazioni tra presenti mediante l’installazione di un captatore informatico in dispositivi elettronici portatili – anche nei luoghi di privata dimora ex art. 614 c.p., pure non singolarmente individuati e anche se ivi non si stia svolgendo l’attività criminosa; b) **per reati di criminalità organizzata devono intendersi non solo quelli elencati nell’art. 51 c.p.p., commi 3-*bis* e 3-*quater*, ma anche quelli comunque facenti capo a un’associazione per delinquere**, ex art. 416 c.p., correlata alle attività criminose più disparate, con esclusione del mero concorso di persone nel reato ex art. 110 c.p.

Il legislatore del 2017, tuttavia, nel dare attuazione alla delega di cui alla riforma Orlando, si è profondamente discostato dalla “impostazione Scurato” sopra esaminata ed ha proceduto ad una scelta drastica, **parificando quasi in toto il regime processuale delle intercettazioni tra presenti**

¹²² In tema di prescrizione, tra l’altro, si menziona un intervento di portata più generale, mediante l’innesto nel codice penale di due nuovi eventuali periodi di sospensione, per un tempo non superiore a 1 anno e 6 mesi, decorrenti dal termine per il deposito della motivazione della sentenza di condanna – rispettivamente – in primo e secondo grado, anche se emessa in sede di rinvio, fino alla pronuncia del dispositivo della sentenza che definisce il grado successivo o della sentenza definitiva (si veda il previgente art. 159, co. 2, c.p.) L’aumento massimo pari a 3 anni era però possibile solo in caso di condanna confermata nel grado successivo. La disciplina dell’art. 159 è stata tuttavia profondamente rivisitata dalla “Spazzacorrotti”.

¹²³ Cass., Sez. Un. 28 aprile 2016, n. 26889 (dep. 1° luglio 2016), Scurato, in *Arch. nuova proc. pen.* 2017, 76 e ss. con nota di CAMON A., *Cavalli di troia in Cassazione*; in *Cass. pen.* 2016, 2274-2288, con nota di BALSAMO A., *Le intercettazioni mediante virus informatico tra processo penale italiano e Corte europea*; in tema cfr. anche GIORDANO L., *Presupposti e limiti all’utilizzo del captatore informatico: le indicazioni della Suprema Corte*, in *Sistema penale*, 2020, 4, 109 ss.

utilizzabili per i delitti contro la Pubblica amministrazione, commessi dai pubblici ufficiali, al regime di quelle utilizzabili contro la criminalità organizzata.

L'art. 4 del d.lgs. n. 216 del 2017, più nello specifico, **ha fissato i limiti di ammissibilità delle intercettazioni tra presenti tramite captatore informatico**. L'articolo appena richiamato ha infatti modificato l'art. 266, co. 2, c.p.p. con l'aggiunta delle seguenti parole: «*che può essere eseguita anche mediante l'inserimento di un captatore informatico su un dispositivo elettronico portatile*». Oltre a ciò, è stato inserito un nuovo comma 2-bis alla stregua del quale: «*L'intercettazione di comunicazioni tra presenti mediante inserimento di captatore informatico su dispositivo elettronico portatile è sempre consentita nei procedimenti per i delitti di cui all'articolo 51, co. 3-bis e 3-quater*».

Orbene, per effetto delle modifiche in tal senso apportate, la disciplina delle intercettazioni ambientali presenta aspetti divergenti a seconda che si proceda per i reati ordinari, per quelli di criminalità organizzata e per quelli relativi ai delitti dei pubblici ufficiali contro la Pubblica amministrazione.

Ed infatti, quanto alle **intercettazioni c.d. "ordinarie"**, regolate unicamente dagli artt. 266 e ss. c.p.p., il requisito autorizzativo delle intercettazioni tra presenti è quello del «*fondato motivo di ritenere che*» nei luoghi di privata dimora «*si stia svolgendo l'attività criminosa*» (art. 266, co. 2, c.p.p.).

Quanto alle **intercettazioni relative ai reati di mafia** (e correlati) è prevista invece la disciplina derogatoria di cui all'art. 13 d.l. n. 152 del 1991: l'intercettazione domiciliare è consentita «*anche se non vi è motivo di ritenere che nei luoghi predetti si stia svolgendo l'attività criminosa*». È inoltre sempre consentito, in relazione a detti procedimenti, l'utilizzo del captatore informatico (nuovo co. 2-bis art. 266 c.p.p.).

Quanto invece alle **intercettazioni relative ai delitti dei pubblici ufficiali contro la Pubblica amministrazione**, dispone in proposito l'art. 6 del d.lgs. n. 216 del 2017, secondo cui in tali procedimenti **puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a 5 anni** (determinata a norma dell'art. 4 del codice di procedura penale), «*si applicano le disposizioni di cui all'art. 13 del decreto legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203*». Prosegue il comma 2 della disposizione, statuendo che «*l'intercettazione di comunicazioni tra presenti nei luoghi indicati dall'articolo 614 del codice penale non può essere eseguita mediante l'inserimento di un captatore informatico su dispositivo elettronico portatile quando non vi è motivo di ritenere che ivi si stia svolgendo l'attività criminosa*». Dunque, si evince chiaramente la peculiarità della disciplina in questione: per un verso – in riferimento alle intercettazioni di comunicazioni fra presenti in luoghi di privata dimora – essa presenta i medesimi requisiti per i delitti di criminalità organizzata; per altro verso – in riferimento all'utilizzo del *trojan* –, essa è sottoposta al limite (non presente invece per i reati di mafia) dello svolgimento dell'attività criminosa nei luoghi di privata dimora¹²⁴.

Anche dal d.lgs. n. 216 del 2017 – allo stesso modo per quanto s'è detto in riferimento alle modifiche apportate dalla riforma Orlando alla disciplina della prescrizione – è dato cogliere una curiosa tendenza: il legislatore, nell'avvicinare progressivamente il regime dei reati contro la Pubblica amministrazione (commessi dai pubblici ufficiali) a quello dei delitti mafiosi, lungi dal procedere ad un'assimilazione immediata e diretta, ha preferito invece previamente collocare i primi all'interno di un "binario intermedio"; solo successivamente (come si vedrà *infra*, attraverso la "Spazzacorrotti"), ha definitivamente rotto ogni indugio in tal senso ed ha proceduto ad una parificazione *tout court* delle discipline.

Infine, l'ultimo intervento normativo del 2017 ha riguardato un "terreno" già da tempo esplorato dalle novelle anticorruzione, specialmente dalle prime riforme degli anni '2000 (si veda il par. 6.1.).

¹²⁴ GIORDANO L., *Presupposti e limiti all'utilizzo del captatore informatico: le indicazioni della Suprema Corte*, cit., 127 ss.; D'ANGELO N., *La nuova disciplina delle intercettazioni dopo il d.lgs. 216/2017*, II ed., Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2018, 142 ss.; TONINI P., *Manuale di procedura penale*, XIX ed., Milano, Giuffrè, 2017, 399 ss.

Il riferimento è alle misure ablatorie patrimoniali, le cui modifiche avevano già riguardato – come si ricorderà – la confisca per equivalente (introdotta appositamente dalla legge n. 300/2000) e la confisca “allargata” (estesa ai principali reati contro la Pubblica amministrazione) dalla c.d. “finanziaria 2007”. Orbene, la **legge n. 161 del 2017** è adesso intervenuta in materia di **misure di prevenzione** (in particolar modo, il sequestro e la confisca di prevenzione di cui agli **artt. 20 e 24 del d.lgs. 159 del 2011, c.d. “Codice Antimafia”**), introducendo una nuova ipotesi di pericolosità qualificata – nuova lettera *i-bis*) ex art. 4, co. 1 – ed estendendo, pertanto, l’ambito applicativo di tali misure per effetto del richiamo contenuto nell’art. 16 del predetto codice. Più nello specifico, esse saranno applicabili anche ai «*soggetti indiziati del delitto di cui all’articolo 640-bis o del delitto di cui all’articolo 416 del codice penale, finalizzato alla commissione di taluno dei delitti di cui agli artt. 314, primo comma, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis del medesimo codice*». La novità più rilevante – e, a parere di chi scrive, la più apprezzabile nell’arco dell’intera sequela di normative finora esposte – è che l’estensione non ha riguardato *tout court* i singoli delitti contro la Pubblica amministrazione menzionati nella nuova lettera *i-bis*). A parere del legislatore, infatti, **solamente il “filtro” della fattispecie associativa di cui all’art. 416 c.p. permette di parificare**, sotto il piano delle strategie di ablazione dei proventi di natura illecita, **la pericolosità soggettiva del “corrotto” a quella del “mafioso”**.

Sotto questo profilo, infatti, non v’è dubbio che il contesto associativo valga ad attribuire maggiore pregnanza – da un punto di vista criminologico – ai delitti contro la Pubblica amministrazione (i quali diventano i reati-fine del sodalizio criminale), pregnanza che giustifica l’estensione in parola. Ciò anche tenendo in debita considerazione un dato – per così dire – di “coerenza criminologica”: volgendo uno sguardo all’art. 4 del Codice Antimafia, ci si accorgerà che tutte le figure di pericolosità soggettiva ivi riportate afferiscono, soprattutto, a ipotesi di reati associativi o comunque contro l’ordine pubblico. Orbene, non vi è alcun dubbio che anche i reati di corruzione, se commessi in forma associata, sono in grado di porre in pericolo l’ordine pubblico, proprio a causa della “densità” del reticolo associativo¹²⁵.

È al tempo stesso curioso, tuttavia, che il legislatore – nell’arco di pochissimi anni, o addirittura mesi (se si fa riferimento alla riforma delle intercettazioni suesposta) – si sia dimostrato capace di compiere scelte di politica-criminale così drasticamente divergenti, alcune imperniate di una sorta di “ossessione repressiva” senza precedenti e al limite della ragionevolezza, altre (come quella appena esaminata) frutto di ponderate riflessioni e che trovano precisi fondamenti empirico-sociologici. Con ogni probabilità, l’altalenanza legislativa si spiega alla luce dell’attuale contesto politico-istituzionale, caratterizzato da vere e proprie disfunzioni dell’istituzione parlamentare oltreché da notevoli divergenze tra le forze politiche di maggioranza e di minoranza. Tutto ciò finisce per incidere, inevitabilmente, anche sulle scelte di criminalizzazione, le quali rappresentano, sempre più spesso, nient’altro che il frutto dei compromessi intervenuti tra le forze politiche durante l’*iter* legislativo¹²⁶.

7. La “Spazzacorrotti” e l’affermazione del “terzo binario”

Il *trend* legislativo sopra esaminato, volto ad un progressivo allineamento normativo della criminalità corruttiva al paradigma della criminalità organizzata di stampo mafioso, è infine sfociato in un chiaro programma politico-criminale solamente con la **legge n. 3 del 2019 (c.d. “Spazzacorrotti”)**, recante “*Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti*

¹²⁵ Sembra che anche DI VETTA G., *Il nido del cuculo*, cit., 4 ss., condivida questo pensiero.

¹²⁶ Più diffusamente sulle riforme delle misure di prevenzione antimafia e sul relativo procedimento, cfr. GIGLIO V., *Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione annotato con la giurisprudenza, commento sub artt. 4, 20 e 24*, Filodiritto Editore, consultabile in <https://www.filodiritto.com/codici/codice-delle-leggi-antimafia-e-delle-misure-di-prevenzione>; MAUGERI A. M., *La riforma della confisca (d.lgs. 202/2016). Lo statuto della confisca allargata ex art. 240-bis c.p.: spada di Damocle sine die sottratta alla prescrizione (dalla l. 161/2017 al d.lgs. n. 21/2018)*, cit., 235 ss.; ID., *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali ad opera della l. 161/2017 tra istanze efficientiste e tentativi incompiuti di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione*, in *Arch. pen.*, suppl. n. 1/2018, 325 ss.

politici” (pubblicata in G.U., 16 gennaio 2019, n. 13, in vigore dal 31 gennaio 2019), la quale, innovando da cima a fondo l’intero settore dei reati contro la Pubblica amministrazione, ha sostanzialmente dato vita ad un **sotto-sistema normativo** di tali delitti orientato al “modello emergenziale”¹²⁷. Tuttavia, sebbene tale sotto-sistema ricalchi quasi in *toto* l’impronta draconiana del modello antimafia, in minima parte se ne distacca – da qui il termine “**terzo binario**” –, probabilmente per ragioni che attengono ad un mancato coordinamento di norme processuali e sostanziali.

Da un punto di vista generale, la riforma anticorruzione del 2019 – la quale consta di un unico articolo composto da 30 commi – è intervenuta su una vastità di istituti apportando modifiche al codice penale, al codice di procedura penale, alla disciplina penitenziaria, al codice civile e persino alla normativa in tema di responsabilità degli enti¹²⁸.

Sebbene l’ampissimo progetto di riforma – partorito dal Disegno di legge A. C. n. 1189-B¹²⁹ – abbia riguardato soprattutto il settore dei reati contro la pubblica amministrazione, specie in un primo momento la sopracitata novella aveva attirato su di sé le critiche della stragrande maggioranza della dottrina per la modifica arrecata, in via generale (e non solo, dunque, in riferimento ai reati di corruzione), alla disciplina della prescrizione¹³⁰.

Quanto alla tematica che qui maggiormente interessa, e dunque circoscrivendo l’analisi del lavoro ai soli interventi apportati dalla riforma in materia di corruzione, le novità più significative attengono al piano del diritto penale sostanziale, a quello del diritto penale processuale e a quello del diritto penitenziario.

7.1 Le modifiche arrecate al diritto penale sostanziale

Sul piano del diritto penale sostanziale, l’impostazione perseguita dalla “Spazzacorrotti” ricalca in buona misura lo schema delineato, tre anni addietro, dal legislatore del 2015 attraverso la novella n. 69.

Più nello specifico, si è proceduto ad un **notevole aggravio sanzionatorio, tanto sotto il profilo della pena principale quanto sotto il profilo delle sanzioni accessorie**. Così sono state, ad esempio, innalzate le pene per i reati di corruzione per l’esercizio della funzione *ex art.* 318 c.p. (la fascia edittale è passata da 1/6 anni a 3/8 anni di reclusione) e di appropriazione indebita *ex art.* 646 c.p. (dalla reclusione fino a 3 anni e multa fino a euro 1.032 si è passati alla reclusione da 2 a 5 anni e alla multa da 1.000 a 3.000 euro).

¹²⁷ Osserva giustamente MERLI A., *I profili socio-culturali della criminalità corruttiva e le scelte di politica criminale del legislatore del 2019 nella prevenzione e repressione della corruzione*, cit., 9, che l’intento perseguito dal legislatore appare chiaro già dalle dichiarazioni del Guardasigilli subito dopo l’approvazione del disegno di legge al termine della riunione del Consiglio dei Ministri del 6 settembre 2018, il quale proclamò: «*Da oggi inizia la rivoluzione alla lotta alla corruzione. Si apre, finalmente, una nuova prospettiva di onestà. Non si lascia più scampo a chi vorrà intraprendere la strada della corruzione. Adesso, è certo, chi sbaglia paga*».

¹²⁸ Il riferimento è alle modifiche apportate alla durata delle sanzioni interdittive a carico di società ed enti responsabili *ex d.lgs.* 231/2001 per reati contro la Pubblica amministrazione.

¹²⁹ Per un primissimo commento al “D.d.l. Bonafede” si vedano GAITO A., MANNA A., *L’estate sta finendo...*, in *Arch. pen.*, 2018, 3; CANTONE R., *Ddl Bonafede: rischi e opportunità per la lotta alla corruzione*, in *Giur. Pen. Web*, 2018, 10; PAOLETTI A., *Legge “Spazza corrotti”: prime riflessioni sui nuovi delitti contro la Pubblica amministrazione*, in *Diritto.it*, 7 gennaio 2019.

¹³⁰ Il presente paragrafo si concentrerà esclusivamente sulle modifiche arrecate alla disciplina dei reati contro la Pubblica amministrazione, tuttavia pare qui utile riportare in estrema sintesi le modifiche più rilevanti apportate al regime prescrizionale. Queste ultime hanno in particolar modo interessato gli artt. 158, 159 e 160 c.p. La loro entrata in vigore è stata però differita al 1° gennaio 2020. Innanzitutto, l’intervento più significativo attiene all’introduzione di una ulteriore ipotesi di sospensione della prescrizione, decorrente «*dalla pronunzia della sentenza di primo grado [sia di condanna che di assoluzione, N.d.A.] o del decreto di condanna fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell’irrevocabilità del decreto di condanna*» (nuovo co. 2 dell’art. 159 c.p.) In secondo luogo, si è proceduto alla modifica del regime prescrizionale in caso di reato continuato, sostituendo il co. 1 dell’art. 158 c.p. e reintroducendo la disciplina “pre-Cirielli”. Per l’effetto, il *dies a quo* è stato fissato nel giorno di cessazione della continuazione, anziché nel momento di commissione di ciascun reato avvinto dal medesimo disegno criminoso. Più diffusamente, MONGILLO V., *La legge “Spazzacorrotti”*, cit., 293 ss.; GATTA G.L., *Una riforma dirompente: stop alla prescrizione del reato nei giudizi di appello e di cassazione*, in *Dir. pen. cont.*, 21 gennaio 2019.

Il secondo profilo, come detto, attiene all'inasprimento delle pene accessorie in caso di condanna per reati contro la Pubblica amministrazione. Ed infatti, l'art. 1, co. 1, lett. m), della legge n. 3 del 2019 ha sensibilmente modificato l'art. 317-bis c.p. (rubricato "*Pene accessorie*"), prevedendo che la condanna rimediata in ordine ai delitti di cui agli artt. 314, 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, primo comma, 320, 321, 322, 322-bis e 346-bis c.p. importa **l'interdizione perpetua dai pubblici uffici e l'incapacità in perpetuo di contrattare con la pubblica amministrazione**¹³¹.

Tuttavia, nel caso in cui venga inflitta la pena della reclusione non superiore a 2 anni o qualora ricorra la circostanza attenuante di cui all'art. 323-bis, co. 1, la condanna importa **l'interdizione ed il divieto temporanei**, per una durata non inferiore ad anni 5 né superiore ad anni 7¹³².

Rispetto alla versione originaria della norma (introdotta per effetto della legge n. 86 del 1990), la quale contemplava – in deroga alle previsioni generali in tema di pene accessorie di cui agli artt. 28 e 29 c.p. – l'interdizione perpetua dai pubblici uffici solo per i delitti di peculato e concussione, la legge Severino aveva già inserito le fattispecie di corruzione propria e corruzione in atti giudiziari.

Ora, per effetto della novella del 2019, l'ambito di applicazione oggettivo della disposizione è stato nuovamente esteso, fino al punto da ricomprendervi il delitto di corruzione per l'esercizio della funzione, la corruzione per atto contrario aggravata ai sensi dell'art. 319-bis c.p., l'induzione indebita a dare o promettere utilità (solo se realizzata, però, dal pubblico agente), l'istigazione alla corruzione, la corruzione internazionale ed il traffico di influenze illecite.

Al tempo stesso, è stato esteso il catalogo dei reati per i quali la condanna comporta **l'incapacità temporanea di contrattare con la pubblica amministrazione** (art. 32-quater c.p.): oltre ai delitti di concussione, induzione indebita, corruzione internazionale, istigazione alla corruzione già previsti, la sanzione accessoria *de qua* può essere adesso comminata anche ai delitti di peculato, corruzione in atti giudiziari e traffico di influenze illecite.

Oltre all'estensione sotto il profilo oggettivo, la "Spazzacorrotti" ha poi previsto una dilatazione dell'art. 317-bis c.p. anche sotto il profilo soggettivo: per l'effetto, tale disposizione si applicherà d'ora in avanti anche agli incaricati di un pubblico servizio e ai privati corruttori.

È comunque fatta salva, per ciò che concerne l'incapacità in perpetuo di contrattare con la Pubblica amministrazione, la possibilità di ottenere le prestazioni di un pubblico servizio (art. 317-bis c.p., co. 1, primo periodo)¹³³.

Allo scopo di attribuire effettività alle sanzioni interdittive e contestualmente inibire gli effetti delle cause estintive o quelli legati all'accesso a riti processuali alternativi, il legislatore ha poi previsto discipline derogatorie in ordine agli effetti della sospensione condizionale della pena, del patteggiamento, della messa alla prova e della riabilitazione, eliminando i precedenti automatismi ed attribuendo all'organo giudicante un maggior potere discrezionale¹³⁴.

¹³¹ In senso atecnico, il c.d. "*Daspo per i corrotti*".

¹³² È comunque previsto al secondo co. dell'art. 317-bis c.p. che, qualora ricorra la circostanza attenuante della collaborazione (art. 323-bis, co. 2, c.p.), la condanna rimediata per uno dei delitti ivi menzionati comporta l'applicazione delle sanzioni accessorie sopra esaminate, per una durata non inferiore ad 1 anno e non superiore a 5 anni.

¹³³ Più esaurientemente, e con rilievi critici, si veda MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti"*, cit., 272 ss. Va poi segnalato che la riforma del 2019 ha introdotto il divieto di contrattare con la Pubblica amministrazione quale misura interdittiva applicabile prima della sentenza di condanna, dunque anche nel procedimento cautelare. Il nuovo art. 289-bis c.p.p., infatti, dispone in proposito che: «*Con il provvedimento che dispone il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, il giudice interdice temporaneamente all'imputato di concludere contratti con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio. Qualora si proceda per un delitto contro la pubblica amministrazione, la misura può essere disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dall'art. 287, co. 1*».

¹³⁴ Quanto agli effetti della sospensione condizionale della pena, è stato aggiunto al primo comma dell'art. 166 c.p. un periodo, a mente del quale «*nel caso di condanna per i delitti previsti dagli artt. 314, primo comma, 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, primo comma, 320, 321, 322, 322-bis e 346-bis, il giudice può disporre che la sospensione non estenda i suoi effetti alle pene accessorie dell'interdizione dai pubblici uffici e dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione*». Analoga previsione è contenuta in materia di patteggiamento: il nuovo comma 1-ter dell'art. 445 c.p.p. statuisce, infatti, che «*con la sentenza di applicazione della pena [...] per taluno dei delitti [contro la Pubblica amministrazione, N.d.A.] il giudice può applicare le pene accessorie previste dall'art. 317-bis del codice penale*». La stessa *ratio* si ritrova all'art. 47, co. 12, primo periodo, della legge n. 354 del 1975 in materia di affidamento in prova al servizio sociale e all'art. 179, co. 7, c.p. in materia di riabilitazione.

Sempre in riferimento al trattamento sanzionatorio, si segnala poi l'inserimento ad opera della novella del 2019 di un ulteriore periodo al comma 1 dell'art. 316-ter c.p. (rubricato "*Indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato*"), a tenore del quale «*la pena è della reclusione da uno a quattro anni se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio con abuso della qualità o dei suoi poteri*»¹³⁵.

Altra fattispecie "ritoccata" in senso spiccatamente punitivo dalla riforma anticorruzione è poi la riparazione pecuniaria ex art. 322-quater c.p., introdotta dalla novella del 2015 (si veda il par. 6.3).

In quella sede, si era già avvertito come l'istituto *de quo*, aldilà del *nomen* attribuito dal legislatore, non contemplasse affatto una condotta riparatoria, rispondendo invece ad una logica prettamente sanzionatoria (stante l'obbligatorietà dello strumento ablatorio). Ebbene, con le modiche apportate dalla "Spazzacorrotti" emergono ancora più chiaramente gli intenti repressivi sottesi alla disposizione in parola¹³⁶.

Anzitutto, per mezzo della legge n. 3 del 2019, è stata ampliata la portata applicativa della disposizione sotto il profilo soggettivo, atteso che la riparazione pecuniaria viene adesso riferita anche al privato corruttore e induttore (in questo senso va interpretato l'innesto nel testo della disposizione del riferimento all'art. 321 c.p.), nonché al privato che commetta uno dei reati di cui all'art. 322-bis c.p. Inoltre, è stato dilatato anche il perimetro oggettivo della misura patrimoniale in questione, adesso irrogabile «*a titolo di riparazione pecuniaria in favore dell'amministrazione lesa dalla condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio*» ed ammonterà ad «*una somma equivalente al prezzo o al profitto del reato*», restando comunque sempre impregiudicato il diritto dell'amministrazione al risarcimento del danno.

Come osservato da attenta dottrina¹³⁷, l'art. 322-quater, nel far riferimento alla somma "equivalente" al prezzo o al profitto del reato, palesa una **sostanziale identità contenutistica con la confisca per equivalente** di cui all'art. 322-ter c.p., senza peraltro preoccuparsi di escludere quest'ultima qualora l'art. 322-quater c.p. trovi applicazione nel caso concreto. In breve: stante il silenzio del legislatore sul punto, qualora il profitto e il prezzo del reato risultino dal nesso di pertinenzialità con il reato stesso e siano ancora rintracciabili, si dovrà far luogo alla confisca per equivalente anche se, per ipotesi, si sia già proceduto all'esborso della stessa somma a titolo di riparazione pecuniaria. Pertanto, in casi del genere si avrà una **sostanziale duplicazione sanzionatoria**¹³⁸.

Altra modifica di rilievo, sempre in orbita di diritto penale sostanziale, attiene **all'abrogazione del delitto di millantato credito** (art. 346 c.p.) quale fattispecie autonoma di reato e alla **contestuale trasmigrazione della sua condotta tipica all'interno del delitto di traffico di influenze illecite** (art. 346-bis c.p.). Il nuovo primo comma di quest'ultimo prevede, infatti, che è punito con la pena della reclusione da un anno a quattro anni e sei mesi chiunque, «*sfruttando o vantando relazioni esistenti o asserite*» con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'art. 322-bis c.p., indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, «*come prezzo della propria mediazione illecita*» verso i soggetti anzidetti, ovvero per remunerarli in relazione all'esercizio delle loro funzioni o dei loro poteri. La stessa pena si applica, prosegue la disposizione, anche «*a chi indebitamente dà o promette denaro o altra utilità*».

Dal testo della norma, perciò, emergono le seguenti modifiche rispetto all'originaria struttura dell'art. 346-bis c.p.: a) ad essere punita è adesso anche la mera condotta di "vanteria" riguardo alle influenze asseritamente esercitate su taluno dei soggetti ivi indicati; b) la portata applicativa della fattispecie è stata estesa fino a ricomprendervi gli accordi finalizzati ad influire su un pubblico

¹³⁵ Nonostante qualche dubbio in ordine alla effettiva natura giuridica del nuovo innesto, la previsione in parola costituisce una circostanza aggravante ad effetto speciale. Cfr. PAOLETTI A., *Legge "Spazzacorrotti"*, cit., 5.

¹³⁶ Secondo MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti"*, cit., 286, l'istituto in questione rappresenta uno «*dei più patenti casi di frode delle etichette consumati dal legislatore negli ultimi anni*».

¹³⁷ *Ibid.*; ROMANO M., *I delitti contro la Pubblica amministrazione*, cit., 344 ss.

¹³⁸ Per esigenze di coordinamento, è stato modificato il comma 4 dell'art. 165 c.p., il quale subordina la sospensione condizionale della pena, nei casi di condanna per i reati contro la Pubblica amministrazione, al «*pagamento della somma determinata a titolo di riparazione pecuniaria ai sensi dell'art. 322-quater, fermo restando il diritto all'ulteriore eventuale risarcimento del danno*».

ufficiale straniero o altro soggetto menzionato nell'art. 322-*bis* c.p.; c) acquisisce rilevanza non solo l'ottenimento o la promessa di denaro (o di altro vantaggio strettamente economico), bensì anche di una qualsiasi altra «*utilità*» per il soggetto intermediario; d) dal riferimento fatto dalla clausola di riserva iniziale all'art. 318 c.p., prima assente («*Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli artt. 318, 319, 319-ter e nei reati di corruzione di cui agli art. 322-bis [...]*»), si evince che acquisisce rilevanza, ai fini della condotta tipica, anche la remunerazione pattuita dalle parti in ordine all'esercizio delle funzioni o dei poteri di un pubblico agente.

In sintesi, la novella del 2019 ha impresso il suo marchio repressivo anche sull'istituto *de quo*, allargando di fatto l'ambito di operatività dell'attuale art. 346-*bis* c.p. fino a ricomprendervi, potenzialmente, tutte le possibili ipotesi di condotte prodromiche – anche quelle il cui vantaggio perseguito dai soggetti intermediari non abbia natura patrimoniale – rispetto al *pactum sceleris* vero e proprio. Ciò, come correttamente rilevato¹³⁹, potrebbe in futuro aprire le porte ad interpretazioni esageratamente estensive da parte della giurisprudenza e finalizzate, perlopiù, a considerare penalmente rilevanti le mere attività lobbistiche, senza che tuttavia emerga dal compendio probatorio l'idoneità delle stesse ad incidere effettivamente sulla formazione della volontà della Pubblica amministrazione ovvero a condizionare il processo decisionale del pubblico agente.

Per completezza, va poi dato atto delle seguenti ulteriori modifiche in tema di reati di corruzione.

In primo luogo, i reati di corruzione tra privati (*ex* art. 2635 c.c.) e istigazione alla corruzione tra privati (art. 2635-*bis*) diventano perseguibili d'ufficio. In secondo luogo, vengono modificati – attuando con ciò obblighi internazionali e rispondendo, in particolare, alle sollecitazioni provenienti dal G.R.E.C.O. – gli artt. 9 e 10 del codice penale, prevedendo la possibilità di perseguire i cittadini italiani o stranieri che commettono alcuni reati contro la Pubblica amministrazione all'estero, senza necessità delle condizioni di procedibilità della richiesta del Ministro della Giustizia e della denuncia/querela della persona offesa.

7.2 Il potenziamento degli strumenti investigativi quale espediente politico-criminale finalizzato all'emersione della corruzione nascosta

La seconda direttrice di riforma perseguita dalla “Spazzacorrotti” ha coinvolto la materia processuale. Ciò attraverso l'introduzione di nuovi strumenti investigativi – già sperimentati in passato per il contrasto a forme di criminalità particolarmente allarmanti – la cui logica di fondo si muove lungo il solco tracciato dal legislatore già attraverso la riforma Severino e, soprattutto, la legge n. 179 del 2017 in tema di *whistleblowing*: portare alla luce il “dato oscuro” che avviluppa i patti corruttivi mediante la rottura del “bozzolo omertoso”, cioè di quel muro di reticenza, solidarietà criminale e segretezza che avvince tutti i soggetti coinvolti nel *pactum sceleris*.

Il primo marchingegno escogitato dalla “riforma Bonafede” è l'introduzione all'art. 323-*ter* c.p. di una **nuova causa di non punibilità**¹⁴⁰ per il soggetto che, avendo commesso fatti di reato legati a vicende corruttive, decide poi di **collaborare con l'Autorità giudiziaria**. Sebbene l'istituto *de quo* appartenga, da un punto di vista dogmatico-concettuale, al diritto penale sostanziale, è preferibile tuttavia trattarlo in questa parte del lavoro unitamente agli altri strumenti investigativi che si vedranno appresso, dal momento che la sua introduzione risponde chiaramente a finalità di tipo processuale (ed in particolar modo, l'accertamento probatorio dei delitti di corruzione).

In sostanza, la figura in questione rappresenta, per un verso, una riedizione, sia pure con alcune varianti, della causa di non punibilità che nel 1994 alcuni Pubblici ministeri del c.d. “*pool di Mani Pulite*”, unitamente ad alcuni professori universitari, avevano suggerito al legislatore di introdurre (insieme ad altri interventi normativi poi inseriti nella nota “**Proposta di Cernobbio**”) nella

¹³⁹ MONGILLO V., *La legge “Spazzacorrotti”*, cit., 297 ss.; PAOLETTI A., *Legge “Spazzacorrotti”*, cit., 6 ss.

¹⁴⁰ In tema cfr. NOTARO L., *La causa di non punibilità del denunciante in materia di delitti contro la P.a.: vecchi e nuovi problemi in tema di legislazione premiale e collaborazione processuale di fronte all'espansione del paradigma emergenziale*, in *Legisl. pen.*, 24 novembre 2020; MONGILLO V., *La legge “Spazzacorrotti”*, cit., 262 ss.; ROMANO M., *I delitti contro la Pubblica amministrazione*, cit., 393 ss.; CANTONE R., MILONE A., *Prime riflessioni sulla nuova causa di non punibilità di cui all'art. 323-ter c.p.*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 6, 5 ss.

prospettiva di “superare” la stagione di Tangentopoli e rafforzare gli strumenti di contrasto della patologia corruttiva che, già all’epoca, attanagliava il nostro Paese. Per altro verso, lo “spirito” della nuova causa di non punibilità riecheggia, anche simbolicamente, il **fenomeno del “pentitismo”** in ambito mafioso: ed infatti, stante la pervicace resistenza dei patti corruttivi e collusivi ad esser permeati dall’esterno attraverso i classici strumenti di indagine, la soluzione escogitata dagli ideatori della novella del 2019 è quella di contrastare (esattamente come avvenuto decenni prima per la criminalità organizzata) il fenomeno della corruzione attraverso l’utilizzo di fonti di prova – per così dire – “endogene”, cioè provenienti dall’interno delle stesse dinamiche criminali. Attraverso tale espediente, si mira dunque al seguente obiettivo: utilizzare le conoscenze possedute dal correo resipiscente, garantendone l’impunità, al fine di far emergere il *pactum sceleris* e, allo stesso tempo, infrangere il vincolo collusivo¹⁴¹.

L’introduzione della disposizione, tuttavia, ha voluto rispondere probabilmente anche alla scarsa “attrattività” della circostanza attenuante della collaborazione (*ex art. 323-bis*, co. 2, c.p.), già introdotta nel codice penale dal legislatore del 2015.

Statuisce il **nuovo art. 323-ter c.p.**, al primo comma, che non è punibile il soggetto parte dell’accordo corruttivo il quale **volontariamente denunci il fatto di reato e fornisca indicazioni utili e concrete per assicurare la prova di tale reato e per individuare gli altri responsabili**¹⁴². Ai fini della configurabilità della predetta causa di non punibilità sono tuttavia necessari alcuni presupposti. Innanzitutto, l’ambito di applicazione oggettivo della disposizione è limitato: ed infatti, precisa l’art. 323-ter c.p. che «*non è punibile chi ha commesso taluno dei fatti previsti dagli artt. 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322-bis, limitatamente ai delitti di corruzione e di induzione indebita ivi indicati, 353, 353-bis e 354 [...]*». L’esclusione di alcuni reati dalla sfera di operatività della norma (si pensi al peculato o all’istigazione alla corruzione) si spiega sulla base dei fini dell’istituto, i quali richiedono inevitabilmente fattispecie di reato fisiologicamente rivolte, quantomeno, verso una dinamica concorsuale.

In secondo luogo, la denuncia deve essere **volontaria** e deve avvenire **prima che al denunciante sia pervenuta «notizia che nei suoi confronti sono svolte indagini in relazione a tali fatti»**, e comunque **entro 4 mesi** dalla commissione del fatto. La predetta condizione, e soprattutto il filtro temporale, palesano l’intento del legislatore di scongiurare eventuali incertezze in ordine alla posizione del delatore – nel senso che quest’ultimo è “invitato” a non ritardare eccessivamente la decisione di collaborare – nonché possibili strumentalizzazioni della denuncia. In breve, la finalità precipua del filtro temporale sembra quella di indurre il soggetto resipiscente a “denunciare tutto e subito”, in modo tale da evitare che non sia poi quest’ultimo, di fatto, a decidere la tempistica delle rivelazioni a seconda dei calcoli e delle convenienze. Risponde alla stessa logica (e cioè preservare la genuinità della denuncia) la previsione contenuta nel terzo comma, laddove il legislatore si è premurato di sottolineare che «*la causa di non punibilità non si applica quando la denuncia di cui al primo comma è preordinata rispetto alla commissione del reato denunciato*». In aggiunta, essa non può divenire un *escamotage* per aggirare i limiti procedurali legati all’utilizzo legittimo delle “operazioni sotto copertura” di cui all’art. 9 della l. n. 146/2006 (si veda *infra*).

Si richiede, poi, che la denuncia sia **idonea a fornire indicazioni utili e concrete** per la prova del fatto di reato e per l’individuazione degli altri responsabili. Quanto al soggetto pubblico, si prevede infine, al comma secondo dell’art. 323-ter c.p., che la non punibilità di quest’ultimo sia «*subordinata alla messa a disposizione dell’utilità percepita o, in caso di impossibilità, di una somma di denaro di valore equivalente, ovvero alla indicazione di elementi utili e concreti per individuarne il beneficiario effettivo, entro il medesimo termine di cui al primo comma*»¹⁴³.

Al fine di valutare la corretta osservanza del termine indicato, va osservato che la disposizione non specifica se la denuncia possa essere indirizzata anche ad altri soggetti oltre all’Autorità giudiziaria,

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Da un punto di vista dogmatico-strutturale, l’istituto in questione viene considerato dalla dottrina una **causa sopravvenuta di esclusione della punibilità ed avente natura soggettiva**, ragion per cui potrà avere effetto soltanto riguardo alla persona fisica a cui si riferisce (art. 119, co. 1, c.p.) e non anche ad eventuali concorrenti.

¹⁴³ Cfr. ROMANO M., *I delitti contro la Pubblica amministrazione*, cit., 396-397.

sebbene dall'art. 361 c.p. è possibile desumere che essa possa essere rivolta ad altra autorità che abbia poi, a sua volta, obbligo di riferire i fatti all'Autorità giudiziaria.

Aldilà delle aspettative ottimistiche riposte dal legislatore del 2019 nell'istituto *de quo*, è possibile fin da ora rilevare almeno due problemi congeniti che sembrano caratterizzare la disciplina in parola.

Un primo problema attiene alla stessa **opportunità politico-criminale** di avvalersi di uno strumento siffatto con riferimento a fattispecie, quali quelle indicate nell'art. 323-ter c.p., svincolate da un necessario contesto plurisoggettivo allargato. Non a caso, la figura della collaborazione processuale è stata storicamente utilizzata nella lotta alla criminalità organizzata e terroristica ovvero per il contrasto a forme criminali (si pensi al grande traffico di sostanze stupefacenti o ai sequestri di persona a scopo di estorsione) comunque contrassegnate dal contesto associativo. Da qui il rischio di uno scarso efficientismo, sia in termini preventivi che repressivi, della causa di non punibilità in questione: ed infatti, appare ai primi commentatori della normativa poco probabile che, per effetto della novella, «*corrotti e corruttori siano propensi a tornare sui propri passi [...] dopo la decisione per un delitto di tale gravità, per giunta entro un termine di soli pochi mesi dalla sua commissione*»¹⁴⁴.

Al tempo stesso, allargando il raggio della riflessione alla logica premiale all'interno dei reati contro la pubblica amministrazione, sembrerebbe eccessivamente sproporzionato il giudizio di bilanciamento effettuato dal legislatore il quale, nell'aver garantito *tout court* la totale assenza di pena al delatore (perfino dopo la commissione di reati punibili con pena della reclusione particolarmente elevata), non si è preoccupato al tempo stesso di prevedere meccanismi atti a garantire effettivamente la **genuinità e l'attendibilità della denuncia** da parte del soggetto resipiscente. A tal fine, sembrano insufficienti i rimedi inseriti nello stesso art. 323-ter c.p., vale a dire il filtro temporale e la non preordinazione della denuncia. Ciò perché **l'esimente si presta a facili strumentalizzazioni da parte dei potenziali delatori**, i quali ben potrebbero ricorrere alla metodica del ricatto (minacciando, ad esempio, di rivelare all'Autorità giudiziaria il patto illecito qualora non vengano elargite nuove tangenti), senza peraltro alcuna garanzia per i soggetti ricattati che sul piano processuale risulti poi provata la preordinazione in parola (la quale si atteggia alla stregua di una *probatio diabolica*)¹⁴⁵.

Sarebbe stato forse più opportuno introdurre, unitamente ai rimedi sopra citati, altri meccanismi – sia di natura sostanziale sia di natura processuale – atti a rafforzare la verifica di attendibilità del denunciante, ed in particolare: a) la previsione di circostanze aggravanti ad effetto speciale per il delitto di calunnia, qualora quest'ultimo sia commesso dai soggetti collaboranti ai sensi dell'art. 323-ter c.p. (esattamente come previsto, ad esempio, per i testimoni di giustizia); b) l'introduzione di norme processuali volte a consentire all'Autorità inquirente, fin dalla fase genetica della collaborazione, di indagare circa i motivi e le ragioni della denuncia, eventualmente “cristallizzando” il contenuto di questa onde evitare, anche in *subiecta* materia, il fenomeno delle c.d. “dichiarazioni a rate”.

Ad ogni modo, le provalazioni accusatorie del soggetto collaborante *ex art. 323-ter c.p.* dovranno essere sottoposte, sul piano della valutazione della prova, al rigoroso scrutinio di cui all'art. 192, commi 3 e 4, c.p.p.: con la conseguenza fondamentale che esse dovranno trovare riscontro in elementi esterni che abbiano carattere individualizzante.

La seconda novità introdotta dalla “Spazzacorrotti” sul versante dell'accertamento dei reati attiene al legittimo utilizzo delle “**operazioni sotto copertura**” (c.d. *undercover operations*) anche per il contrasto del fenomeno corruttivo. Si tratta di una peculiare tecnica di investigazione, già da tempo utilizzata in alcuni settori del diritto penale, che consente ad operatori di polizia altamente

¹⁴⁴ *Ibid.*, 398-399. Condivide le stesse perplessità NOTARO L., *op. cit.*, 42-43, la quale rileva che, a quasi due anni dalla sua introduzione, non è dato evincere ancora pronunce giurisprudenziali relative all'esimente di cui trattasi.

¹⁴⁵ *Ibid.* Osserva, inoltre, MONGILLO V., *op. cit.*, 267 che «*nelle aule giudiziarie, talvolta, la disponibilità di una chance d'impunità potrebbe essere piegata a schemi presuntivi contro chi abbia deciso di non avvalersene. Ad es. il titolare dell'azione penale potrebbe sostenere che colui che lamenti di essere stato vittima di una concussione sia in realtà un mero “indotto”, piegatosi alla pressione abusiva del funzionario pubblico anche per un proprio tornaconto personale, giacché altrimenti non avrebbe esitato a denunciare tempestivamente l'abuso costrittivo ingiustamente subito; mentre, se non l'ha fatto, è perché avrebbe dovuto restituire il profitto eventualmente conseguito (o conseguibile) nonostante la pressione abusiva*».

specializzati (i c.d. “agenti infiltrati” o, più semplicemente, “agenti sotto copertura”) di inserirsi all’interno delle dinamiche criminali oggetto d’indagine e di compiere eventuali atti prodromici ovvero addirittura condotte agevolative rispetto alla effettiva consumazione di ipotesi di reato, al fine precipuo di acquisire la prova in ordine a tali fatti e di arrestare in flagranza gli autori. Più nello specifico, l’**art. 9 della legge n. 146 del 2006**, nel delineare i presupposti applicativi e procedurali dello strumento in questione, afferma che: «*Fermo quanto disposto dall’art. 51 del codice penale, non sono punibili: a) gli ufficiali di polizia giudiziaria della Polizia di Stato, dell’Arma dei carabinieri e del Corpo della guardia di finanza, appartenenti alle strutture specializzate o alla Direzione investigativa antimafia, nei limiti delle proprie competenze, i quali, nel corso di specifiche operazioni di polizia e, comunque, al solo fine di acquisire elementi di prova [...] anche per interposta persona, danno rifugio o comunque prestano assistenza agli associati, acquistano, ricevono, sostituiscono od occultano denaro o altra utilità, armi, documenti, sostanze stupefacenti o psicotrope, beni ovvero cose che sono oggetto, prodotto, profitto, prezzo o mezzo per commettere il reato o ne accettano l’offerta o la promessa o altrimenti ostacolano l’individuazione della loro provenienza o ne consentono l’impiego ovvero corrispondono denaro o altra utilità in esecuzione di un accordo illecito già concluso da altri, promettono o danno denaro o altra utilità richiesti da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio o sollecitati come prezzo della mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o per remunerarlo o compiono attività prodromiche e strumentali*».

Prima della novella del 2019, le fattispecie di reato per cui si poteva legittimamente ricorrere allo strumento investigativo *de quo* erano quelle in materia di sostanze stupefacenti, terrorismo, contraffazione, riciclaggio di denaro, delitti contro la personalità individuale, estorsione, sequestro persona a scopo di estorsione, usura, armi ed esplosivi, falso nummario, immigrazione clandestina, sfruttamento della prostituzione ed attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti. Esiste, poi, una disposizione più specifica per la criminalità pedopornografica (art. 14, commi 1 e 2, legge n. 269 del 1998).

Orbene, la “Spazzacorrotti” ha ampliato la sfera di operatività della disposizione, facendovi ricomprendere buona parte dei reati contro la pubblica amministrazione, quali le fattispecie di corruzione domestica ed internazionale (comprese le condotte di istigazione), la concussione, il traffico di influenze illecite, l’induzione indebita (seppur nella sola forma attiva di cui al comma 1 dell’art. 319-*quater* c.p.), la turbata libertà degli incanti e del procedimento di scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione. Esattamente come accaduto per la disciplina della causa di non punibilità di cui all’art. 323-*ter* c.p., sono state volutamente escluse dal novero dei reati “presupposto” le fattispecie a struttura monosoggettiva, quali il peculato, la malversazione e l’indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato, ecc.

Nel procedere alla suddetta estensione, il legislatore ha dato contestualmente attuazione a due precisi obblighi internazionali: da un lato, introdurre tecniche investigative speciali finalizzate ad una lotta più efficace e robusta contro la patologia corruttiva¹⁴⁶; dall’altro, rispettare la Convenzione europea dei diritti dell’uomo la quale – secondo l’interpretazione della Corte EDU – è incompatibile con la **figura dell’agente provocatore**¹⁴⁷, inteso quest’ultimo come quel soggetto appartenente alle forze dell’ordine che, infiltrandosi in un dato contesto criminale, finisce per istigare (da qui il termine “provocatore”) la commissione di un determinato reato, facendo cioè sorgere – esercitando un’influenza causale – l’intento criminoso, prima inesistente, in un altro soggetto.

¹⁴⁶ Il riferimento è all’art. 50 della Convenzione ONU contro la corruzione del 2003. Sul punto, cfr. MONGILLO V., *op. cit.*, 252 ss.; PAOLETTI A., *Legge “Spazzacorrotti”*, cit., 14-15.

¹⁴⁷ Già a partire dal caso “*Teixeira de Castro c. Portogallo*” (Corte EDU, 9 giugno 1998, *Teixeira de Castro v. Portugal*) in materia di traffico di sostanze stupefacenti, la Corte Europea ha ritenuto in contrasto con il principio dell’equo processo (art. 6, par. 1, CEDU) la condanna di soggetti il cui proposito criminale, prima inesistente, sia sorto solamente quale effetto del surrettizio atteggiamento induttivo tenuto da agenti delle forze di polizia; invece, al contrario, ha reputato legittimi gli elementi probatori raccolti nell’ambito di attività investigative ufficiali nei confronti di soggetti già propensi a compiere il reato accertato.

Più in particolare, la linea di demarcazione tra *agent provocateur* ed agente sotto copertura – a parere della Corte EDU – è rappresentata dal fatto che, nel primo caso, l’operante di polizia esercita una influenza causale al fine di determinare nel soggetto indagato il proposito delittuoso; nel secondo caso, l’infiltrato prende parte ad una dinamica criminosa già preesistente e la sua condotta si mantiene entro i confini di una «*investigazione essenzialmente passiva*»¹⁴⁸. Perciò, ai fini della legittimità dell’operato dell’agente sotto copertura, diventano allora fondamentali due circostanze: 1) la **sussistenza di sufficienti indizi** (i c.d. *objective suspicion* richiesti dalla Corte EDU) circa il pregresso coinvolgimento del soggetto indagato nelle attività criminali monitorate dalle forze di polizia; 2) la **condotta legittima del singolo agente infiltrato**, la quale, come s’è detto, non può mai sfociare in azioni tali da determinare nella psiche del soggetto indagato l’intento criminoso¹⁴⁹.

A tal ultimo proposito, va dato atto che il tenore letterale dell’art. 9 della legge n. 146 del 2006 (anche dopo la riforma “Spazzacorrotti”) sembra rispettare i dettami della Corte di Strasburgo. Più nello specifico, la predetta disposizione subordina la legittimità dell’impiego dello strumento investigativo in questione al ricorrere di alcune rigorose condizioni.

La prima attiene ai **soggetti legittimati** a compiere operazioni sotto copertura: la norma menziona, nelle lettere *a*) e *b*) del primo comma, solamente **gli ufficiali di polizia giudiziaria** della Polizia di Stato, dell’Arma dei carabinieri e del Corpo della guardia di finanza, **appartenenti alle strutture specializzate o alla Direzione investigativa antimafia**, nei limiti delle proprie competenze, nonché gli ufficiali di polizia giudiziaria appartenenti agli organismi investigativi della Polizia di Stato e dell’Arma dei carabinieri **specializzati nell’attività di contrasto al terrorismo e all’eversione** e del Corpo della Guardia di Finanza competenti nelle attività di contrasto al finanziamento del terrorismo¹⁵⁰.

La seconda condizione è che tali attività investigative siano effettuate «*nel corso di specifiche operazioni di polizia*» e «al solo fine di **acquisire elementi di prova**» in ordine alle fattispecie di reato indicate nel testo della norma.

Come si è già visto, è poi prevista **un’apposita sanzione per l’agente sotto copertura** che, in materia di reati contro la pubblica amministrazione, abbia agito in violazione delle disposizioni di cui all’art. 9 della legge n. 146 del 2006: tale soggetto non potrà fruire della nuova causa di non punibilità di cui all’art. 323-ter c.p.

Anche sotto il profilo delle **condotte consentite agli agenti infiltrati** (così come integrate dalla riforma anticorruzione), il dettato normativo sembra conforme alla giurisprudenza della Corte EDU in materia. In particolare, le azioni degli operanti sotto copertura consentite (e dunque scriminate) in materia di reati contro la Pubblica amministrazione possono aver ad oggetto: la corresponsione di denaro o altra utilità in esecuzione di un accordo illecito già concluso da altri; la promessa a dare denaro o altra utilità richiesti da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio; la promessa a dare denaro o altra utilità sollecitati come prezzo della mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o per remunerarlo. Si tratta, com’è intuibile, di tutta una serie di condotte potenzialmente rilevanti a titolo di concorso in corruzione, concussione, traffico di influenze illecite, ecc., ma presuppongono tutte un’attività delittuosa già avviata o sollecitata da altri.

¹⁴⁸ Corte EDU, 9 giugno 1998, Teixeira de Castro v. Portugal, cit.

¹⁴⁹ MONGILLO V., *op. cit.*, 253-254.

¹⁵⁰ Sotto questo profilo, è stato rilevato come la disposizione non faccia alcun riferimento ai corpi di polizia specializzati ed autorizzati alle *undercover operations* riferite ai reati di corruzione. La soluzione che si ricava in dottrina è che procederà alle operazioni sotto copertura la “cellula investigativa” facente parte di uno dei macrosettori specializzati (crimine organizzato, traffico di sostanze stupefacenti, terrorismo, ecc.), qualora il reato di corruzione venga commesso nell’ambito di una indagine (o di un “filone” di indagine) che coinvolga tale cellula. Più diffusamente, *ibid.*; IELO P., *L’agente sotto copertura per i reati di corruzione nel quadro delle tecniche speciali di investigazioni attive e passive*, in questa *Dir. pen. cont.*, 5 marzo 2019.

L'aspetto controverso, a parere di chi scrive, non attiene tanto agli aspetti procedurali o al dato testuale di cui all'art. 9 della legge n. 146/2006 (come si è visto, sostanzialmente in armonia con i dettami della Corte EDU), quanto piuttosto – come si è avvertito già sopra in riferimento alla collaborazione processuale – all'**opportunità politico-criminale** di avvalersi di un tale strumento investigativo in riferimento a reati, quali quelli contro la pubblica amministrazione, non caratterizzati da un necessario contesto plurisoggettivo allargato¹⁵¹.

Ed infatti, la tecnica investigativa *de qua* potrebbe rivelarsi poco efficiente in relazione a fattispecie corruttive nelle quali il patto illecito è basato su forti legami fiduciari (e dunque in contesti sostanzialmente esclusivi). Ciò perché la fiducia reciproca che i correi nutrono l'un l'altro finisce ovviamente per "cementare" la loro solidarietà criminale e rende impenetrabile il loro rapporto illecito. Questo spiega perché è molto poco probabile, nella prassi, che il corrotto o il corruttore si "aprano" a soggetti esterni, siano questi direttamente gli agenti infiltrati ovvero interposte persone (il cui utilizzo è ammesso dall'art. 9 sopra citato). In breve, l'utilità effettiva dello strumento potrà forse essere apprezzata solo in riferimento ai macrocontesti corruttivi e sistemici, i quali coinvolgono di norma una moltitudine di soggetti e presentano una propensione all'espansione, attraverso la costante replicazione delle prassi illecite. Tuttavia, qui il problema è rappresentato dal fatto che il singolo agente sotto copertura dovrà riuscire ad infiltrarsi in un contesto altamente "selettivo", nel senso che dovrà essere in grado di accreditarsi agli occhi degli indagati e conquistare la fiducia. In casi del genere, il buon esito dell'operazione dipenderà, soprattutto, dal livello di specializzazione delle strutture di polizia giudiziaria deputate alle indagini.

Infine, la terza novità introdotta dalla "Spazzacorrotti" attiene alla **totale parificazione dei presupposti legittimanti le intercettazioni ambientali mediante captatore informatico per i delitti contro la pubblica amministrazione**, commessi dai pubblici ufficiali, **al regime previsto per i reati di cui all'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, c.p.p.**

Ed infatti, la "riforma Bonafede" ha disposto l'abrogazione del comma 2 dell'art. 6 del d.lgs. n. 216/2017 (si veda il par. 6.4) attraverso il quale – come si ricorderà – il legislatore delegato del 2017 aveva stabilito che l'intercettazione di comunicazione tra presenti nei luoghi indicati dall'art. 614 c.p. non poteva essere eseguita mediante l'inserimento di un *trojan* quando non vi era motivo di ritenere che ivi si stesse svolgendo l'attività criminosa, così differenziando (sia pure solo in riferimento a questo specifico aspetto) il regime dei reati contro la Pubblica amministrazione commessi dai pubblici ufficiali, puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni, da quello proprio dei reati di criminalità organizzata.

La nuova disciplina dettata dalla "Spazzacorrotti" ha rimaneggiato il co. 2-bis dell'art. 266 c.p.p., ove si è previsto che l'intercettazione di comunicazioni tra presenti mediante inserimento di un captatore informatico su dispositivo elettronico portatile è **sempre consentita nei procedimenti per i delitti di cui all'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, e per i delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione** puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni¹⁵². Essendo sempre consentito l'inserimento del *trojan*, dunque anche senza la previa necessaria determinazione da parte del giudice, in sede di autorizzazione, dei luoghi e del tempo in relazione ai quali è consentita l'attivazione del microfono, la disciplina dei reati commessi dai pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione finisce per acquisire – quantomeno in riferimento all'uso

¹⁵¹ Con rilievi simili MONGILLO V., *op. cit.*, 258 ss.; PAOLETTI A., *Legge "Spazzacorrotti"*, cit., 15.

¹⁵² Al tempo stesso, è stato modificato l'art. 267, primo comma, terzo periodo, c.p.p., attraverso l'aggiunta per cui il decreto che autorizza l'intercettazione tra presenti mediante inserimento di captatore informatico su dispositivo elettronico portatile deve indicare le ragioni che rendono necessaria tale modalità per lo svolgimento delle indagini; nonché, se si procede per delitti diversi da quelli di cui all'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, c.p.p. e ora anche per i delitti dei pubblici ufficiali contro la Pubblica amministrazione puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni, determinata ai sensi dell'art. 4, i luoghi ed il tempo, anche indirettamente determinati, in relazione ai quali è consentita l'attivazione del microfono. Più diffusamente, si rinvia a GRIFFO M., *Il trojan e le derive del terzo binario. Dalla riforma Orlando al d.l. n. 161 del 2019, passando per la "spazzacorrotti" e per il decreto sicurezza bis*, cit., 63 ss.

dell’*“agente intrusore”* – una portata applicativa addirittura più estesa dei reati di criminalità organizzata non ricompresi tra quelli di cui all’art. 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, c.p.p.¹⁵³

Va dato atto che sulla disciplina delle intercettazioni si è da ultimo innestato il **decreto legge n. 161 del 2019**, convertito con modificazioni dalla legge 28 febbraio 2020, n. 7, con il quale il legislatore ha ulteriormente esteso il raggio di operatività del captatore informatico. Attraverso una modifica del co. 2-*bis* dell’art. 266 c.p.p., tale strumento investigativo potrà essere impiegato **anche per i delitti contro la pubblica amministrazione commessi dagli incaricati di un pubblico servizio** per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a 5 anni¹⁵⁴. Tuttavia, probabilmente per temperare l’impatto potenzialmente esplosivo delle ultime riforme estensive, il legislatore ha inserito, sempre all’interno dello stesso comma, un limite di natura procedurale: nel senso che, qualora si proceda per i delitti contro la pubblica amministrazione puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a 5 anni (siano essi commessi da pubblici ufficiali o da incaricati di un pubblico servizio) è **necessaria la previa indicazione delle ragioni che giustificano l’utilizzo del trojan anche nei luoghi di cui all’art. 614 del codice penale**. In ciò, per il momento, è dato ravvisare l’unica differenza rispetto al regime delineato per i delitti di cui all’art. 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, c.p.p., atteso che un tale limite non è stato analogamente previsto per tali reati.

7.3 L’estensione (retroattiva) del regime esecutivo di cui all’art. 4-*bis* ord. penit. ai reati contro la pubblica amministrazione e le relative questioni di costituzionalità

Il terzo ed ultimo pilastro della novella *“Bribe Destroyer”* (così ribattezzata in inglese¹⁵⁵) è rappresentato dal radicale inasprimento del regime trattamentale da riservare ai condannati per reati di corruzione anche nella fase esecutiva della pena.

Nel perseguire tale disegno, il legislatore – attraverso l’art. 1, co. 6, lett. *b*), della legge n. 3 del 2019 – ha modificato l’**art. 4-*bis*, co. 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354**, ricomprendendo tra i c.d. **“reati ostativi”** alla sospensione dell’esecuzione di cui all’art. 656, co. 5, c.p.p., la maggior parte dei reati contro la Pubblica amministrazione, e nello specifico quelli previsti *«agli artt. 314, primo co., 317, 318, 319, 319-*bis*, 319-*ter*, 319-*quater*, primo comma, 320, 321, 322, 322-*bis* [...]»*. Per effetto di tale innesto, dunque, la condanna rimediata per uno dei delitti sopra indicati non potrà più essere sospesa e, di conseguenza, l’unica strada percorribile dal “corrotto” condannato per accedere ai benefici penitenziari – misure alternative (esclusa la liberazione anticipata), permessi premio e lavori all’esterno – è quella della collaborazione con la giustizia *«a norma dell’art. 323-*bis*, secondo comma, del codice penale»*¹⁵⁶.

Tra le tante modifiche introdotte dalla “Spazzacorrotti”, quella in discorso costituisce indubbiamente l’esempio più lampante della natura simbolico-repressiva propria della riforma anticorruzione del 2019, la quale – oltre a suggellare definitivamente l’allineamento normativo della criminalità corruttiva a quella di matrice mafiosa – si fa assertrice di una nuova visione (non solo politico-ideologica, bensì anche culturale) dei reati contro la pubblica amministrazione: vale a dire, non più delitti che offendono (solo) l’imparzialità ed il buon andamento di cui all’art. 97 Cost., ma

¹⁵³ La disciplina di questi reati è prevista dall’art. 13 del decreto legge n. 152 del 1991, convertito dalla legge 12 luglio 1991 n. 203.

¹⁵⁴ Contestualmente, è stato modificato – in modo da renderlo coerente con l’estensione soggettiva in parola – anche l’art. 267, co. 1, ultimo periodo.

¹⁵⁵ Cfr. Council of Europe, G.R.E.C.O., *Fourth Evaluation Round. Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors. Compliance Report Italy*, Strasbourg, 7 dicembre 2018.

¹⁵⁶ In tema si vedano MANES V., *L’estensione dell’art. 4-*bis* ord. penit. ai delitti contro la P.a.: profili di illegittimità costituzionale*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 2, 105 ss.; DI VETTA G., *Il nido del cuculo*, cit., 6 ss.; MERLI A., *I profili socio-culturali della criminalità corruttiva e le scelte di politica criminale del legislatore del 2019 nella prevenzione e repressione della corruzione*, cit., 19 ss.; MONGILLO V., *op. cit.*, 281 ss.; GIGLIO V., *La Corte costituzionale, la Legge “Spazzacorrotti” e il principio di legalità*, in *Filodiritto*, 26 febbraio 2020; ID., *Norme sull’ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà (annotato con la giurisprudenza), commento sub art. 4-*bis**, Filodiritto Editore, consultabile online al seguente indirizzo: <https://www.filodiritto.com/codici/ordinamento-penitenziario-annotato-con-la-giurisprudenza>.

delitti capaci di aggredire, altresì, **l'ordine pubblico e la sicurezza collettiva**. Una rimodulazione – per così dire – degli stessi oggetti di tutela delle fattispecie incriminatrici in questione, che ha alla base (asseriti e tutt'altro che dimostrati!) fondamenti di natura empirica: la corruzione, si sostiene, è un fenomeno molto grave e, come tale, va affrontato attraverso misure altrettanto gravi.

La modifica in discorso presenta forti ricadute simboliche e pratiche.

Per un verso, essa rappresenta la soluzione più drastica al problema – segnalato, negli anni addietro, da alcune frange della magistratura requirente e, più di recente, divenuto l'asse portante dei programmi elettorali di certe forze politiche – concernente la ridottissima percentuale di “colletti bianchi” detenuti nelle carceri italiane¹⁵⁷.

Per altro verso, mediante l'estensione del regime di cui all'art. 4-*bis* cit. al catalogo dei reati contro la pubblica amministrazione, **i condannati per tali ultimi delitti sono, di fatto, sottoposti al medesimo regime esecutivo previsto per i detenuti ritenuti responsabili del reato di cui all'art. 416-*bis* c.p.**¹⁵⁸ Come noto, il “doppio binario” penitenziario era stato escogitato (dal d.l. n. 152 del 1991, poi convertito nella legge n. 203 del 1991) quale una delle tante misure radicali che avrebbero dovuto supportare l'ambiziosa “campagna antimafia” lanciata dal legislatore nel periodo concomitante con la c.d. “stagione stragista” della mafia corleonese. Già nella sua versione primitiva, l'art. 4-*bis* distingueva i **reati di “prima fascia”** (associazione mafiosa, terroristica, eversiva ed altri delitti associativi o comunque a sfondo associativo) da quelli di **“seconda fascia”**, privi del “diaframma” associativo ma comunque in grado – in quanto delitti socialmente allarmanti – di mettere parimenti in pericolo l'ordine pubblico o la sicurezza collettiva. La separazione dei reati in “due blocchi”, lungi dal soddisfare mere esigenze dogmatiche o di classificazione sistematica, aveva profondi ricadute dal punto di vista probatorio e trattamentale, in quanto, per i reati di “prima fascia”, l'accesso ai benefici penitenziari era condizionato all'**acquisizione di elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata**; per i reati di “seconda fascia”, era invece sufficiente la circostanza per cui dal compendio probatorio **non emergessero elementi tali da far ritenere l'attualità dei collegamenti** in parola. In questo assetto originario si innestò il decreto legge n. 306 del 1992 (c.d. “decreto Scotti-Martelli”), convertito nella legge n. 356 del 1992, il quale attribuì un ruolo centrale, in ordine ai delitti c.d. di prima fascia, alla **collaborazione processuale ex art. 58-*ter* ord. penit.**¹⁵⁹, elevando più nello specifico quest'ultima a condizione imprescindibile ai fini dell'accesso da parte del condannato ai benefici indicati nello stesso art. 4-*bis*.

Seconda tale logica, dunque, era preclusa *in toto* la fruizione di ogni beneficio penitenziario (emblematica, in questo senso, la figura del c.d. “**ergastolo ostativo**”¹⁶⁰), dai permessi premio fino ad arrivare alla liberazione condizionale, per coloro che, macchiatosi di gravi ed efferati crimini (su tutti, l'art. 416-*bis* c.p. ed i reati commessi con “metodo mafioso” ovvero al fine di agevolare l'attività delle predette associazioni), non avessero preso la decisione di collaborare con l'Autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 58-*ter* ord. penit. Quest'ultimo, a sua volta, richiedeva che la **collaborazione rilevante ai fini della concessione dei benefici** non si esaurisse in mere dichiarazioni auto-accusatorie ovvero in semplici indicazioni *contra alios*, bensì si traducesse in un **utile e concreto ausilio** «[al]l'autorità di polizia o [al]l'autorità giudiziaria nella raccolta degli elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati».

Ad ogni modo, il rigore del meccanismo è stato col tempo progressivamente temperato, dapprima dalle sentenze della Consulta e successivamente dagli interventi dello stesso legislatore, finendo così per attribuirsi una qualche rilevanza ai fini della concedibilità dei benefici penitenziari alla **collaborazione impossibile** ovvero **oggettivamente irrilevante**, sempre che – in ordine a

¹⁵⁷ Secondo alcune statistiche dell'ISTAT aggiornate al 2017, su 57.608 detenuti nelle carceri italiane solamente 370 (circa lo 0.6% del totale) erano riconducibili a reati contro la Pubblica amministrazione (<http://dati.istat.it>).

¹⁵⁸ DI VETTA G., *op. cit.*, 6.

¹⁵⁹ Cfr. GIGLIO V., *Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà (annotato con la giurisprudenza), commento sub art. 4-*bis*, cit.*

¹⁶⁰ Più diffusamente sull'ergastolo ostativo e sulle recenti questioni di costituzionalità che lo hanno interessato, si rinvia a BRUCALE M., *L'ergastolo ostativo nel dialogo tra le corti. Ipotesi e aspettative di superamento*, in *questa Rivista*, 2020, 1, 105 ss.

quest'ultimo caso – al condannato fossero state concesse alcune circostanze attenuanti (in particolare, quelle di cui all'art. 62 n. 6)¹⁶¹.

Da quanto sinora detto, emerge allora come l'intero meccanismo, specie quello riguardante i delitti più gravi di “prima fascia”, ruotasse intorno ad una **presunzione legislativa assoluta**: cioè, che la condanna rimediata per uno di tali reati era sufficiente *ex se* a dimostrare, a livello probatorio, il collegamento attuale e perdurante dell'autore con la criminalità organizzata (mafiosa, terroristica o eversiva). In questo senso, l'unica “breccia” al rigido automatismo era rappresentata dalla collaborazione con la giustizia, intesa alla stregua di una **prova legale**¹⁶², ed idonea in quanto tale a rimuovere l'ostacolo alla concessione dei benefici e delle misure, sempre che risultasse esclusa l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata.

È peraltro da osservare che la presunzione in parola trovava una sua giustificazione razionale – che è valsa a tenere indenne per lungo tempo la disposizione dalle censure della Corte costituzionale – poiché poggiava su precise massime d'esperienza di empirica plausibilità: vale a dire, la tendenziale indissolubilità dei vincoli associativi “qualificati” (quello mafioso *in primis*, ma altrettanto dicasi per quello terroristico o eversivo) in quanto fondati su apparati strutturali-strumentali proiettati, per loro stessa natura, a prolungare nel tempo la loro esistenza.

Passata la fase più acuta dell'emergenza mafiosa, tale sistema ha subito diverse modifiche¹⁶³ (tra le quali si è, da ultimo, innestata la “Spazzacorrotti”) volte ad estenderne la portata applicativa con riferimento a categorie di reati – e dunque a **nuove ipotesi di pericolosità soggettiva qualificata** – sempre più distanti, da un punto di vista criminologico, dall'impianto originario. Per effetto della novella del 2019, perciò, il condannato per uno dei reati contro la Pubblica amministrazione di cui agli artt. 314, co. 1, 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, co. 1, 320, 321, 322 e 322-bis c.p. sarà sottoposto allo stesso trattamento riservato al condannato per reati di mafia (e assimilati), con la rilevante conseguenza che i benefici, permessi premio, lavoro all'esterno, ecc., potranno essere concessi – salvo i casi di collaborazione impossibile o comunque irrilevante, e in ogni caso previa esclusione dei collegamenti con il crimine organizzativo – solo in caso di collaborazione con la giustizia che, nel caso delle fattispecie corruttive, potrà anche estrinsecarsi nelle forme di cui all'art. 323-bis, co. 2, c.p.¹⁶⁴

Orbene, nel caso specifico dei reati contro la pubblica amministrazione, la logica repressivo-simbolica sottesa all'estensione normativa di cui trattasi emerge in tutta la sua evidenza laddove si considerino le seguenti ed ulteriori circostanze.

In primo luogo, va osservato che il meccanismo preclusivo di cui all'art. 4-bis, co. 1, è suscettibile di operare non solo in presenza di macrocontesti corruttivi sistemici e strutturati (e dunque, prevalentemente, in contesti associativi); o nel caso di possibili forme di interazione con la criminalità organizzata o con altre forme criminali contemplate nella medesima disposizione (es. terrorismo o

¹⁶¹ Ai sensi dell'attuale comma 1-bis dell'art. 4-bis ord. penit., «i benefici di cui al comma 1 possono essere concessi ai detenuti o internati per uno dei delitti ivi previsti, purché siano stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, **altresì nei casi in cui la limitata partecipazione al fatto criminoso, accertata nella sentenza di condanna, ovvero l'integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità, operato con sentenza irrevocabile, rendono comunque impossibile un'utile collaborazione con la giustizia, nonché nei casi in cui, anche se la collaborazione che viene offerta risulti oggettivamente irrilevante, nei confronti dei medesimi detenuti o internati sia stata applicata una delle circostanze attenuanti previste dall'art. 62, numero 6), anche qualora il risarcimento del danno sia avvenuto dopo la sentenza di condanna, dall'art. 114 ovvero dall'art. 116, secondo comma, del codice penale».**

¹⁶² In questi termini GIGLIO V., *op. cit.*

¹⁶³ Sotto questo punto di vista, può essere menzionato il decreto legge n. 11 del 2009, convertito nella legge n. 38 del 2009, il quale, tra l'altro, ha istituito una “terza fascia” di reati (principalmente a sfondo sessuale), contrassegnata dal fatto che i benefici penitenziari sono concedibili solo all'esito di un giudizio positivo in ordine alla personalità del condannato, sulla base dei risultati dell'osservazione scientifica condotta collegialmente per almeno un anno, anche con la partecipazione di esperti. Cfr. commi 1-quater e 1-quinquies dell'art. 4-bis ord. penit. Da ultimo, la legge n. 69 del 2019 (c.d. “Codice rosso”) ha inserito, tra i reati di terza fascia, l'art. 583-quinquies c.p.

¹⁶⁴ Confrontando le due norme (art. 58-ter ord. penit. e art. 323-bis c.p.), si evince che la seconda presenta un contenuto più ampio rispetto alla prima, laddove attribuisce rilevanza al fatto di «chi si sia efficacemente adoperato [...] per assicurare [...] il sequestro delle somme o altre utilità trasferite».

eversione), bensì anche con riferimento a fattispecie (si pensi al peculato) a struttura monosoggettiva e dunque svincolate persino da una necessaria dinamica concorsuale. In breve: **tanto la corruzione “sistemica ed organizzata” quanto quella “episodica o pulviscolare” vengono tout court equiparate alle forme criminali più gravi ed insidiose**, vale a dire la c.d. “criminalità nera” (terrorismo ed eversione) e quella mafiosa¹⁶⁵.

In secundis, il regime ostativo per i reati di corruzione risultava ancora più gravoso dal momento che esso veniva introdotto dalla “Spazzacorrotti” **senza che quest’ultima contemplasse alcuna norma transitoria** volta a disciplinare la condizione di quei soggetti condannati prima dell’entrata in vigore della predetta legge (31 gennaio 2019). L’assenza di una disciplina regolatrice in tal senso aveva dato adito ad un granitico orientamento della giurisprudenza di legittimità – cristallizzato dalla pronuncia n. 24561 del 2006 resa a Sezioni Unite –, secondo cui **il divieto di irretroattività in malam partem delle leggi penali di cui agli artt. 2 c.p. e 25, co. 2, Cost. non si applica alle disposizioni concernenti l’esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione**, avendo tali disposizioni carattere di norme processuali e non sostanziali, e come tali soggette al principio del *tempus regit actum*. Ciò a meno che non sia lo stesso legislatore, dettando una disciplina transitoria, ad escludere l’applicabilità del regime più gravoso ai fatti commessi prima dell’entrata in vigore della nuova normativa¹⁶⁶. Disciplina transitoria, come s’è detto, di cui non vi era traccia nella legge n. 3 del 2019. L’intero meccanismo di cui all’art. 4-bis ord. penit., come analizzato finora, presentava almeno due vistosi problemi di legittimità costituzionale.

Innanzitutto, problemi si ponevano sotto i profili della **ragionevolezza** e della **finalità rieducativa della pena** di cui agli artt. 3 e 27 Cost.: e cioè, il fatto di precludere in modo assoluto – fatta salva la collaborazione con l’Autorità giudiziaria (o gli altri casi previsti dalla legge) – al condannato per uno dei delitti c.d. ostativi l’accesso alle misure alternative o agli altri benefici penitenziari rappresentava, per ciò solo, una deroga al principio rieducativo, imposta dalla necessità di tutelare il diritto dell’intera collettività a che siano preservati l’ordine pubblico e la sicurezza sociale, messi in pericolo dall’operatività delle organizzazioni criminali (quali quelle indicate nell’art. 4-bis, co. 1) o comunque da taluni episodi di reato particolarmente allarmanti.

Tuttavia, il sacrificio del principio rieducativo – per potersi ritenere ammissibile – deve essere giustificato, nell’ottica della ragionevolezza, sulla base di valutazioni di ordine empirico-criminologico, eventualmente supportate da massime d’esperienza, dalle quali poter ricavare il dato per cui la connotazione peculiare di determinati reati consente (*rectius*: impone) una razionale compressione del principio di cui all’art. 27 Cost.

Ebbene, sotto questo punto di vista, il rigoroso meccanismo di cui all’art. 4-bis ord. penit. non pareva affatto coerente con gli artt. 3 e 27 Cost., soprattutto con riferimento all’intrinseca ragionevolezza della presunzione “assoluta” circa l’attualità dei collegamenti con il crimine organizzato. Ora, tralasciando il fatto che un tale automatismo pareva eccessivamente rigido già in riferimento ai reati di mafia, stante la **totale assenza di una valutazione individualizzata del percorso rieducativo**, a maggior ragione dicasi per il nuovo catalogo di reati inserito dalla “Spazzacorrotti”: in tal caso, infatti, la presunzione di pericolosità appare arbitraria, oltre che il frutto di valutazioni «di schietto ordine generalpreventivo, se non di pura “deterrenza”, nulla avendo a che fare la misura – e il periodo di “osservazione” intramuraria – con peculiarità trattamentali imposte dalle connotazioni strutturali dei reati in rilievo (e/o delle relative tipologie di autore)»¹⁶⁷.

¹⁶⁵ Mettono in risalto questo particolare MANES V., *L’estensione dell’art. 4-bis ord. penit. ai delitti contro la P.a.: profili di illegittimità costituzionale*, cit., 108 ss.; MERLI A., *op. cit.*, 20.

¹⁶⁶ Più diffusamente GIGLIO V., *La Corte costituzionale, la Legge “Spazzacorrotti” e il principio di legalità*, cit.; MERLI A., *op. cit.*, 20-21.

¹⁶⁷ Cfr. MANES V., *op. cit.*, 111. Recentemente, la stessa Corte Costituzionale ha affermato il «**principio della non sacrificabilità della funzione rieducativa sull’altare di ogni altra, pur legittima funzione della pena**», specie quella general-preventiva, atteso che quest’ultima funzione non può «*nella fase di esecuzione della pena, operare in chiave distonica rispetto all’imperativo costituzionale della funzione rieducativa della pena medesima, da intendersi come fondamentale orientamento di essa all’obiettivo ultimo del reinserimento del condannato nella società*». Così Corte Cost., sent. n. 149 del 2018, la quale ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 58-*quater*, co. 4, della l. n. 354 del 1975,

In secondo luogo, la disciplina novellistica (ed in particolare, l'art. 1, co. 6, lettera *b*), della legge n. 3 del 2019) si presentava in evidente frizione con il **principio di legalità di cui all'art. 25, co. 2, Cost.**, laddove consentiva, per l'assenza di disposizioni transitorie, l'estensione retroattiva ai condannati per i reati contro la Pubblica amministrazione, inseriti nell'art. 4-*bis* ord. penit., delle preclusioni previste dal medesimo articolo. Sul punto, va infatti rammentato che, sebbene l'indirizzo giurisprudenziale prevalente (al quale avevano aderito anche le Sezioni unite della Cassazione¹⁶⁸) riteneva la disciplina dell'esecuzione penale estranea alla sfera di operatività del *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*, assoggettandola invece al principio del *tempus regit actum*, un tale inquadramento dogmatico contrastava con l'approccio sostanziale seguito invece dalla Corte di Strasburgo, la quale, nell'interpretare l'**art. 7 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo** (CEDU), è invece incline ad estendere il raggio di operatività della garanzia offerta dal principio di legalità – con i suoi corollari – anche a tutte le altre disposizioni che presentino un contenuto afflittivo e tali da determinare un mutamento qualitativo del trattamento sanzionatorio¹⁶⁹.

Le suestoposte criticità hanno indotto, in tempi recenti, numerosi giudici di merito a sollevare questione di legittimità costituzionale della normativa di cui al 4-*bis* sotto i profili menzionati. Alcune delle doglianze hanno infine trovato accoglimento dinanzi alla Corte costituzionale.

Più nello specifico, il Giudice delle Leggi, attraverso due rivoluzionarie sentenze, ha fortemente ridimensionato l'impianto rigoristico del meccanismo preclusivo.

Con la prima (**sentenza n. 253 del 2019**¹⁷⁰), la Consulta ha dichiarato **l'illegittimità costituzionale dell'art. 4-*bis*, co. 1, nella parte in cui non prevede che, ai detenuti per i delitti di cui all'art. 416-*bis* del codice penale e per quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, possano essere concessi permessi premio anche in assenza di collaborazione con la giustizia a norma dell'art. 58-*ter* del medesimo ordinamento penitenziario, allorché siano stati acquisiti elementi tali da escludere, sia l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, sia il pericolo del ripristino di tali collegamenti.** Ha inoltre dichiarato **in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'illegittimità costituzionale dell'art. 4-*bis*, co. 1, nella parte in cui non prevede che ai detenuti per i delitti ivi contemplati, diversi da quelli di cui all'art. 416-*bis* cod. pen. e da quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, possano essere concessi permessi premio anche in assenza di collaborazione con la giustizia a norma dell'art. 58-*ter*, allorché siano stati acquisiti elementi tali da escludere, sia l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, sia il pericolo del ripristino di tali collegamenti.**

nella parte in cui esclude dai benefici indicati dall'art. 4-*bis*, co. 1, l. cit., i condannati all'ergastolo per il delitto di cui all'art. 630 c.p. – e per il delitto di cui all'art. 289-*bis* c.p. – che abbiano cagionato la morte del sequestrato, ove non abbiano raggiunto la soglia dei ventisei anni di pena concretamente espiata.

¹⁶⁸ Cass., Sez. Un., 30 maggio 2006, n. 24561.

¹⁶⁹ MANES V., *op. cit.*, 113 ss.; GIGLIO V., *La Corte costituzionale, la Legge "Spazzacorrotti" e il principio di legalità*, cit.

¹⁷⁰ Cfr. Corte. Cost., n. 253 del 23.10.2019 (pres. Lattanzi; red. Zanon). Per riflessioni più analitiche, si rinvia al lavoro di BRUCALE M., *L'ergastolo ostativo nel dialogo tra le corti. Ipotesi e aspettative di superamento*, cit., 114 ss. La questione di costituzionalità, incentrata soprattutto sul c.d. "ergastolo ostativo", veniva trasmessa alla Consulta, in data 20.11.2018, dalla Prima Sezione Penale della Corte di Cassazione in riferimento all'art. 4-*bis* ord. penit. «*nella parte in cui esclude che il condannato all'ergastolo per reati commessi con le modalità di cui all'art. 416-*bis* c.p. ovvero al fine di agevolare le associazioni in esso previste, che non abbia collaborato con la giustizia, possa essere ammesso alla fruizione di un permesso premio*». In seguito, anche il Tribunale di Sorveglianza di Perugia sollevava questione di legittimità della medesima norma, in relazione ai permessi premio, non limitando le proprie censure ai reati commessi a vantaggio delle associazioni mafiose bensì includendo nell'accertamento tutta la gamma dei reati racchiusi nell'art. 4-*bis* cit.

L'effetto della declaratoria di illegittimità costituzionale, dunque, è stato quello di **relativizzare**¹⁷¹ **la presunzione** circa l'attualità dei collegamenti del condannato con contesti associativi, sebbene in riferimento ai permessi premio¹⁷².

La seconda pronuncia della Consulta (**sentenza n. 32 del 2020**¹⁷³), definita «una svolta storica nel cammino del principio di irretroattività»¹⁷⁴, ha avuto ad oggetto la compatibilità della disciplina contenuta nell'art. 1, co. 6, lett. b), della legge n. 3 del 2019, con il principio di irretroattività *in malam partem*.

Il Giudice delle Leggi, discostandosi dalla “interpretazione formalistica” su considerata e facendo propria la “tesi sostanzialistica” avallata dalla Corte di Strasburgo, **ha dichiarato costituzionalmente illegittimo il citato art. 1, co. 6, lett. b), della “Spazzacorrotti”, come interpretato sulla base del c.d. “diritto vivente”, nella parte in cui preclude la concessione dei benefici (esclusi i permessi premio ed il lavoro all'esterno**¹⁷⁵) **ai condannati per reati contro la Pubblica amministrazione inseriti dalla predetta legge tra i reati “ostativi” commessi prima della sua entrata in vigore e impedisce, conseguentemente, la sospensione dell'ordine di esecuzione e la possibilità di chiedere una misura alternativa alla detenzione ex art. 656, co. 9, c.p.p. in rapporto al riformato art. 4-bis ord. penit. incidendo sugli stessi presupposti di accesso alla liberazione condizionale (artt. 176 e 177 c.p.)**¹⁷⁶.

¹⁷¹ Secondo la Corte, «non è la presunzione in sé stessa a risultare costituzionalmente illegittima. Non è infatti irragionevole presumere che il condannato che non collabora mantenga vivi i legami con l'organizzazione criminale di originaria appartenenza, **purché si preveda che tale presunzione sia relativa e non già assoluta e quindi possa essere vinta da prova contraria.** Mentre una disciplina improntata al carattere relativo della presunzione si mantiene entro i limiti di una scelta legislativa costituzionalmente compatibile con gli obbiettivi di prevenzione speciale e con gli imperativi di risocializzazione insiti nella pena, non regge, invece, il confronto con gli artt. 3 e 27, terzo co., Cost. – agli specifici e limitati fini della fattispecie in questione – una disciplina che assegni carattere assoluto alla presunzione di attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata».

¹⁷² Nonostante l'effetto della pronuncia sia circoscritto ai soli permessi premio, la sentenza n. 253 del 2019 ha comunque aperto una “breccia” nel rigido automatismo di cui all'art. 4-bis ord. penit. Per completezza, va dato atto che, con ordinanza n. 18518/2020, depositata il 18.06.2020, la Prima Sezione della Cassazione ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento agli artt. 3, 27 e 117 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4-bis, co. 1, e 58-ter della legge n. 354 del 1975, e dell'art. 2 d.l. n. 152 del 1991, convertito, con modificazioni, nella legge n. 203 del 1991, nella parte in cui escludono che il condannato all'ergastolo, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-bis cod. pen. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, che non abbia collaborato con la giustizia, possa essere ammesso alla liberazione condizionale. La Corte Costituzionale si pronuncerà il prossimo 24 marzo 2021.

¹⁷³ Corte cost., 26 febbraio 2020, n. 32, Pres. Cartabia, Red. Viganò. Le questioni di legittimità costituzionale venivano sollevate – in riferimento agli artt. 3, 25, secondo co., 27, terzo co., e 117, primo co., della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 7 della CEDU – da numerose ordinanze tra le quali quella dell'8 aprile 2019 del Tribunale di Sorveglianza di Venezia.

¹⁷⁴ MANES V., MAZZACUVA F., *Irretroattività e libertà personale: l'art. 25, secondo co., cost., rompe gli argini dell'esecuzione penale*, in *Sistema Penale*, 23 marzo 2020.

¹⁷⁵ Quanto ai permessi premio ed il lavoro all'esterno, la Consulta, pur riconoscendo «l'impatto di tali benefici sul grado di afflittività in concreto della pena detentiva», non ha ritenuto lo stesso tale da determinare «una trasformazione della natura della pena da eseguire, rispetto a quella comminata al momento del fatto e inflitta, sì da chiamare in causa la garanzia costituzionale in parola. Il condannato che fruisca di un permesso premio, o che sia ammesso al lavoro all'esterno del carcere, continua in effetti a scontare una pena che resta connotata da una fondamentale dimensione “intramuraria”. Egli resta in linea di principio “dentro” il carcere, continuando a soggiacere alla dettagliata disciplina che caratterizza l'istituzione penitenziaria, e che coinvolge pressoché ogni aspetto della vita del detenuto [...] Ciò non significa, peraltro, che al legislatore sia consentito disconoscere il percorso rieducativo effettivamente compiuto dal condannato che abbia già raggiunto, in concreto, un grado di rieducazione adeguato alla concessione del beneficio. Ciò si porrebbe in contrasto – se non con l'art. 25, secondo co., Cost. – con il principio di eguaglianza e di finalismo rieducativo della pena (artt. 3 e 27, terzo co., Cost.), secondo i principi sviluppati dalla giurisprudenza di questa Corte sin dagli anni Novanta del secolo scorso». Ecco perché la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, co. 6, lettera b), della legge n. 3 del 2019, nella parte in cui non prevede che il beneficio del permesso premio possa essere concesso ai condannati che, prima dell'entrata in vigore della medesima legge, abbiano già raggiunto, in concreto, un grado di rieducazione adeguato alla concessione del beneficio stesso.

¹⁷⁶ *Ibid.*; MERLI A., *op. cit.*, 21-22; GIGLIO V., *La Corte costituzionale, la Legge “Spazzacorrotti” e il principio di legalità*, cit.

Si tratta indubbiamente di una sentenza storica, dal momento che la Consulta ha esteso l'applicabilità del principio di irretroattività *ex art. 25., co. 2, Cost.* alle modifiche peggiorative concernenti le misure alternative alla detenzione, la liberazione condizionale e il divieto di sospensione dell'ordine di carcerazione.

7.4 Segue: profili di irragionevolezza nella presunzione di pericolosità sottesa all'estensione del regime di cui all'art. 4-bis ai reati contro la pubblica amministrazione

Le citate sentenze della Consulta, se da un lato hanno avuto l'effetto di temperare l'eccessivo rigore insito nell'automatismo preclusivo di cui all'art. 4-bis ord. penit. – e dunque manifestano un'accresciuta “sensibilità costituzionale” (sotto i profili della legalità e del finalismo rieducativo della pena) in campi di materia, quale quella penitenziaria, tradizionalmente ritenuti di esclusivo dominio della discrezionalità del legislatore –, non hanno tuttavia affrontato nel merito la **questione cruciale relativa alla ragionevolezza della presunzione di pericolosità sottesa all'estensione del regime penitenziario differenziato ai reati contro la Pubblica amministrazione**, inseriti dalla novella anticorruzione del 2019 tra quelli ostativi “di prima fascia”.

Prima di verificare se l'opzione legislativa in parola trovi una qualche giustificazione razionale in precisi fondamenti empirici, è opportuno ricordare in questa sede che il **sindacato di ragionevolezza effettuato dalla Corte costituzionale** è operazione alquanto delicata, complice il rischio di invadere eccessivamente il terreno riservato alla discrezionalità legislativa. In linea di principio, infatti, la scelta dei criteri di politica criminale – attraverso cui il legislatore decide, di volta in volta, le soluzioni da dare ai vari problemi che attanagliano la pacifica convivenza ed il quieto vivere – è rimessa alla libera discrezionalità di quest'ultimo, in quanto espressione della sua potestà legislativa. Sotto questo punto di vista, un eventuale controllo della Corte che entrasse eccessivamente nel merito di tali scelte valutative rischierebbe, senz'altro, di porsi quale inammissibile ingerenza nelle decisioni del Parlamento. Perciò, per dirsi rispettoso del principio della separazione dei poteri, il controllo della Consulta deve necessariamente mantenersi su un piano di valutazione della legittimità delle soluzioni normative – via via sottoposte al suo giudizio – alla stregua del **criterio della eguaglianza trattamentale**: nel senso che a parità di condizioni deve corrispondere un trattamento eguale, ed a condizioni differenti un trattamento differenziato.

Per effetto di tali coordinate concettuali, solo ove la Corte ravvisi un'irragionevole o arbitraria assimilazione di trattamento (o, viceversa, differenziazione di trattamento) di situazioni concrete che appaiono, invece, non omogenee (o, viceversa, omogenee) potrà dichiarare l'illegittimità costituzionale della normativa.

Tuttavia, il giudizio di ragionevolezza in materia penale si è da tempo progressivamente “emancipato” dalla sua «*asfittica e monopolizzante struttura triadica*»¹⁷⁷ la quale necessitava, secondo lo schema tradizionale suesposto, l'individuazione di un *tertium comparationis* come precondizione di ammissibilità della questione. Il nuovo approdo del sindacato di ragionevolezza è, adesso, strettamente correlato alla **razionalità intrinseca della scelta legislativa** (c.d. **ragionevolezza-razionalità**), nel senso che esso porta il Giudice delle Leggi direttamente a sondare il substrato empirico che sorregge l'opzione normativa di volta in volta portata alla sua attenzione, onde verificare: a) se la scelta legislativa sia supportata da riscontrabili basi empirico-scientifiche o comunque da massime d'esperienza di empirica plausibilità; b) se il dato normativo possa dirsi coerente con il rispettivo fondamento empirico-criminologico.

¹⁷⁷ Mette chiaramente in evidenza questa progressiva evoluzione nella giurisprudenza costituzionale DI VETTA G., *Il nido del cuculo*, cit., 7 ss. e spec. 8-9; cfr. anche INSOLERA G., *Controlli di costituzionalità sulla misura della pena e principio di proporzionalità. Qualcosa di nuovo sotto il sole?* in *Ind. pen.*, 2017, 176 ss.

Con riferimento specifico all'art. 4-bis ord. penit., la Corte costituzionale ha dimostrato, in più di un'occasione, di aver maturato la consapevolezza che le *«numeroso modifiche intervenute negli anni, rispetto al nucleo della disciplina originaria, hanno variamente ampliato il catalogo dei reati ricompresi nella disposizione, in virtù di scelte di politica criminale tra loro disomogenee, accomunate da finalità di prevenzione generale e da una volontà di inasprimento del trattamento sanzionatorio, in risposta ai diversi fenomeni criminali, di volta in volta emergenti. L'art. 4-bis ordin. penit. si è, così, trasformato in un complesso, eterogeneo e stratificato elenco di reati [...] allo stato attuale, non esaurisce affatto la descrizione di tale ratio [cioè dell'art. 4-bis, N.d.A.] il riferimento alla necessità di riservare un trattamento penitenziario di particolare asprezza ai condannati per i reati di criminalità organizzata. Se questa poteva essere la ratio iniziale della disposizione, essa si è andata progressivamente perdendo. Al tempo presente, l'unica adeguata definizione della disciplina di cui all'art. 4-bis ordin. penit. consiste nel sottolinearne la natura di disposizione speciale, di carattere restrittivo, in tema di concessione dei benefici penitenziari a determinate categorie di detenuti o internati, che si presumono socialmente pericolosi unicamente in ragione del titolo di reato per il quale la detenzione o l'internamento sono stati disposti»*¹⁷⁸. In altri termini, per effetto dei vari ampliamenti apportati nel tempo alla disciplina originaria, l'art. 4-bis sembra aver perso la sua forte connotazione "selettiva" – nel senso di norma atta a circoscrivere quelle categorie di detenuti meritevoli, in ragione delle peculiarità strutturali di determinati reati, di un regime penitenziario differenziato – per trasformarsi in una sorta di "vaso di Pandora" contenente, ordinati senza alcun criterio logico, i titoli di reato più disparati (dalle associazioni criminali "qualificate" ai reati in materia di immigrazione clandestina, passando per i delitti di corruzione) ed accomunati solo dall'essere espressione di un **maggior allarme sociale**¹⁷⁹.

Ora, se un tale dato complica inevitabilmente il sindacato di ragionevolezza – atteso che la "Spazzacorrotti" costituisce solamente l'ultima di una lunga serie di "slabbrature" *in subiecta materia*, provocate da un'intera tendenza normativa che si protrae ormai da tempo – la Corte, in altre recenti pronunce, ha ammonito il legislatore da un uso dispotico e irrazionale dello strumento di cui all'art. 4-bis, richiedendo in particolare la necessità che qualunque nuova presunzione di pericolosità trovi un **preciso aggancio in fondamenti di natura empirica**, nel senso che solo particolari substrati criminologici – quali quelli fondati su modalità particolarmente violente o insidiose della condotta, sulla peculiare pericolosità soggettiva dell'autore del reato ovvero su circostanze ambientali cui far fronte (si pensi ai contesti associativi) – possono giustificare razionalmente l'inserimento di nuovi reati nel catalogo di cui trattasi e conseguentemente legittimare il più rigido trattamento penitenziario.

Così, per esempio, nella già segnalata pronuncia in materia di permessi premio (sent. n. 253 del 2019), la Corte – pur avendo poi dichiarato assorbita la questione, che pure era stata sollevata, in riferimento specifico all'art. 3 Cost. – ha affermato che *«nella disposizione in esame [art. 4-bis ord. penit., N.d.A.], accanto ai reati tipicamente espressivi di forme di criminalità organizzata, compaiono ora, tra gli altri, anche reati che non hanno necessariamente a che fare con tale criminalità, ovvero che hanno natura mono-soggettiva [...] e da ultimo, anche quasi tutti i reati contro la pubblica amministrazione»*, reati *«rispetto ai quali possono essere privi di giustificazione sia il requisito (ai fini dell'accesso ai benefici penitenziari) di una collaborazione con la giustizia, sia la dimostrazione dell'assenza di legami con un, inesistente, sodalizio criminale di originaria appartenenza [...]»*.

¹⁷⁸ Così Corte Cost., sent. n. 188 del 05.06.2019 (pres. Lattanzi; red. Zanon); cfr. anche Corte Cost., sent. n. 239 del 22.10.2014 (pres. Tesaurò; red. Frigo); Corte Cost., sent. n. 32 del 27.01.2016 (pres. Cartabia; red. Zanon).

¹⁷⁹ Sul punto osserva giustamente DI VETTA G., *op. cit.*, 11, che *«l'astratto "statuto" di ragionevolezza, delineato dalla giurisprudenza costituzionale agli esordi del modello del "doppio binario", è stato progressivamente sconfessato nell'esperienza normativa: l'opera legislativa di arricchimento alluvionale del catalogo "ostativo" è stata così tenace da rendere irriconoscibili le trame, per giunta già flebili, di una tessitura razionale»*; per rilievi analoghi cfr. MANES V., MAZZACUVA F., *Irretroattività e libertà personale: l'art. 25, secondo comma, cost., rompe gli argini dell'esecuzione penale*, cit., 24 ss.; FLICK G. M., *Le novelle su corruzione e dintorni: dal dire al fare o viceversa?*, in *Cass. pen.*, 2019, 3430 ss.

Orbene, all'interno di un tale contesto, «*l'intervento parzialmente ablatorio realizzato sui reati di criminalità organizzata di matrice mafiosa deve riflettersi sulle condizioni predisposte dal primo comma della norma censurata, in vista dell'accesso al permesso premio dei condannati per tutti gli altri reati di cui all'elenco*», poiché «*[s]e così non fosse, deriverebbe dalla presente sentenza la creazione di una paradossale disparità, a tutto danno dei detenuti per reati rispetto ai quali possono essere privi di giustificazione sia il requisito (ai fini dell'accesso ai benefici penitenziari) di una collaborazione con la giustizia, sia la dimostrazione dell'assenza di legami con un, inesistente, sodalizio criminale di originaria appartenenza [...] la mancata estensione a tutti i reati previsti dal primo comma dell'art. 4-bis ord. penit. dell'intervento compiuto dalla presente sentenza sui reati di associazione mafiosa finirebbe per compromettere la stessa coerenza intrinseca dell'intera disciplina di risulta*».

Alcuni dei suesposti rilievi hanno indotto, più di recente, numerosi giudici di merito¹⁸⁰ e, da ultimo, la stessa Corte di cassazione¹⁸¹ a sollevare **questione di legittimità costituzionale in riferimento agli artt. 3 e 27, co. 3, Cost.** censurando, più in particolare, l'irragionevolezza complessiva dell'art. 1, co. 6, lett. b), della legge n. 3 del 2019, **nella parte in cui quest'ultimo inserisce il delitto di peculato tra i reati c.d. "ostativi di prima fascia"**, assimilandolo a tipologie di reato assolutamente divergenti.

I giudici rimettenti, per dimostrare l'irragionevolezza dell'assimilazione in parola, sono partiti da una ricostruzione storica della *ratio* dell'istituto di cui al 4-bis, individuandola nell'esigenza di precludere l'accesso ai benefici penitenziari a coloro i quali abbiano commesso determinati reati che – sulla base di massime d'esperienza di empirica plausibilità – costituiscono **espressione di persistente pericolosità sociale**. Questa, a sua volta, si ricollega a precise connotazioni strutturali dei reati in questione, quali le modalità della condotta (caratterizzate da violenza o da particolare pregnanza oggettiva), la peculiare pericolosità soggettiva dell'autore del fatto di reato, la sussistenza di legami criminosi pervasivi e tendenzialmente stabili alla base dei suddetti reati (non a caso, la formulazione originaria del 4-bis includeva, tra i reati di "prima fascia", solo reati associativi o a sfondo associativo).

Facendo proprie le argomentazioni della risalente pronuncia n. 306 del 1993 della Consulta¹⁸², i giudici a *quibus* hanno ravvisato nel meccanismo preclusivo differenziato due importanti finalità: 1) **disarticolare i sodalizi criminali** attraverso l'incentivazione delle condotte collaborative, così da spezzare il vincolo associativo; 2) **impedire che il soggetto collaborante**, e dunque potenziale fruitore di un beneficio penitenziario, **mantenga i contatti con l'organizzazione malavitosa di appartenenza**¹⁸³. Detto in altre parole, la presunzione di pericolosità di cui all'art. 4-bis ord. penit. risulta legittima qualora il titolo di reato ivi inserito trovi sufficienti e razionali giustificazioni a livello fenomenico-empirico, senza che a ciò sia sufficiente il mero criterio della gravità del reato.

Così ricostruita la logica sottesa al rigore esecutivo differenziato, i giudici a *quibus* non hanno ravvisato tali presupposti in riferimento al delitto di peculato, i cui elementi strutturali non possono definirsi «*idonei a sostenere una accentuata e generalizzata considerazione di elevata pericolosità del suo autore, trattandosi di condotta di approfittamento, a fini di arricchimento personale, di una particolare condizione di fatto (il possesso di beni altrui per ragioni correlate al servizio) preesistente, realizzata ontologicamente senza uso di violenza o minaccia verso terzi e difficilmente inquadrabile – sul piano della frequenza statistica delle forme di manifestazione – in contesti di*

¹⁸⁰ Le questioni sono state sollevate dalla Corte d'appello di Caltanissetta (reg. ord. n. 238 del 2019) in riferimento al delitto di peculato (art. 314 c.p.) e dalla Corte d'appello di Palermo (reg. ord. n. 151 del 2019) in riferimento al delitto di induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319-*quater* c.p.), ma in quest'ultimo caso in rapporto all'art. 656, co. 9, lett. a), c.p.p. Per una più completa disamina della questione di costituzionalità, si veda FRAGASSO B., *Legge "spazzacorrotti" e ragionevolezza dell'estensione del regime ostativo ex art. 4-bis ord. penit. ai delitti contro la p.a. In attesa della Consulta (ud. 26 febbraio 2020)*, in *Sistema Penale*, 24 febbraio 2020.

¹⁸¹ Cass. Pen., Sez. I, ord. 18.07.2019, n. 31853 (pres. Santalucia; rel. Magi).

¹⁸² Corte Cost., n. 306 del 07.08.1993 (pres. Casavola; red. Spagnoli).

¹⁸³ FRAGASSO B., *Legge "Spazzacorrotti" e ragionevolezza dell'estensione del regime ostativo ex art. 4-bis ord. penit. ai delitti contro la p.a. In attesa della Consulta*, cit.

criminalità organizzata o evocativi di condizionamenti omertosi»¹⁸⁴. I giudici contestano, perciò, lo stesso «fondamento logico e criminologico di simile approdo nel caso del peculato, e ciò in rapporto all'avvertita necessità per cui le presunzioni assolute, lì dove limitano un diritto fondamentale della persona, finiscono con il violare il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 se non rispondono a dati di esperienza generalizzati, riassunti nella formula dell'id quod plerumque accidit: evenienza che si riscontra segnatamente allorché sia "agevole" formulare ipotesi di accadimenti contrari alla generalizzazione posta a base della presunzione stessa»¹⁸⁵.

La Corte costituzionale (ord. n. 49 del 2020) ha tuttavia restituito gli atti ai giudici rimettenti, senza affrontare nel merito la questione di costituzionalità, per una valutazione circa la perdurante rilevanza della questione di legittimità costituzionale alla luce della novità rappresentata dalla sentenza n. 32/2020 (sopra citata) in materia di irretroattività *in malam partem* delle disposizioni che presentino un contenuto afflittivo tale da determinare un mutamento qualitativo del trattamento sanzionatorio. Ed infatti, nell'ordinanza in parola, la Corte ha evidenziato che tutte le ordinanze di rimessione erano state emesse «nell'ambito di incidenti di esecuzione promossi da condannati per delitti [...] commessi anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 3 del 2019». Dunque, stante la sopravvenienza della pronuncia 32/2020 e la sua evidente interferenza con il giudizio a quo, la Corte costituzionale non ha potuto far altro che restituire gli atti ai giudici rimettenti, affinché costoro possano svolgere una nuova valutazione «in concreto [...] sia in ordine alla rilevanza, sia in riferimento alla non manifesta infondatezza»¹⁸⁶.

Non essendosi pronunciata nel merito della questione, è altamente probabile che in futuro la Corte sarà investita da analoghe censure sotto il profilo della ragionevolezza, atteso che, naturalmente, la sentenza n. 32/2020 non incide assolutamente sulla rilevanza di una eventuale questione di legittimità che fosse sollevata nell'ambito di procedimenti relativi a fatti di reato commessi dopo l'entrata in vigore della "Spazzacorrotti".

8. Rilievi conclusivi

Oltre all'inserimento del peculato nella "lista" eterogenea di reati ostativi, peraltro, sono prospettabili – a parere di chi scrive – ulteriori profili di irragionevolezza.

Innanzitutto, **suscita molte perplessità la scelta legislativa di riservare lo stesso trattamento nella fase esecutiva della pena sia alle forme più gravi della criminalità *white-collar* (si pensi ai macrocontesti corruttivi sistemici, organizzati in forma associata, o alle possibili forme di interazione tra criminalità economica e crimine organizzato) sia alle manifestazioni pulviscolari ed episodiche del fenomeno corruttivo.**

Sotto questo punto di vista, inoltre, la scelta di inserire i reati contro la pubblica amministrazione tra quelli ostativi "di prima fascia" non è stata preceduta da una previa e adeguata selezione dei casi in cui potrebbe ritenersi sensato l'onere collaborativo richiesto dall'art. 323-bis, co. 2, c.p. (e richiamato dal 4-bis). Ed infatti, come è stato correttamente osservato¹⁸⁷, per un verso, quest'ultima norma fa riferimento ad una serie di attività, molte delle quali difficilmente esigibili in capo ad un detenuto (si pensi, ad esempio, alla richiesta di «*adoperarsi per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori*»); per altro verso, e più in generale, **le condotte collaborative** – tradizionalmente "tarate" sul paradigma del crimine organizzato mafioso – **rischiano di risultare persino incompatibili strutturalmente con alcuni reati** oggi inseriti tra quelli ostativi. Ed infatti, la principale condotta evocata dall'art. 323-bis c.p., e cioè l'adoperarsi efficacemente per «*assicurare le prove dei reati e per l'individuazione degli altri responsabili*», pare assolutamente non confacente ai delitti a struttura monosoggettiva (si pensi nuovamente al peculato) o caratterizzati da una dinamica

¹⁸⁴ Così Cass. Pen., Sez. I, ord. 18.07.2019, cit.

¹⁸⁵ *Ibid.*

¹⁸⁶ Cfr. LAZZERI F., 4-bis, "Spazzacorrotti" e censure di incostituzionalità per irragionevolezza: depositata l'ordinanza di restituzione degli atti, in *Sistema Penale*, 13 marzo 2020; MANES V., MAZZACUVA F., op. cit., 27 ss.

¹⁸⁷ Così MANES V., *L'estensione dell'art. 4-bis ord. penit. ai delitti contro la P.a.: profili di illegittimità costituzionale*, cit., 112 ss.

concorso – per così dire – “anomala” (così la concussione, in cui l'*intraneus* è autore del reato e l'*extraneus* è vittima). In altre parole, «una differenza tra collaboranti e non collaboranti, ai fini dell'accesso a benefici e misure alternative, ha senso con riguardo ad appartenenti a un mondo di criminalità organizzata, che si può supporre abbiano qualcosa da dire su quel mondo, al di là dei delitti per i quali siano sotto processo o già condannati»¹⁸⁸.

Va poi osservato che, sul punto, è possibile ravvisare una vistosa contraddizione: l'attenuante della collaborazione *ex art. 323-bis*, co. 2, c.p. (così come la causa di non punibilità *ex art. 323-ter* c.p.) non è invocabile in riferimento al delitto di peculato; al tempo stesso, però, qualora un soggetto venga condannato in ordine a tale reato, scatterà il meccanismo preclusivo – dopo la sentenza n. 253 del 2019 della Consulta, da intendere non più “assoluto” in riferimento ai permessi premio – con il relativo onere collaborativo.

A tutto ciò può essere aggiunto un curioso dato: quasi tutte le fattispecie delittuose previste nell'art. 4-*bis* ord. penit., specie quelle ostantive “di prima fascia”, sono contestualmente inserite nell'art. 51, commi 3-*bis*, 3-*quater*, 3-*quinqies*, c.p.p. (reati di competenza delle Direzioni Distrettuali Antimafia) e nell'art. 407, co. 2, lett. a), c.p.p. (norma disciplinante la durata massima delle indagini preliminari in riferimento ai reati più gravi). Orbene, la “Spazzacorrotti” non ha modificato le predette disposizioni.

Da ciò parrebbe evincersi, almeno formalmente, che il legislatore considera i reati di corruzione, tutto sommato, *non così gravi* da giustificare un loro inserimento “diretto” nel regime più drastico¹⁸⁹ dettato per i reati di mafia, terrorismo, pedopornografia, traffico di stupefacenti, ecc., decidendo invece di relegare i reati contro la Pubblica amministrazione in un “binario” alternativo ed intermedio.

┌ Tuttavia, le varie modifiche avvicendatesi negli ultimi anni ad intervalli serrati (e sopra analizzate) hanno avuto l'effetto principale di attribuire ai reati di corruzione il medesimo coefficiente di maggior disvalore rispetto ai “reati comuni”, parificandoli – di fatto e per altra via – a quelli di criminalità organizzata (e assimilati). ┐

In breve, il legislatore considera tali delitti meritevoli *del più* (*trojan*, operazioni sotto copertura, regime ostantivo “di prima fascia” *ex 4-bis* ord. penit.) nonostante in diversi aspetti di disciplina (termini delle indagini, presunzioni di adeguatezza della carcerazione preventiva, competenza delle Procure distrettuali) – in maniera del tutto incoerente ed illogica – si accontenti *del meno*.

Così inteso ed effettuato, l'accostamento della criminalità corruttiva al paradigma della criminalità organizzata non può che suscitare profonde riserve critiche sotto i profili della ragionevolezza e della coerenza criminologica, atteso che una tale assimilazione non trova – a parere di chi scrive – sufficiente “appiglio” in univoci e riscontrabili dati empirici e sociologici.

¹⁸⁸ PULITANÒ D., *Tempeste sul penale. “Spazzacorrotti” e altro*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 3, 238 ss., il quale aggiunge: «È prevedibile che **nella grande maggioranza dei casi la richiesta collaborazione sia destinata a ritrarsi, di fronte alla mancanza di elementi idonei a mostrare la possibilità di una collaborazione utile**. In tutti i casi di questo genere, la preclusione dei benefici verrebbe a cadere, e il passaggio per le forche caudine del 4-*bis* (incarcerazione comunque) si rivelerebbe *ex post* una complicazione (possiamo dire vessazione del condannato?) priva di qualsiasi utilità. Ciò potrebbe essere evidente sin da subito, alla luce degli accertamenti compiuti nel giudizio di merito. Giusto il contrario di un'evidenza empirica capace di giustificare una prognosi di pericolosità in assenza di collaborazione [...] **L'inserzione di corruzione, concussione e peculato nel sistema del 4-*bis* appare dunque irragionevole, per l'assenza di evidenze empiriche sulla possibilità stessa di una collaborazione utile post condanna, tale da prevalere, in caso di mancata collaborazione, sulle ragioni su cui normalmente poggia l'accesso ai benefici e misure alternative**. In particolare, nel caso di condanna per peculato e concussione, non è dato capire quale collaborazione ci si possa attendere: forse un'autodenuncia per altri ipotetici delitti dei quali nulla si sa?».

¹⁸⁹ Con tutto ciò che ne consegue sotto il profilo processuale: presunzioni di adeguatezza nella custodia cautelare in carcere *ex art. 275*, co. 3, c.p.p.; previsione di termini di durata superiore delle indagini preliminari rispetto a quelli previsti per i reati ordinari; deroga al regime di conoscibilità dell'indagine (art. 335, co. 3, c.p.p.); regole particolari per la partecipazione dell'imputato al dibattimento; regime semplificato per la circolarità delle prove raccolte in altri procedimenti, ecc.

Diverso sarebbe stato il risultato, invece, se il legislatore, attingendo dalle più recenti acquisizioni delle scienze socio-criminologiche, avesse temperato le nuove modifiche apportate in chiave estensiva **limitando il relativo regime applicativo** (specie con riferimento alla materia delle intercettazioni ambientali con captatore informatico, al regime ostativo di cui all'art. 4-*bis* ord. penit., alle operazioni sotto copertura) **solo in presenza della contestazione della fattispecie associativa di cui all'art. 416 c.p.**, secondo un *modus operandi* normativo già sperimentato qualche anno fa sul terreno delle misure di prevenzione antimafia (si veda il par. 6.4). Ed infatti, attraverso il **“filtro dell'associazione per delinquere**, persino gli interventi più invasivi apportati dalla “Spazzacorrotti” avrebbero potuto trovare una maggiore giustificazione politico-criminale, e l'intera disciplina sarebbe stata probabilmente più al riparo da possibili censure sotto il profilo della ragionevolezza. Ciò sostanzialmente per due ordini di ragioni: a) **il dato normativo avrebbe trovato una perfetta corrispondenza nel dato criminologico**, atteso che – come si è visto abbondantemente in precedenza (si vedano i paragrafi 2-3) – è proprio nei contesti corruttivi a sfondo associativo che emergono alcune costanti empiriche (capacità di radicamento e di condizionamento ambientale) tali da poter eventualmente giustificare un maggiore inasprimento sanzionatorio; b) da un punto di vista squisitamente tecnico-giuridico, **la contestazione dell'art. 416 c.p. è in grado di attribuire una maggiore pregnanza ai reati a sfondo corruttivo, trasformandoli di fatto (anche) in delitti contro l'ordine pubblico e la sicurezza collettiva.**

Tuttavia ciò non è avvenuto, il che fa pensare, nel complesso, ad interventi legislativi non adeguatamente meditati e frutto dell'emergenza del momento.

I rilievi critici sopra esposti appalesano, allora, ciò che era stato soltanto adombrato in precedenza. E cioè, nel procedere al progressivo allineamento normativo della criminalità corruttiva alla criminalità organizzata, **il legislatore ha agito in virtù di scelte di politica criminale sostanzialmente confuse, sebbene orientate da una inconfondibile stella polare: l'idea, di pura matrice general-preventiva, di inasprire a tutti i costi il trattamento sanzionatorio da riservare a chiunque si macchi di reati di corruzione, elevata a “nuova emergenza nazionale”.**

Tutto ciò può essere considerato anche il risultato esplosivo di una pericolosa miscela eterogenea: gravi scandali legati a vicende corruttive; campagne mass-mediatiche martellanti; raccomandazioni provenienti da organismi internazionali circa la necessità di implementare la risposta punitiva del nostro ordinamento ai patti corruttivi; visione carcerocentrica della pena, considerata alla stregua di un rimedio taumaturgico contro i mali del presente. Tutto questo ha probabilmente fomentato la **percezione diffusa di uno «stato di emergenza corruttiva»¹⁹⁰** che, a sua volta, ha innescato un'ulteriore emergenza: quella legislativa, che *«tende ad autoalimentarsi, prigioniera dei propri eccessi e fomentata dai propri insuccessi»¹⁹¹*.

Un circolo vizioso, dunque, che però non ha riguardato soltanto la materia anticorruzione.

Il ricorso al modello emergenziale, infatti, è ormai da tempo caratteristico della nostra legislazione penale: concepito in origine come armamentario “eccezionale” da utilizzare con estrema cautela per il contrasto delle forme criminali più gravi della nostra epoca (mafia e terrorismo), è divenuto negli anni merce di esportazione verso altri “mondi” del diritto penale (traffico di stupefacenti, criminalità pedopornografica ed informatica¹⁹²), sempre più distanti da quelli che avevano ispirato la sua introduzione.

¹⁹⁰ La frase è di COCCO G., *Le recenti riforme in materia di corruzione e la necessità di un deciso mutamento di prospettiva nell'alveo dei principi liberali*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, fasc. c2, 1° febbraio 2018, 374; cfr. anche FRAGASSO B., *op. cit.*

¹⁹¹ MONGILLO V., *La legge “Spazzacorrotti”*, cit., 311.

¹⁹² Prima della materia anticorruzione, l'ultimo settore del diritto penale “conquistato” dal modello emergenziale è stato quello dei reati connessi all'immigrazione clandestina. Secondo uno schema ormai perfettamente collaudato, il decreto-legge 14 giugno 2019, n. 53 (c.d. “*decreto Sicurezza-bis*”), convertito con modificazioni dalla legge n. 77 del 2019, ha: inasprito le sanzioni previste dal Testo unico delle leggi sull'immigrazione; inserito nell'art. 51, co. 3-*bis*, c.p.p. le fattispecie associative finalizzate a favorire l'immigrazione clandestina; introdotto misure volte a potenziare le operazioni sotto copertura nell'ambito di attività di cooperazione internazionale di polizia.

A ben vedere, un'analisi attenta delle recenti scelte di politica criminale rivela, sotto questo profilo, le seguenti costanti: emersione di una nuova emergenza criminologica; scalpore massmediatico e nell'opinione pubblica; ascesa della nuova emergenza criminologica a "questione criminale nazionale"; emanazione di novelle riformistiche "tarate" sull'archetipo originariamente prefigurato dal legislatore, guidate da una sorta di "**vademecum emergenziale pre-compilato**" (e segnatamente, smaterializzazione del bene giuridico tutelato dalle fattispecie incriminatrici considerate; anticipazione delle soglie punitive; aumento draconiano dei livelli edittali; potenziamento degli strumenti investigativi, su tutti intercettazioni ambientali e operazioni sotto copertura, per l'accertamento dei reati; priorità assoluta nella trattazione dei procedimenti; proliferazione degli strumenti di aggressione patrimoniale; inserimento della logica premiale attraverso la previsione di circostanze attenuanti, o addirittura cause di non punibilità, per agevolare condotte collaborative *post factum*; regime carcerario differenziato)¹⁹³.

Al tempo stesso, ciò è indice di una riconosciuta superiorità – in termini di efficienza, efficacia e deterrenza – del sistema antimafia rispetto a qualsiasi altro modello di matrice general-preventiva.

Proprio per questo motivo, il legislatore tende a replicare i connotati distintivi di quella normativa in altri settori del diritto penale, quasi si trattasse di un sistema *passerpartout* capace di risolvere qualsiasi problema criminale attanagli il nostro Paese.

La causa di tutto ciò è probabilmente da ricercare anche nella persistente assenza del dibattito legislativo in materia di scelte politico-criminali e nelle tendenze populiste che animano da qualche tempo certe forze politiche, scarsamente sensibili ai principi garantistici che dovrebbero informare un moderno diritto penale liberaldemocratico e sostanzialmente inclini, invece, a soddisfare a tutti i costi le richieste punitive provenienti dall'opinione pubblica.

¹⁹³ Mette chiaramente in evidenza queste costanti MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti"*, cit., 309.

Bibliografia e sitografia

ACQUAROLI R., *L'estensione dell'art. 12-sexies l. n. 356/1992 ai reati contro la Pubblica Amministrazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 252 ss.

ALBERTI V. V., *Pane sporco. Combattere la corruzione e la mafia con la cultura*, Milano, Rizzoli, 2018.

AMARELLI G., VISCONTI C., *Da "mafia capitale" a "capitale corrotta". La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in *Sistema penale*, 18 giugno 2020.

AMARELLI G., *Mafie delocalizzate: le Sezioni unite risolvono (?) il contrasto sulla configurabilità dell'art. 416-bis c.p. 'non decidendo'*, in *Sistema penale*, 18 novembre 2019.

APOLLONIO A., *Rilievi critici sulle pronunce di "Mafia Capitale": tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. pen.*, 2016, 87 ss.

BALSAMO A., *Le intercettazioni mediante virus informatico tra processo penale italiano e Corte europea*, in *Cass. pen.* 2016, 2274-2288.

BARGI A. (a cura di), *Il «doppio binario» nell'accertamento dei fatti di mafia*, Torino, Giappichelli, 2013.

BRICOLA F., *Premessa al commento della legge 13 settembre 1982 n. 646*, in *Legisl. pen.*, 1983, 240 ss.

BRIZZI F., *Misure di prevenzione e pericolosità dei "colletti bianchi" nella elaborazione della giurisprudenza di merito*, in *Arch. pen.*, 2014, 3.

BRUCALE M., *L'ergastolo ostativo nel dialogo tra le corti. Ipotesi e aspettative di superamento*, in *questa Rivista*, 2020, 1, 105 ss.

CAMON A., *Cavalli di troia in Cassazione*, in *Arch. nuova proc. pen.* 2017, 76 e ss.

CANDORE G., *Il mosaico spezzato: da Mafia Capitale a corruzione capitale*, in *Cass. pen.*, 2018, 1162.

CANTONE R., CARLONI E., *"Percezione" della corruzione e politiche anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 18 febbraio 2019.

CANTONE R., *Introduzione*, in CANTONE R. (a cura di), *Segnalazione di illeciti e tutela del dipendente pubblico. L'Italia investe nel whistleblowing, importante strumento di prevenzione della corruzione*, 1, in www.anticorruzione.it.

CANTONE R., *Ddl Bonafede: rischi e opportunità per la lotta alla corruzione*, in *Giur. Pen. Web*, 2018, 10.

CANTONE R., MILONE A., *Prime riflessioni sulla nuova causa di non punibilità di cui all'art. 323-ter c.p.*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 6.

CASSETTA E., *Manuale di diritto amministrativo*, XIX ed., Milano, Giuffrè, 2017.

CIOTTI L.: *"La corruzione è come la mafia. È la più grave minaccia alla democrazia"*, 4 febbraio 2018, in www.anti-mafiaduemila.com.

CIPANI E., *La pronuncia della Corte d'appello di Roma nel processo cd. mafia capitale: la questione dell'applicabilità dell'art. 416-bis c.p. alle mafie "atipiche"*, in *Dir. pen. cont.*, 14 maggio 2019.

COCCO G., *Le recenti riforme in materia di corruzione e la necessità di un deciso mutamento di prospettiva nell'alveo dei principi liberali*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, fasc. c2, 1° febbraio 2018.

COMMISSIONE PER LO STUDIO E LA PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE NELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE, *La corruzione in Italia. Per una politica di prevenzione. Analisi del fenomeno, profili internazionali e proposte di riforma*, Ministero per la pubblica amministrazione e la semplificazione, Roma, ottobre 2012.

D'ANGELO N., *La nuova disciplina delle intercettazioni dopo il d.lgs. 216/2017*, II ed., Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2018.

DAVIGO P., MANNOZZI G., *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*, Roma-Bari, Laterza, 2007.

DE FRANCESCO G. A., *Societas sceleris. Tecniche repressive delle associazioni criminali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 107 ss.

DE FRANCESCO G. A., *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, in *Dig. pen.*, Torino, 1987, 313 ss.

DI VETTA G., *Il nido del cuculo. La tendenza ad assimilare criminalità amministrativa e criminalità organizzata*, in *Arch. pen.*, 2020, 2.

FALCINELLI D., *Della Mafia e di altri demoni. Storie di Mafie e racconto penale della tipicità mafiosa (Spunti critici estratti dal sigillo processuale su Mafia Capitale)*, in *Arch. pen.*, 2020, 2.

FELICIONI S., *In vigore le nuove disposizioni per la protezione dei testimoni di giustizia*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, 3, 231 ss.

FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, V ed., Bologna, Zanichelli, 2012.

FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale. Parte speciale. Addenda: la recente riforma dei reati contro la pubblica amministrazione*, vol. I, V ed., 2013.

FIANDACA G., *Esigenze e prospettive di riforma dei reati di corruzione e concussione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 883 ss.

FIANDACA G., *Legge penale e corruzione*, in *Foro it.*, 1998, c. 3 ss.

FINOCCHIARO S., *La Corte costituzionale sulla ragionevolezza della confisca allargata. Verso una rivalutazione del concetto di sproporzione?* in *Dir. pen. cont.*, 2, 2018.

FLICK G. M., *Riflessioni e perplessità sul sistema di prevenzione e di repressione della corruzione*, in *Riv. trim. dir. pen. etc.*, 2018, 3-4, 461 ss.

FLICK G. M., *Le novelle su corruzione e dintorni: dal dire al fare o viceversa?* in *Cass. pen.*, 2019, 3430 ss.

FORTI G., *Sulle riforme necessarie del sistema penale italiano: superare la centralità della risposta carceraria*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, n. 3-4, 177 ss.

FRAGASSO B., *Legge “spazzacorrotti” e ragionevolezza dell’estensione del regime ostativo ex art. 4-bis ord. penit. ai delitti contro la p.a. In attesa della Consulta (ud. 26 febbraio 2020)*, in *Sistema Penale*, 24 febbraio 2020.

GAITO A., MANNA A., *L’estate sta finendo...*, in *Arch. pen.*, 2018, 3.

GALETTA D. U., PROVENZANO P., *La disciplina italiana del whistleblowing come strumento di prevenzione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione: luci e (soprattutto) ombre*, in *Federalismi.it*, n. 18/2020, 112 ss.

GARGANO G., *La “cultura del whistleblower” quale strumento di emersione dei profili decisionali della pubblica amministrazione*, in *Federalismi.it*, n. 1/2016.

GATTA G.L., *Una riforma dirompente: stop alla prescrizione del reato nei giudizi di appello e di cassazione*, in *Dir. pen. cont.*, 21 gennaio 2019.

GIGLIO V., *Codice penale annotato con la giurisprudenza, commento sub art. 416-bis*, Filodiritto Editore, consultabile al seguente indirizzo <https://www.filodiritto.com/codici/codice-penale>.

GIGLIO V., *Il silenzio è d’oro? La mafia silente al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Filodiritto*, 24 luglio 2019.

GIGLIO V., *Ancora sulla “mafia silente”: escluso il contrasto interpretativo*, in *Filodiritto*, 5 settembre 2019.

GIGLIO V., *La Corte costituzionale, la Legge “Spazzacorrotti” e il principio di legalità*, in *Filodiritto*, 26 febbraio 2020.

GIGLIO V., *Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione annotato con la giurisprudenza, commento sub artt. 4, 20 e 24*, Filodiritto Editore, consultabile in <https://www.filodiritto.com/codici/codice-delle-leggi-antimafia-e-delle-misure-di-prevenzione>.

GIGLIO V., *Norme sull’ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà (annotato con la giurisprudenza), commento sub art. 4-bis*, Filodiritto Editore,

consultabile online al seguente indirizzo: <https://www.filodiritto.com/codici/ordinamento-penitenziario-annotato-con-la-giurisprudenza>.

GIORDANO L., *Presupposti e limiti all'utilizzo del captatore informatico: le indicazioni della Suprema Corte*, in *Sistema penale*, 2020, 4, 109 ss.

GNALDI M., PONTI B. (a cura di), *Misurare la corruzione oggi. Obiettivi, metodi, esperienze*, Milano, FrancoAngeli, 2018.

GIOVARRUSCIO P., *Il whistleblowing nella Pubblica amministrazione: considerazioni su un istituto in cammino*, in *Rivista Cammino Diritto*, 30 novembre 2020.

GRATTERI N., NICASO A., *Fiumi d'oro. Come la 'ndrangheta investe i soldi della cocaina nell'economia legale*, Milano, Mondadori, 2017.

GRIFFO M., *Il trojan e le derive del terzo binario. Dalla riforma Orlando al d.l. n. 161 del 2019, passando per la "spazzacorrotti" e per il decreto sicurezza bis*, in *Sistema Penale*, 2020, 2, 61 ss.

GUERINI T., SGUIBBI F., *L'art. 32 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90. Un primo commento*, in *Dir. pen. cont.*, 24 settembre 2014.

IELO P., *L'agente sotto copertura per i reati di corruzione nel quadro delle tecniche speciali di investigazioni attive e passive*, in questa *Dir. pen. cont.*, 5 marzo 2019.

INSOLERA G., GUERINI T., *Diritto penale e criminalità organizzata*, II ed., Torino, Giappichelli, 2019.

INSOLERA G., *Guardando nel caleidoscopio. Antimafia, antipolitica, potere giudiziario*, in *Ind. pen.*, 2015, 236 ss.

INSOLERA G., *Controlli di costituzionalità sulla misura della pena e principio di proporzionalità. Qualcosa di nuovo sotto il sole?* in *Ind. pen.*, 2017, 176 ss.

LAZZERI F., *4-bis, "spazzacorrotti" e censure di incostituzionalità per irragionevolezza: depositata l'ordinanza di restituzione degli atti*, in *Sistema Penale*, 13 marzo 2020.

MANES V., *L'estensione dell'art. 4-bis ord. penit. ai delitti contro la P.a.: profili di illegittimità costituzionale*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 2, 105 ss.

MANES V., MAZZACUVA F., *Irretroattività e libertà personale: l'art. 25, secondo co., Cost., rompe gli argini dell'esecuzione penale*, in *Sistema Penale*, 23 marzo 2020.

MATTARELLA B. G., *Recenti tendenze legislative in materia di prevenzione della corruzione*, in *Perc. cost.*, fasc. dedicato a "Corruzione contro Costituzione", 2012.

MAUGERI A. M., *La riforma della confisca (d.lgs. 202/2016). Lo statuto della confisca allargata ex art. 240-bis c.p.: spada di Damocle sine die sottratta alla prescrizione (dalla l. 161/2017 al d.lgs. n. 21/2018)*, in *Arch. pen.*, suppl. al fasc. n. 1 del 2018, 235 ss.

MAUGERI A. M., *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali ad opera della l. 161/2017 tra istanze efficientiste e tentativi incompiuti di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione*, in *Arch. pen.*, suppl. n. 1/2018, 325 ss.

MAZZANTINI E., *Il delitto di associazione di tipo mafioso alla prova delle organizzazioni criminali della "zona grigia". Il caso di Mafia capitale*, in *Arch. pen.*, 2019, 3.

MERLI A., *I profili socio-culturali della criminalità corruttiva e le scelte di politica criminale del legislatore del 2019 nella prevenzione e repressione della corruzione*, in *Arch. pen.*, 2020, 2.

MOCCIA S., *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, I ed., Napoli, 1995.

MOCCIA S., *Il ritorno alla legalità come condizione per uscire a testa alta da Tangentopoli*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 465 ss.

MONGILLO V., *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. con.*, 2019, 5, 231 ss.

MONGILLO V., *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2019, 1, 162 ss.

MONGILLO V., *Le riforme in materia di contrasto alla corruzione introdotte dalla legge n. 69 del 2015*, in *Dir. pen. cont.*, 15 dicembre 2015.

MONTANARI M., *La normativa italiana in materia di corruzione al vaglio delle istituzioni internazionali. I rapporti dell'Unione europea, del Working Group on Bribery, dell'Ocse e del Greco concernenti il nostro paese*, in *Dir. pen. cont.*, 1° luglio 2012.

NAPPI A., *Il problema della prova dei reati associativi*, in AA.VV., *I reati associativi* (Atti del XXI Convegno di studi “E. De Nicola”), Milano, Giuffrè, 1998.

NOTARO L., *La causa di non punibilità del denunciante in materia di delitti contro la P.a.: vecchi e nuovi problemi in tema di legislazione premiale e collaborazione processuale di fronte all’espansione del paradigma emergenziale*, in *Legisl. pen.*, 24 novembre 2020.

ORLANDI R., *Le peculiarità di tipo probatorio nei processi di criminalità organizzata*, in *Crit. dir.*, 1999, pp. 522 ss.

PALIERO C.E., *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in BARILLARO M. (a cura di), *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, Giuffrè, 2004.

PAOLETTI A., *Legge “Spazza corrotti”: prime riflessioni sui nuovi delitti contro la Pubblica amministrazione*, in *Diritto.it*, 7 gennaio 2019.

PELLEGRINI S., *L’impresa grigia. Le infiltrazioni mafiose nell’economia legale. Un’analisi sociologico-giuridica*, Roma, Ediesse, 2018.

POMANTI P., *Alle “origini” della fattispecie. Brevi note sull’art. 416-bis c.p.*, in *Diritto di Difesa*, 4 settembre 2020.

POMANTI, *Principio di tassatività e metamorfosi della fattispecie: l’art. 416-bis c.p.*, in *Arch. pen.*, 2017, 1.

PIGNATONE G., PRESTIPINO M., *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Roma-Bari, Laterza, 2019.

PIGNATONE G., PRESTIPINO M., *Le mafie su Roma, la mafia di Roma*, in AA.VV., *Atlante delle mafie. Storia, economica, società, cultura*, III ed., a cura di CICONTE E., FORGIONE M., SALES I., Soveria Mannelli, Rubbettino, 2015.

PULITANÒ D., *Tecniche premiali: fra diritto e processo penale*, in AA. VV., *La legislazione premiale* (Atti del XV Convegno di studi “E. De Nicola”), Milano, Giuffrè, 1987, 75 ss.

PULITANÒ D., *Tempeste sul penale. Spazzacorrotti e altro*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 3, 238 ss.

RACCA M. G., *Corruzione (dir. amm.)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Agg., Utet, Torino, 2017, 208 ss.

RAZZANTE R., *I comportamenti della criminalità organizzata nel circuito economico*, in RAZZANTE R. (a cura di), *Corruzione, riciclaggio e mafia. La prevenzione e la repressione nel nostro ordinamento giuridico*, Ariccia (RM), Aracne editrice, 2015.

ROMANO M., *I delitti contro la Pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali*, IV ed., Milano, Giuffrè, 2019.

RONCO M., *L’art. 416-bis nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, in ROMANO B., TINEBRA G. (a cura di), *Il diritto penale della criminalità organizzata*, Milano, Giuffrè, 2013.

SAVINI I. A., VETRÒ F., *Whistleblowing e meritevolezza: la tutela del segnalante e del segnalato nei settori pubblico e privato*, in *Sistema231*, fasc. n. 1/2020, 86 ss.

SICILIA E., *Economia, impresa e criminalità dei colletti bianchi*, Bari, Cacucci, 2001.

SPAGNOLO G., *L’associazione di tipo mafioso*, Padova, Cedam, 1993.

TARTAGLIA POLCINI G., *Il Paradosso di Trocadero*, in *Dir. pen. global.*, 22 ottobre 2017.

TONINI P., *Manuale di procedura penale*, XIX ed., Milano, Giuffrè, 2017.

TURONE G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, Giuffrè, 2008.

UBIALI M. C., *La disciplina italiana in materia di corruzione nell’ultimo rapporto del GRECO: tra le criticità, la corruzione degli arbitri, la corruzione internazionale, il finanziamento dei partiti*, in *Dir. pen. cont.*, 7-8/2018, 228 ss.

VANNUCCI A., *La corruzione in Italia: cause, dimensioni, effetti*, 2013, consultabile online al seguente indirizzo:

<https://www.assemblea.emr.it/biblioteca/approfondire/selezioniproposte/bibliografie/criminalita/sicurezza/corruzione>.

VISCONTI C., *La mafia è dappertutto. Falso!* Bari-Roma, Laterza, 2016.

VISCONTI C., *A Roma una mafia c’è e si vede...*, in *Dir. pen. cont.*, 15 giugno 2015.

VITARELLI F., *L'operatività del 416-bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia capitale"*, in *Legisl. pen.*, 15 settembre 2020.

ZUFFADA E., *Per il tribunale di Roma "Mafia Capitale" non è mafia: ovvero, della controversa applicabilità dell'art. 416-bis c.p. ad associazioni criminali diverse dalle mafie "storiche"*, in *Dir. pen. cont.*, 27 novembre 2017.



€ 9,90

filo DAL 2008
diritto
editore

ISBN 979-12-80225-10-8