



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO

Facoltà di Giurisprudenza

Corso di Laurea in Giurisprudenza (Laurea magistrale a ciclo unico)

IL REATO DI SCAMBIO ELETTORALE POLITICO MAFIOSO (ART. 416-*TER* C.P.): TRA NOVITÀ E OCCASIONI MANCATE

Tesi di Laurea di:
Edoardo Zuffada
Matr. n.: 757281

Relatore: Prof. Fabio BASILE
Correlatrice: Prof.ssa Verena PUSATERI

Anno Accademico 2013/2014

La lotta alla mafia (primo problema morale da risolvere nella nostra terra, bellissima e disgraziata) non doveva essere soltanto una distaccata opera di repressione, ma un movimento culturale e morale, anche religioso, che coinvolgesse tutti, che tutti abituasse a sentire la bellezza del fresco profumo di libertà che si oppone al puzzo del compromesso morale, della indifferenza, della contiguità e, quindi, della complicità.

PAOLO BORSELLINO

INDICE SOMMARIO

INTRODUZIONE	1
--------------	---

CAPITOLO PRIMO

LO “SCAMBIO ELETTORALE POLITICO MAFIOSO” NELLA SUA FORMULAZIONE ORIGINARIA

1. Premessa: sul “voto di scambio” in generale	8
2. I motivi storici dell'introduzione del reato di “scambio elettorale politico mafioso”	11
3. L' <i>iter</i> parlamentare di approvazione	14
4. L'esegesi della norma	19
4.1 Bene giuridico tutelato	19
4.2 <i>Ratio</i> della norma	21
4.3 Soggetti attivi	23
4.4 Elemento oggettivo	24
4.4.1 Ipotesi di reato-contratto	25
4.4.2 Necessità della presenza di una associazione mafiosa	25
4.4.3 Oggetto dell'accordo	27
4.4.4 Classificazioni	30
4.5 Elemento soggettivo	31
4.6 Consumazione e tentativo	31
4.7 Concorso eventuale	32
4.8 Interferenze con altri reati	33
4.8.1 Con il reato di associazione di tipo mafioso	33
4.8.2 Con i c.d. reati elettorali	34
4.9 Trattamento sanzionatorio	38

4.10	Profili di incostituzionalità	38
5.	<i>Quid iuris</i> in caso di un accordo avente ad oggetto lo scambio favori-voti? La Corte di Cassazione sul caso Mannino e il c.d. “patto elettorale politico-mafioso”	39
5.1	Premessa	39
5.2	Configurabilità del concorso “esterno”	40
5.3	Il c.d. patto elettorale politico-mafioso	43

CAPITOLO SECONDO
**LE APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI DEL PREVIGENTE
REATO DI “SCAMBIO ELETTORALE POLITICO MAFIOSO**

1.	Introduzione	46
2.	La promessa mafiosa	48
2.1	Primo orientamento: necessità della prova dell'impiego del metodo mafioso	49
2.2	Secondo orientamento: necessità della prova che l'indicazione di voto fosse percepita all'esterno come proveniente dal clan	52
2.3	Terzo orientamento: sufficienza della prova dell'accordo	54
3.	Il concetto di erogazione	58
3.1	Primo orientamento: richiesta dell'effettiva dazione	58
3.2	Secondo orientamento: equivalenza della dazione e della promessa	60
4.	L'oggetto della promessa: il denaro	61
4.1	Primo orientamento: solo il denaro poteva essere oggetto di scambio	62
4.2	Secondo orientamento: oggetto di scambio potevano essere il denaro contante, nonché ogni altro bene suscettibile di immediata qualificazione in termini economici	62
4.3	Terzo orientamento: oggetto di scambio erano il denaro e ogni altra utilità	65

CAPITOLO TERZO
MOTIVI DI INSODDISFAZIONE E PROPOSTE DI RIFORMA

1. Ragioni di insoddisfazione riguardo la norma	67
2. Alcune proposte dottrinali di sistemazione dell'art. 416- <i>ter</i> c.p. e della legislazione antimafia	69
3. Le proposte della Commissione Fiandaca e della Commissione Garofoli	73
3.1 La proposta della Commissione Fiandaca	73
3.2 La proposta della Commissione Garofoli	75

CAPITOLO QUARTO
IL NUOVO REATO DI “SCAMBIO ELETTORALE POLITICO MAFIOSO”

1. <i>L'iter</i> parlamentare di approvazione	79
1.1 Le proposte di legge alla Camera dei Deputati	81
1.2 La prima lettura alla Camera dei Deputati	86
1.3 La prima lettura al Senato della Repubblica	89
1.4 La seconda lettura alla Camera dei Deputati	91
1.5 La seconda lettura al Senato della Repubblica. Approvazione della l. 62/2014	94
2. L'esegesi della norma	94
2.1 Bene giuridico tutelato	95
2.2 <i>Ratio</i> della norma	96
2.3 Soggetti attivi	96
2.4 Elemento oggettivo	100
2.4.1 Ipotesi di reato-contratto di pericolo astratto	101
2.4.2 Necessità della presenza di una associazione mafiosa	102
2.4.3 Oggetto dell'accordo	104

2.5	Elemento soggettivo	107
2.6	Consumazione e tentativo	111
2.7	Interferenze con altri reati	111
	2.7.1 Con il reato di associazione di tipo mafioso	112
	2.7.2 Con i c.d. reati elettorali	113
2.8	Trattamento sanzionatorio	114

CAPITOLO QUINTO

PRIME APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI E QUESTIONI DI DIRITTO INTERTEMPORALE. LA NUOVA NORMA RIESCE A SODDISFARE LE ESIGENZE POLITICO-CRIMINALI CHE HANNO PORTATO ALLA RIFORMA?

1.	Le prime applicazioni giurisprudenziali	116
	1.1 Il <i>caso Antinoro</i>	117
	1.2 Il <i>caso Polizzi</i>	126
2.	Questioni di diritto intertemporale	132
	2.1 La disciplina della successione di leggi penali nel tempo: l'art. 2 c.p.	132
	2.1.1 Il principio di irretroattività della legge penale e la applicazione retroattiva delle norme penali favorevoli all'agente	132
	2.1.2 <i>Abolitio criminis</i> e modifica della fattispecie	133
	2.1.3 Le proposte dottrinali e giurisprudenziali per risolvere i casi-limite di diritto intertemporale	135
	2.2 In particolare: il caso dell'art. 416- <i>ter</i> c.p.	138
3.	Conclusioni: le esigenze politico-criminali alla base della riforma sono state soddisfatte?	140
	 BIBLIOGRAFIA	 145
	 RINGRAZIAMENTI	 159

INTRODUZIONE

I rapporti tra la politica – locale e nazionale – e le organizzazioni criminali di tipo mafioso sono una drammatica realtà che accompagna l'Italia fin dal momento della sua unificazione; delle *liaisons dangereuses* che, inevitabilmente, comportano nefaste conseguenze sia su un piano strettamente politico-istituzionale, sia sul più ampio contesto economico e sociale. Il presente lavoro si propone di analizzare uno dei più tribolati strumenti punitivi che l'ordinamento giuridico si è dato per fronteggiare questo diffuso e deprecabile fenomeno: si tratta del delitto di “scambio elettorale politico mafioso”, disciplinato dall'art. 416-*ter* c.p. La norma – introdotta dal d.l. 8 giugno 1992, n. 306 (c.d. decreto Martelli) convertito con modifiche nella l. 7 agosto 1992, n. 356, e recentemente novellata dalla l. 17 aprile 2014, n. 62 – ha l'obiettivo di reprimere l'odiosa pratica del mercanteggiamento dei voti, in occasione delle consultazioni elettorali, tra gli esponenti politici e le cosche mafiose operanti sul territorio. Si mira cioè a punire il candidato o il suo collaboratore che si rivolgono alla associazione mafiosa, affinché questa – con le sue note capacità persuasive, consistenti nel ricorso alla violenza e alle minacce, ovvero nella concessione di protezione o favori – influenzi il risultato elettorale in favore del questuante, in cambio di un corrispettivo precedentemente pattuito.

Il nuovo reato di “scambio elettorale politico mafioso”, così come risultante dalla recente modifica legislativa, è idoneo a neutralizzare quella contiguità politico-mafiosa che, per primo, il magistrato Giovanni Falcone aveva posto

sotto la luce dei riflettori? La risposta, nell'opinione di chi scrive, non è propriamente positiva e, nei capitoli che seguono, si tenterà di dimostrarlo. Senza dubbio la riforma ha apportato notevoli miglioramenti sotto il profilo del rispetto dei principi che, in materia penale, sono fissati dalla nostra Costituzione; ma d'altra parte non si può non notare come il nuovo reato risulti un'arma ancora spuntata nella lotta contro la criminalità mafiosa, soprattutto per la configurazione di alcuni elementi della fattispecie – alquanto restrittivi e difficili da dimostrare – che danno la sensazione di una (a volte) scarsa capacità di lettura, da parte del legislatore, delle caratteristiche e del *modus operandi* delle organizzazioni mafiose.

Nel primo capitolo si analizza la normativa previgente. In un primo tempo si riporta il travagliato *iter* legislativo di approvazione, mettendo in luce la spaccatura emersa, già in Consiglio dei Ministri, riguardo l'inserimento o meno, nell'oggetto dell'accordo politico-mafioso, delle “altre utilità”, a fianco del “denaro”. La soluzione di estromettere le “altre utilità” è di non poco conto, se si pensa che in questo modo si riduce sensibilmente l'ambito applicativo della fattispecie, lasciando scoperti tutti quei patti imperniati sullo scambio “favori-voti” (decisamente più frequenti nei rapporti tra politica e mafia). Successivamente si effettua una accurata esegesi della norma incriminatrice: il reato *ex art. 416-ter c.p.* risulta essere un reato *plurioffensivo*, dal momento che il bene giuridico protetto non è soltanto l'ordine pubblico, ma anche la libertà di esercizio del diritto di voto; *plurisoggettivo improprio*, in quanto la condotta penalmente rilevante è unicamente quella del politico, rientrando quella del procacciatore di voti nell'alveo della fattispecie *ex art. 416-bis c.p.*; *di mera condotta*, in quanto il disvalore del comportamento risiede nell'azione in sé del raggiungere un accordo – lo scambio denaro contro voti – con l'associazione di tipo mafioso, e non nell'evento dannoso o pericoloso che dallo stesso deriva o può derivare (in particolare, è qualificabile

come *reato-contratto*); *di pericolo astratto*, in quanto la reazione repressiva non solo non attende la verifica di un danno causalmente derivante dalla condotta, ma neppure richiede la verifica in concreto della creazione di una situazione di pericolo per il bene giuridico protetto, qualificando così come situazione pericolosa in sé quella di scendere a patti elettorali con le organizzazioni mafiose. Si mostra come l'interpretazione della norma, in diversi suoi segmenti, abbia dato luogo a pareri discordanti in dottrina. Un primo elemento di dibattito ha riguardato la *ratio* della fattispecie: a fronte di chi ha sostenuto che con tale introduzione normativa il legislatore avesse voluto segnare i confini della punibilità della contiguità mafiosa, lasciando nella irrilevanza penale ogni altro comportamento che non rientrasse nella fattispecie; altri hanno invece avanzato la tesi secondo cui l'art. 416-ter c.p. costituiva una norma di chiusura, funzionale a reprimere tutti quei comportamenti che, altrimenti, non sarebbero stati punibili in virtù del combinato disposto degli artt. 110 e 416-bis c.p. (c.d. concorso “esterno” in associazione di tipo mafioso). Un secondo elemento di discussione è stato l'inciso “*la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis*”: rinviando ogni discorso riguardo l'infelice formulazione, alcuni hanno visto in tale espressione la necessità di includere, tra gli elementi costitutivi della fattispecie, l'impiego del metodo mafioso da parte dei procacciatori di voti, in questo modo spostando in avanti il momento consumativo e rendendo la norma, da un lato più aderente al principio di offensività, ma dall'altro più difficile da dimostrare in concreto; altri invece hanno ritenuto che l'inciso in discorso non richiedesse il metodo mafioso, ma si limitasse a fare riferimento a una delle finalità tipiche, ex art. 416-bis c.p., terzo comma, delle associazioni di tipo mafioso, ossia “*impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o [...] procurare a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali*”. Si affronta poi il tema della interazione dell'art. 416-

ter c.p. con le fattispecie affini – in particolare con il delitto di “associazione di tipo mafioso” *ex* art. 416-*bis* c.p. e con i c.d. “reati elettorali”, disciplinati dagli artt. 96-97 del d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361 – per verificare i rispettivi ambiti di applicazione e le eventuali parziali sovrapposizioni. Colta l'inadeguatezza del reato *ex* art. 416-*ter* c.p. a sanzionare lo scambio favori-voti, si accenna brevemente al modo in cui la magistratura ha sopperito a questo vuoto normativo: nel noto *caso Mannino*, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, dopo aver confermato la configurabilità del concorso eventuale nel reato *ex* art. 416-*bis* c.p., hanno delineato i confini e i presupposti per la configurazione del c.d. “patto elettorale politico-mafioso”: reato che si configura quando il politico scende a patti con la consorteria mafiosa, ottenendo la promessa di voti in cambio dell'impegno a compiere attività o elargire favori, che contribuiscano causalmente al mantenimento o al rafforzamento della organizzazione mafiosa.

Nel secondo capitolo si valutano le applicazioni giurisprudenziali del vecchio art. 416-*ter* c.p., mostrando quali sono state le principali tendenze. Già ad una prima analisi emerge come la norma in questione sia stata, in questi vent'anni, scarsamente e malamente applicata, dando luogo, in alcuni casi, a veri e propri cortocircuiti interpretativi. Un primo aspetto controverso è stato quello relativo alla dimostrazione della “promessa mafiosa”: un primo orientamento giurisprudenziale, formalizzato nel 2003, chiedeva addirittura, per l'integrazione del reato, la prova dell'impiego, da parte dell'associazione mafiosa, del metodo mafioso durante le consultazioni elettorali, trasformando così la fattispecie *ex* art. 416-*ter* c.p. da reato di pericolo in reato di danno; un secondo orientamento invece riteneva sufficiente che, durante le votazioni, la indicazione di voto in favore di un certo candidato fosse percepita all'esterno – dagli elettori – come proveniente dal clan mafioso, senza che fosse necessario il ricorso a singoli e concreti atti intimidatori; un terzo orientamento, infine,

riteneva sufficiente, ai fini della integrazione del reato, la prova del mero accordo tra il politico e la cosca mafiosa, qualificando come *post* fatto non punibile o come autonomo reato gli eventuali atti di violenza o minaccia successivamente compiuti. Anche il significato del termine “erogazione” ha creato non pochi problemi ai giudici: a fronte di chi ha ritenuto necessaria la concreta dazione, altri invece hanno sostenuto che per “erogazione” si intendesse sia la effettiva dazione, sia la promessa di dazione, argomentando che, altrimenti, il legislatore avrebbe più propriamente adottato il termine “somministrare” in luogo di “erogare”, come del resto si riscontra negli altri casi di reati-contratto. Infine, numerosi dubbi giurisprudenziali sono emersi anche con riferimento all'oggetto della promessa del politico: in alcune sentenze si limita al solo denaro l'oggetto di scambio offerto dal politico al procacciatore; in altre si sostiene che per “denaro” non debba intendersi soltanto il denaro contante, ma anche ogni altro bene traducibile in un valore di scambio immediatamente qualificabile in termini economici; una isolata sentenza – apertamente in contrasto con il principio di legalità – include addirittura nel concetto di “denaro” anche ogni altra utilità.

Nel terzo capitolo, sulla base di quanto precedentemente detto, si elencano i principali difetti della norma – in particolare l'estromissione delle “altre utilità” dalla fattispecie e l'ambiguo ruolo giocato dal “metodo mafioso” nella integrazione del reato – e si dà conto dei tentativi della dottrina, già a pochi mesi dalla introduzione del reato, di porre rimedio alle sue varie incongruenze.

Nel quarto capitolo si passa a commentare il nuovo art. 416-*ter* c.p., così come approvato dalla legge di riforma 17 aprile 2014, n. 62. In un primo momento si seguono, passo per passo, le diverse fasi dell'*iter* parlamentare di approvazione, a partire dalle proposte dei deputati Burtone, Sanna e Vendola, fino alla quarta lettura e alla definitiva approvazione in Senato: una norma che, come si vedrà, nei vari passaggi parlamentari ha cambiato completamente

pelle. In seguito si effettua l'analisi della nuova fattispecie, ponendo particolare attenzione agli elementi di novità rispetto al passato: è stato inserito l'ulteriore oggetto di scambio delle “altre utilità”, raddrizzando così il tiro, seppur con grave ritardo, rispetto alla incomprensibile scelta del legislatore del '92 di escluderle dalla norma; da oggi il denaro e le altre utilità possono essere dati o promessi; la fattispecie si è trasformata in un *reato plurisoggettivo proprio* in quanto, in base al secondo comma del nuovo art. 416-ter c.p., anche il procacciatore di voti viene punito per questo reato; il metodo mafioso è diventato parte dell'accordo, cosicché, per l'integrazione del reato, occorre dimostrare che le parti hanno specificatamente convenuto circa il ricorso (eventuale) alla forza di intimidazione durante le consultazioni elettorali.

Nel capitolo conclusivo, dopo aver commentato le prime applicazioni giurisprudenziali del nuovo reato e aver affrontato brevemente le questioni di diritto intertemporale, per verificare come si rapportano tra loro il vecchio e il nuovo reato, si cerca di rispondere al quesito se le esigenze repressive che hanno determinato la riforma siano state soddisfatte oppure no. Come già accennato in precedenza, ad avviso di chi scrive la nuova norma va sicuramente apprezzata in quanto ha risolto i diversi problemi di compatibilità incostituzionale della sua precedente formulazione, in particolare sul fronte del rispetto dei principi di legalità, determinatezza e offensività; d'altro canto, la scelta di inserire il “metodo mafioso” nel patto tra l'esponente politico e il procacciatore rende la norma di difficile applicazione, dal momento che risulterà particolarmente complicato dimostrare che le parti hanno convenuto di ricorrere ad atti intimidatori per ottenere i voti. Chi si rivolge alla criminalità mafiosa sa che questa ricorre alla violenza e alla intimidazione quando non può raggiungere in altro modo i suoi obiettivi: quindi in un certo senso è superfluo precisarlo. Ma il fatto di inserire tale elemento nella norma incriminatrice impone la predisposizione di un adeguato materiale probatorio

(invero decisamente difficile da reperire), non potendo certo basarsi un giudizio penale su supposizioni o analisi sociologiche e criminologiche. Senza dimenticare poi che le mafie, oggi come ieri, compiono atti violenti o di minaccia solo come *extrema ratio*, preferendo metodi più larvati e di tipo corruttivo: modalità che, in base a questo nuovo reato, rimarrebbero totalmente ignorate. Insomma, senza sottovalutare i buoni passi avanti compiuti con la nuova formulazione dell'art. 416-ter c.p. - che lo rendono certamente una norma di migliore fattura rispetto alla precedente – pare che questa sia, ancora una volta, una occasione mancata per fare una precisa scelta di campo nel contrasto alla criminalità mafiosa e alle sue connivenze: per evitare ulteriori intollerabili incursioni “creative” da parte della giurisprudenza, il legislatore (la politica?) avrebbe dovuto porre il disvalore della condotta del politico non tanto in un accordo che include l'utilizzo della forza intimidatoria, ma nel fatto stesso di scendere a patti con organizzazioni criminali, della cui estrema pericolosità è oggi perfino superfluo discutere, considerata la vastissima letteratura in merito. Nonostante i primi segnali non inducano di certo all'ottimismo, chi scrive si augura, alla luce dei fatti, di essere almeno in parte smentito: sarà il tempo a dimostrare se questi timori siano davvero fondati.

CAPITOLO PRIMO: LO “SCAMBIO ELETTORALE POLITICO MAFIOSO” NELLA SUA FORMULAZIONE ORIGINARIA

SOMMARIO: 1. Premessa: sul “voto di scambio” in generale – 2. I motivi storici dell'introduzione del reato di “scambio elettorale” politico mafioso – 3. L'*iter* parlamentare di approvazione – 4. L'esegesi della norma – 4.1 Bene giuridico tutelato – 4.2 *Ratio* della norma – 4.3 Soggetti attivi – 4.4 Elemento oggettivo – 4.4.1 Ipotesi di reato-contratto – 4.4.2 Necessità della presenza di una associazione mafiosa – 4.4.3 Oggetto dell'accordo – 4.4.4 Classificazioni – 4.5 Elemento soggettivo – 4.6 Consumazione e tentativo – 4.7 Concorso eventuale – 4.8 Interferenze con altri reati – 4.8.1 Con il reato di associazione di tipo mafioso – 4.8.2 Con i c.d. reati elettorali – 4.9 Trattamento sanzionatorio – 4.10 Profili di incostituzionalità – 5. *Quid iuris* in caso di un accordo avente ad oggetto lo scambio favori-voti? La Corte di Cassazione sul caso Mannino e il “c.d. patto elettorale politico-mafioso” – 5.1 Premessa – 5.2 Configurabilità del concorso “esterno” – 5.3 Il c.d. patto elettorale politico-mafioso

1. Premessa: sul “voto di scambio” in generale

La democrazia rappresentativa ha costituito per lungo tempo – e tuttora costituisce – la tecnica di governo privilegiata dalle “società aperte” per risolvere in modo ordinato e civile i problemi e le tensioni che animano ogni collettività organizzata: ricevuta la delega politica, i rappresentanti agiscono nelle sedi politiche istituzionali per dare attuazione – in seguito ad una attenta

opera di mediazione e bilanciamento degli interessi e delle istanze contrapposti – al mandato loro conferito dalla base.

Oggi, tale modello politico sembra vivere una fase di profonda crisi. Come è stato osservato¹, due sono stati i principali mutamenti del sistema rappresentativo nel corso del Novecento: da un lato, si nota la progressiva trasformazione della rappresentanza politica classica da una rappresentanza di interessi particolari in una mera “rappresentazione del *consenso*”; dall'altro lato, la forma-partito – istituzione a sua volta quasi-rappresentativa – ha reso gli eletti dei rappresentanti di secondo grado, i quali non rispondono più alla loro base elettorale, bensì agli apparati burocratici dei partiti in cui sono stati eletti. In un tale sistema rappresentativo emerge il carattere “meramente *consensuale*” della democrazia²: in una democrazia il cui fondamento diventa il consenso popolare (in luogo del potere popolare), le istituzioni partitiche perdono la loro connotazione ideologica, per diventare degli enormi collettori di voti e di spazi pubblici³.

All'interno di questa generale crisi della democrazia rappresentativa occidentale si colloca il tema del c.d. “voto di scambio”, che può essere definito, in prima approssimazione, come quel fenomeno per cui l'elettore, agendo secondo motivazioni politiche interessate, conferisce il proprio voto ad un candidato politico, ricevendo in cambio la promessa o la effettiva elargizione di denaro o di altri favori, leciti o illeciti.

1 V. Albano, *Il voto di scambio: una accelerazione della crisi della rappresentanza politica*, in *Quest. giust.*, n.1, 1993, p. 80-1.

2 *Ibidem*, p. 81.

3 *Ibidem*, p. 82: “Alla caccia di un consenso, esclusivamente finalizzato alla conservazione (e all'accrescimento) del potere, entra in crisi il partito-ideologia e inesorabilmente si trasforma in partito-prendi-tutto, istituzionalmente incorporato nell'apparato di governo. Si assiste ad una crescita enorme ed elefantica degli apparati, sempre più costosi e parassitari, sempre più destinati, da un lato, all'occupazione delle istituzioni e dei posti chiave dell'economia, dall'altro, attraverso i giornali, televisioni, yesmen, «nani e ballerine», a formare un'opinione pubblica prona verso chi detiene il poter, verso chi può offrire occasioni di lavoro, verso chi può allargare i cordoni della spesa pubblica”.

Negli ultimi anni si può notare – fortunatamente – una maggiore sensibilità nei confronti di questa odiosa prassi⁴: tali comportamenti sono infatti considerati meritevoli di sanzione penale, non solo perché in questo modo il politico ottiene una elezione illecita che falsa il corretto svolgersi delle dinamiche democratiche, ma anche perché, una volta eletto, il politico stesso agirà con modalità sperequative – pilotando la concessione degli appalti, intervenendo sui concorsi pubblici, affidando il controllo o la gestione di attività economiche e rilasciando autorizzazioni o licenze a persone a lui vicine – e causerà gravi danni alla collettività.

Ma a destare maggiori preoccupazioni, per la diffusione e la pericolosità del fenomeno, è quella particolare forma di “voto di scambio” che vede, come controparte del candidato politico, non tanto i singoli elettori, bensì le organizzazioni criminali di tipo mafioso. Si tratta di una dinamica perversa: il politico, bisognoso di voti (e di consenso), si rivolge alla criminalità mafiosa affinché questa, utilizzando i metodi intimidatori e corruttivi che la contraddistinguono, influenzi le operazioni elettorali; in cambio di questa preziosa attività di procacciamento di voti, il politico verserà denaro o si renderà disponibile a riservare favori e agevolazioni all'associazione mafiosa. La gravità di tali fatti è di tutta evidenza: sono contemporaneamente messi a repentaglio l'ordine pubblico, i diritti politici dei cittadini e la tenuta stessa del sistema democratico. Per affrontare un problema di tale complessità, lo strumento repressivo non può mai essere ritenuto sufficiente, occorrendo al contrario una pluralità di tecniche di reazione di diversa natura; *in primis* la configurazione di una nuova forma di responsabilità politica individuale, da affiancare a quella penale⁵. Ciò detto, la repressione penale rimane uno

4 P. De Felice, *In tema di responsabilità penale per voto di scambio*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, volume I, Bari, 1994, p. 156.

5 G. Neppi Modona, *Il difficile confine tra responsabilità politica individuale e responsabilità*

strumento ineliminabile nella lotta al clientelismo e alla contiguità mafiosa. Alla domanda se l'ordinamento si sia dato un apparato repressivo adeguato si tenterà di rispondere con il presente lavoro.

2. I motivi storici dell'introduzione del reato di “scambio elettorale politico mafioso”

I rapporti tra le organizzazioni mafiose e la politica (locale e nazionale) hanno una storia molto lunga, ormai risalente a quasi due secoli fa. Da quando esistono, le mafie si distinguono dalle altre forme di criminalità per aver sempre cercato – invero con ottimi risultati – di occupare gli spazi pubblici e istituzionali: senza tale caratteristica, non si potrebbe parlare di fenomeni *strictu sensu* “mafiosi”⁶.

Basta sfogliare le carte del processo sull'omicidio del marchese Emanuele Notarbartolo⁷, oppure rileggere le cronache di quell'incredibile speculazione

penale, in FIANDACA-COSTANTINO (a cura di), *La mafia, Le mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, Bari, 1994, p. 177 ss.

6 J. Dickie, *Onorate società. L'ascesa della mafia, della camorra e della 'ndrangheta*, prima edizione, Bari, Editori Laterza, 2012, trad. ita. di Fabio Galimberti, p. XII: “I boss più importanti, in Sicilia, a Napoli e in Calabria, godono di ricchezza, prestigio e potere, e sono uomini che non si fanno alcun problema – né oggi né in passato – a ricorrere alla violenza. Ma sono anche molto, molto di più che semplici criminali brutali: il vero scandalo delle mafie italiane non è il numero sterminato di vite crudelmente spezzate (comprese, molto spesso, le vite dei mafiosi stessi); e non sta nemmeno nella povertà causata, nelle risorse sprecate, negli straordinari paesaggi deturpati. Il vero scandalo è che questi assassini costituiscono, nell'Italia meridionale, una classe di governo parallela: sono infiltrati nella polizia, nella magistratura, negli enti locali, nei ministeri nazionali e nell'economia; e godono anche di un certo consenso tra la cittadinanza. Dalla nascita dell'Italia, intorno alla metà del XIX secolo, la criminalità organizzata ha esteso sempre di più il suo controllo su un territorio che in teoria apparterebbe allo Stato italiano”.

7 Il marchese Emanuele Notarbartolo di San Giovanni è considerato come il primo “cadavere eccellente” nella storia della mafia. Direttore generale del Banco di Sicilia, fu assassinato per mano mafiosa nel 1893, su commissione del parlamentare nazionale don Raffaele Palizzolo; il quale temeva che, in seguito all'opera di risanamento della banca messa in atto dallo stesso Notarbartolo, emergessero i suoi opachi maneggi e le sue frequentazioni mafiose. Dopo dieci anni, Palizzolo fu clamorosamente prosciolto da ogni accusa. Cfr. J. Dickie, *Cosa Nostra. Storia della mafia siciliana*, seconda edizione, Bari, Editori Laterza, 2008, trad. ita. a cura di Giovanni Ferrara

edilizia passata alla storia come il “sacco di Palermo”⁸, per rendersi conto di quanto siano profonde e radicate le relazioni tra il mondo politico e le consorterie mafiose. Di più: come è stato acutamente osservato, non è infrequente che la parte “forte” di tale rapporto sia proprio l'uomo politico, e non l'associazione criminale⁹.

Eppure, per tanto tempo, hanno prevalso l'indifferenza e la sottovalutazione. Addirittura, fino agli anni Ottanta¹⁰, le organizzazioni mafiose non erano nemmeno riconosciute come tali né dal codice penale né tanto meno nelle aule dei tribunali.

La terribile *escalation* di violenza dell'ala corleonese di Cosa nostra¹¹ – in particolare l'assassinio dell'eurodeputato democristiano Salvo Lima, reo di non aver “aggiustato” per conto dei mafiosi il maxiprocesso nel giudizio di Cassazione – e lo straordinario lavoro svolto dal magistrato Giovanni Falcone hanno reso evidente, agli occhi di un'opinione pubblica sempre più consapevole, quella contiguità politico-mafiosa, che per tanto tempo era rimasta nell'ombra.

Tra le bombe di Capaci e di via D'Amelio, con colpevole ritardo¹², il Governo Andreotti ha approvato d'urgenza un decreto legge – il c.d. “decreto

degli Uberti, p. 124 ss.

8 Per “sacco di Palermo” di intende la speculazione edilizia che, tra la fine degli anni Cinquanta e l'inizio degli anni Sessanta, ha irrimediabilmente devastato il volto del capoluogo siciliano. I responsabili rispondono ai nomi di Francesco Vassallo, Salvo Lima, Giovanni Gioia e Vito Ciancimino. Cfr. J. Dickie, *Cosa Nostra. Storia della mafia siciliana*, seconda edizione, Bari, Editori Laterza, 2008, trad. ita. a cura di Giovanni Ferrara degli Uberti, p. 290 ss.

9 G. Fiandaca-S. Costantino, *Nuovi scenari nel rapporto tra mafia e politica?*, in *Quest. giust.*, 2006, p. 395 ss.

10 Solo nel 1982, con la legge Rognoni-La Torre, è stato introdotto il reato di “associazione di tipo mafioso”, ex art. 416-*bis* c.p.

11 Per un approfondimento sulla mafia siciliana nell'Italia repubblicana, cfr. S. Lodato, *Quarant'anni di mafia. Storia di una guerra infinita*, terza edizione, Milano, RCS Libri, 2013.

12 Da tempo erano frequenti le richieste, anche da parte della stessa magistratura, di nuove introduzioni legislative per affrontare, con maggiore forza, le organizzazioni mafiose. Per approfondimenti, cfr., tra gli altri, P. Borsellino, *Oltre il muro dell'omertà. Scritti su verità, giustizia e impegno civile*, Milano, RCS Libri, 2011, a cura di Giorgio Bongiovanni.

Martelli”, dal nome dell'allora Guardasigilli socialista – al fine di contrastare, con maggiore incisività e rigore, la criminalità organizzata e il malaffare. Il d.l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modifiche in l. 7 agosto 1992, n. 356, e recante “*modifiche urgenti al nuovo codice di procedura penale e provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa*”, ha seguito due linee direttrici¹³: sul piano processuale, sono stati introdotti alcuni correttivi per combattere le diverse forme di “slealtà processuale” che, approfittando delle larghe maglie del processo penale, avrebbero potuto attentare alla genuinità e alla trasparenza nella formazione della prova; sul piano sostanziale il legislatore è intervenuto invece mediante l'introduzione di nuove fattispecie criminose e l'aggravamento della pena per alcuni reati già esistenti.

Con questo provvedimento, per la prima volta, il legislatore è intervenuto per contrastare il connubio tra politica e criminalità mafiosa. Tre sono state le novità in questo senso:

- a) con l'art. 11-*quater*, è stata modificata la cornice edittale del reato di “corruzione elettorale”, ex art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n.361: la pena prevista va da uno a quattro anni di reclusione (in luogo della precedente pena detentiva, che andava dai sei mesi ai tre anni);
- b) con l'art. 11-*bis*, è stato aggiunto un inciso al terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p.: accanto alle tradizionali finalità caratterizzanti le associazioni di tipo mafioso, è stata aggiunta quella “*di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali*”;
- c) con l'art. 11-*ter*, è stato introdotto il reato di “scambio elettorale politico mafioso” (art. 416-*ter* c.p.): “*La pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416-bis si applica anche a chi ottiene la promessa di voti*”

¹³ G. Di Nardo, *Le innovazioni di diritto penale della l. 356/92*, in *Riv. pen.*, 1993, p. 259 ss.

prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis in cambio della erogazione di denaro”.

In realtà, le novità legislative appena ricordate – ben lontane dall'essere il frutto di quell'unità di intenti auspicabile in sede di approvazione di riforme tanto delicate quanto improcrastinabili – sono il risultato di un aspro e teso dibattito parlamentare. Suscitando in più d'uno il sospetto che, a conti fatti, la riforma sia stata dettata più da motivi di opportunità politica, piuttosto che da una autentica volontà politico-criminale di intervenire sui legami tra il mondo politico e le mafie¹⁴.

3. L'iter parlamentare di approvazione

Pur volendo soddisfare con tempestività e rigore la domanda di repressione penale proveniente da gran parte dell'opinione pubblica all'indomani della strage di Capaci, il c.d. “decreto Martelli”, nella sua formulazione originaria dell'8 giugno 1992, non faceva alcun riferimento al tema dei rapporti mafia-politica. Eppure, proprio in quei giorni, un gruppo di magistrati, sulla base di una lunga esperienza nell'antimafia, aveva redatto un documento in cui veniva manifestata la necessità di affrontare con urgenza il problema della contiguità politico-mafiosa¹⁵. In particolare, nello scritto in questione si avanzava una proposta di modifica dell'art. 416-*bis* c.p., attraverso l'aggiunta di un comma del seguente tenore:

14 A. Panetta-A. Balsamo, *Sul patto elettorale politico mafioso vent'anni dopo. Poche certezze, molti dubbi*, in *Cass. pen.*, 2012, p. 3756 ss.

15 Cfr. il documento dal titolo “*Un indispensabile salto di qualità: proposte dei magistrati palermitani per l'assemblea nazionale dell'A.n.m. del 20 giugno 1992*”, riportato nel *Notiziario di Magistratura democratica*, n.s., n. 2, settembre 1992, p. 21.

Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì a coloro i quali si avvalgono, anche indirettamente, del sostegno intimidatorio delle associazioni mafiose per procacciarsi voti nelle competizioni elettorali in cambio di denaro o della promessa di agevolare l'acquisizione di concessioni, autorizzazioni, appalti, contributi, finanziamenti pubblici o, comunque, la realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti.

Il chiaro intento della proposta era quello di ampliare l'ambito applicativo del reato di associazione di tipo mafioso, consentendo di aggredire in tal modo anche quella “zona grigia” che, fino a quel momento, era rimasta estranea ai procedimenti penali di criminalità organizzata.

A ben vedere, nemmeno il disegno di legge di conversione presentato dal Governo al Senato della Repubblica in prima lettura – pur con significative modifiche rispetto al decreto – prevedeva alcunché in merito.

Il tema venne finalmente introdotto nella discussione parlamentare grazie ad un emendamento presentato dal senatore Massimo Brutti (Pds) in Commissione Giustizia del Senato, con la seguente formulazione¹⁶:

Al comma 1° dell'articolo 416-*bis* c.p. è aggiunto il seguente periodo: Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì a coloro i quali nel corso di campagne elettorali, al fine di procurare voti a sé o ad altri, ricorrono al sostegno intimidatorio delle associazioni mafiose.

In luogo della nuova condotta partecipativa delineata dalla proposta Brutti, tuttavia, il Senato approvò il diverso emendamento presentato dal relatore di

¹⁶ Emendamento 11/26 del sen. Brutti, *Atti parlamentari. Senato della Repubblica, XI Legislatura, Commissione Giustizia*, seduta del 22 luglio 1992.

maggioranza Michele Pinto (Dc), con il quale si interveniva sulle finalità tipiche dell'associazione mafiosa, aggiungendo, alla fine del terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p., il seguente inciso¹⁷:

ovvero, impedendo il libero esercizio del voto, procurano indebitamente a sé o ad altri voti in occasione di consultazioni elettorali.

Il testo, così modificato, fu poi trasmesso alla Camera dei Deputati, per la prima lettura. In Commissione Giustizia venne inoltre avanzata la proposta di introdurre una nuova norma incriminatrice che sanzionasse lo scambio elettorale di tipo sinallagmatico tra candidati politici ed esponenti delle organizzazioni mafiose. Nonostante le iniziali intenzioni della maggioranza politica di posticipare la discussione sul punto ad un momento successivo, considerando di riservare a tale tema un provvedimento *ad hoc*, un emendamento del deputato di opposizione Alfredo Galasso (LR) costrinse la Camera ad affrontare lo spinoso tema del voto di scambio politico-mafioso. La proposta prevedeva un nuovo articolo – il 416-*ter* c.p. – del seguente tenore¹⁸:

Le pene stabilite dai primi due commi dell'articolo 416-*bis* si applicano anche a chi, per ottenere a proprio od altrui vantaggio il voto elettorale, si avvale, anche indirettamente, della forza di intimidazione del vincolo associativo di cui all'articolo 416-*bis* accettando la promessa di sostegno elettorale da persone sottoposte a procedimento di prevenzione o a procedimento penale

17 Emendamento 1.1/158 del sen. Pinto, *Atti parlamentari. Senato della Repubblica, XI Legislatura, Commissione Giustizia*, seduta del 22 luglio 1992. Alla Camera dei Deputati, il testo viene perfezionato su emendamento del relatore Gargani.

18 Emendamento dei deputati Alfredo Galasso e Carlo Palermo, *Atti parlamentari. Camera dei Deputati, XI Legislatura*, seduta del 4 agosto 1992.

per il delitto di associazione mafiosa in cambio della somministrazione di denaro o della promessa di agevolare l'acquisizione di concessioni, autorizzazioni, appalti, contributi, finanziamenti pubblici o, comunque, la realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti.

La Commissione Giustizia, per ottenere il ritiro del citato emendamento, decise di sottoporne all'assemblea della Camera un altro, che aveva ricevuto maggiori consensi e che comportava l'introduzione di un art. 416-*ter* c.p. così formulato¹⁹:

La pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416-*bis* si applica anche a chi ottiene la promessa di voti prevista dal 3° comma dell'articolo 416-*bis* in cambio della somministrazione di denaro o della promessa di agevolare l'acquisizione di concessioni, autorizzazioni, appalti, contributi, finanziamenti pubblici o, comunque, della realizzazione di profitti.

Si trattava di una norma che – sorvolando sulla pessima formulazione – mirava a colpire sia lo scambio denaro-voti, sia lo scambio favori-voti, reprimendo così ogni possibile sinallagma tra il candidato politico e la consorteria mafiosa. Tuttavia, tale proposta non trovò unanime consenso, anzi: in un crescendo di tensione tra le diverse forze politiche, decise di intervenire il Ministro della Giustizia Claudio Martelli, per manifestare preoccupazioni e perplessità intorno alla nuova norma. In sostanza, si denunciava la eccessiva manipolabilità del testo in sede interpretativa. Per uscire dall'*impasse* legislativo, il Ministro optò per un voto separato del testo: un primo voto avrebbe riguardato il testo fino alle parole “*somministrazione di denaro*”; un

¹⁹ *Atti parlamentari. Camera dei Deputati, XI Legislatura*, seduta del 4 agosto 1992.

secondo voto avrebbe riguardato la restante parte. Con la sibillina – e francamente difficile da comprendere – precisazione che il Governo avrebbe accordato il suo consenso solo sulla prima parte, e non anche sulla seconda²⁰.

L'assemblea recepì le indicazioni dell'Esecutivo, approvando con larga maggioranza la prima parte e respingendo la seconda: come è stato acutamente osservato, “aveva compimento, quindi, il disordinato ma costante e graduale depotenziamento delle proposte iniziali”²¹.

Al Senato, in seconda lettura, furono numerosi i rilievi critici mossi alla singolare soluzione adottata dalla Camera dei Deputati. Ciò malgrado, tutti gli emendamenti presentati per riscrivere²² o correggere²³ la norma furono respinti e il testo venne definitivamente approvato (con l'unica variazione del termine “erogazione”, in luogo del precedente “somministrazione”).

In base a quanto detto, sono possibili due brevi considerazioni: in primo luogo, è evidente l'incertezza del legislatore che, nell'opera di riforma, sperimenta contemporaneamente diverse soluzioni, fra loro difficilmente conciliabili; in secondo luogo, le introduzioni della l. 7 agosto 1992, n. 356 denunciano una scarsa coerenza politico-criminale, risultando il frutto di un compromesso utile ad aggregare il consenso di parti politiche fra loro molto distanti²⁴.

20 Queste le parole del Ministro Martelli: “...Questa prima parte, che certamente è parziale, tuttavia, consentirebbe al Parlamento di pronunciarsi lealmente ed anche con il massimo di coesione su un punto morale di capitale importanza senza incorrere nei rischi e nelle preoccupazioni che doverosamente ho dovuto prospettare alla Camera ove ci si inoltrasse anche in una disposizione che dovesse normare lo scambio relativo a promesse e agevolazioni future, che è effettivamente materia di gran lunga più opinabile”. *Atti parlamentari. Camera dei Deputati, XI Legislatura*, seduta del 4 agosto 1992.

21 C. Visconti, *Il reato di scambio elettorale politico-mafioso*, in *Ind. pen.*, 1993, p. 279.

22 L'emendamento in questione, a firma della senatrice Ersilia Salvato, riproduceva il testo dell'emendamento Galasso-Palermo.

23 L'emendamento del senatore Giorgio Covi si limitava ad aggiungere alla fine dell'art. 416-ter c.p. la locuzione “o di altra utilità”. *Atti parlamentari. Senato della Repubblica, XI Legislatura*, seduta del 6 agosto 1992.

24 C. Visconti, *Il reato*, cit., p. 279-280.

4. L'esegesi della norma

Il reato di “scambio elettorale politico mafioso” ex art. 416-ter c.p. – introdotto con l. 7 agosto 1992, n. 356 – recitava: “*La pena stabilita dal primo comma dell'art. 416-bis si applica anche a chi ottiene la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis in cambio della erogazione di denaro*”.

4.1 Il bene giuridico tutelato

L'art. 416-ter c.p., a causa della pessima tecnica legislativa impiegata²⁵, ha posto, fin dalla sua introduzione, non pochi problemi interpretativi ai commentatori. Un primo e delicato quesito riguardava la esatta individuazione del bene giuridico tutelato.

Va subito segnalato che non soddisfaceva la tesi secondo cui la norma ex art. 416-ter c.p. – in quanto collocata nel Titolo V del Libro II del codice penale – tutelasse esclusivamente l'ordine pubblico. Diverse sono state le soluzioni prospettate dalla dottrina.

Secondo un primo orientamento²⁶, il bene giuridico andava ravvisato in prima battuta nel buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione a fronte di possibili condizionamenti o inquinamenti mafiosi; solo in via mediata e indiretta risultava tutelato anche l'ordine pubblico.

25 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione (Delitti contro l'ordine pubblico)*, in *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, quinta edizione, 2012, p. 498.

26 G. Forti, *Art. 416-ter c.p.*, in *Commentario breve al codice penale*, a cura di Crespi-Stella-Zuccalà, 2008, p. 1107.

Un secondo orientamento²⁷ riteneva invece che il bene giuridico tutelato fosse la libertà di esercizio del diritto al voto; mentre altri²⁸ sostenevano che l'art. 416-ter c.p. tutelasse il principio di libertà democratica e rappresentativa delle istituzioni politiche.

Un ulteriore orientamento²⁹, invero minoritario, aveva concentrato l'attenzione sul bene giuridico della libertà elettorale, chiedendosi se l'oggetto di tutela fosse la libertà morale ovvero la libertà politica: tenendo conto del carattere accessorio del reato di “scambio elettorale politico mafioso” rispetto all'art. 416-bis c.p. – in quanto il primo reprime condotte di contiguità che incentivano il ricorso al metodo mafioso – si affermava infine che il bene giuridico tutelato dall'art. 416-ter c.p. fosse, come nell'art. 416-bis c.p., la libertà morale di più persone; bene che andava protetto da intimidazioni mafiose, già prima che queste si concretizzassero in un effettivo influenzamento del voto.

In realtà, se si considera che la ragione giustificatrice dell'introduzione della fattispecie ex art. 416-ter c.p. risiedeva nell'esigenza di prevenire la stipula di accordi tra esponenti politici candidati alle elezioni e organizzazioni di tipo mafioso³⁰, bisogna rilevare come la condotta lesiva del reato in discorso sembrasse intaccare, seppur non contemporaneamente, distinti interessi, configurandosi come fattispecie plurioffensiva. Risulta dunque condivisibile l'opinione di quella dottrina³¹, che ravvisava il bene giuridico tutelato non solo

27 A. Ingroia, *L'associazione di tipo mafioso*, 1993, p. 88; R. Garofoli, *Scambio elettorale politico mafioso. 416-ter (Delitti contro l'ordine pubblico)*, in *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Tomo I, 2009, p. 516.

28 A. Barazzetta, *Art. 416-ter. Scambio elettorale politico mafioso*, in *Codice penale commentato*, a cura di Dolcini-Marinucci, 2011, p. 4345.

29 A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, in *Delitti contro l'ordine pubblico*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, p. 641 ss.

30 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 498.

31 A. Albamonte, *Le modifiche apportate all'art. 416-bis c.p. e la “mafia politica”*, in *Cass. pen.*, 1992, p. 3166; G. Melillo, sub art. 416-ter, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, vol. VIII, *I delitti contro l'ordine pubblico e i delitti contro l'incolumità pubblica*, libro II,

nell'ordine pubblico, ma anche nel principio di legalità democratica e rappresentativa delle istituzioni pubbliche attraverso la garanzia della libertà di esercizio del diritto al voto. Opinione suffragata anche dalla giurisprudenza di legittimità³².

4.2 *Ratio* della norma

Come è evidente, la fattispecie delittuosa *ex art. 416-ter c.p.* è stata formulata per contrastare quel diffuso e pernicioso fenomeno di mercanteggiamento di voti tra candidati politici e organizzazioni mafiose. Ma, volendo approfondire ulteriormente il tema, ci si accorge come, in realtà, siano diverse le letture date dalla dottrina riguardo la introduzione del reato in questione.

Mentre alcuni³³ hanno affermato che il reato *ex art. 416-ter c.p.* costituiva un tentativo di descrizione e tipizzazione di una particolare ipotesi di compartecipazione “eventuale” nel reato di associazione di tipo mafioso, qual è quello tra il politico e l'organizzazione criminale; un'autorevole dottrina³⁴,

artt. 414-452, a cura di Lattanzi-Lupo, 2000, p. 188; N. Madia, *Scambio elettorale politico-mafioso: il fascino riscoperto di una fattispecie figlia di un dio minore*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 3328; M. Pellissero (a cura di), *Associazione di tipo mafioso e scambio elettorale politico-mafioso*, in *Reati contro la personalità dello Stato e contro l'ordine pubblico*, *Trattato teorico pratico di diritto penale*, diretto da Palazzo-Paliero, Torino, 2010, p. 279; R. Garofoli, *Scambio elettorale politico mafioso. 416-ter (Delitti contro l'ordine pubblico)*, in *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Tomo I, 2009, p. 516.

32 Cfr., fra le altre, Cassazione penale, VI sez., 19 febbraio 2004, n. 10784-5.

33 G. De Francesco, *Gli artt. 416, 416-bis, 416-ter, 417, 418 c.p.*, in CORSO, INSOLERA, STORTONI (a cura di), *Mafia e criminalità organizzata, Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, diretta da BRICOLA, ZAGREBELSKY, Torino, 1995; e, sempre G. De Francesco, *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, p. 1266 ss.

34 G. Fiandaca, *Una espansione incontrollata del concorso criminoso*, in *Foro it.*, 1996, V, 127; G. Fiandaca, *La criminalità organizzata e le sue infiltrazioni nella politica, nell'economia e nella giustizia in Italia*, in *Il crimine organizzato come fenomeno transnazionale*, a cura di Militello-Paoli-Arnold, 2000, p. 260; G. Fiandaca, *Riflessi penalistici del rapporto mafia-politica*, in *Foro it.*, 1993, V, 137; V. Maiello, *Una “judge made law italiana”: l'affermata punibilità, ex art. 110 e 416-bis c.p., del candidato alle elezioni che promette favori alla mafia in cambio di voti*, in *Foro*

ravvisando nello scambio denaro-voti una condotta potenzialmente riconducibile all'area del concorso c.d. esterno in associazione mafiosa, sosteneva che, con l'art. 416-*ter* c.p., il legislatore avesse voluto restringere l'area penalmente rilevante dei c.d. patti elettorali politico-mafiosi. Si argomentava infatti che, in mancanza di una fattispecie incriminatrice *ad hoc*, la giurisprudenza avrebbe potuto ricondurre nell'alveo del concorso eventuale ogni condotta del politico che avesse elargito favori tali da avvantaggiare l'intera associazione; senonché, temendo che di questo ampio potere la magistratura potesse abusarne, il legislatore ha introdotto il reato *ex art.* 416-*ter* c.p. proprio per delimitare l'ambito di punibilità, precisando che assumeva rilevanza penale solo lo scambio denaro-voti (e non anche lo scambio favori-voti). Tale opinione non è condivisibile: non tiene presente infatti che, anche alla luce della recente giurisprudenza di legittimità [v. *infra*, 5], i presupposti applicativi del reato di “scambio elettorale politico mafioso” e quelli del c.d. concorso esterno in mafia sono diversi: se per il primo basta la prova dell'avvenuto accordo, per il secondo bisogna dimostrare un contributo causale al mantenimento o rafforzamento dell'associazione mafiosa. Accogliendo la tesi suesposta, si arriverebbe alla situazione paradossale per cui, a fronte di una condanna per il politico che ha ottenuto voti in cambio di qualche migliaia di euro, nulla rischierebbe il politico che invece, in cambio dei voti, avesse adottato una serie di comportamenti (concessione di appalti e autorizzazioni, omissione di controlli) effettivamente rafforzativi della consorteria mafiosa.

Merita invece maggiore apprezzamento la diversa opinione dottrinale³⁵ secondo cui la fattispecie *ex art.* 416-*ter* c.p. sarebbe stata introdotta sulla base della volontà politico-criminale di punire in ogni caso lo scambio denaro-voti

it., 2003, II, 697-8.

35 C. F. Grosso, *Una configurazione possibile*, in *Foro it.*, 1996, V, 121; N. Madia, *Scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 3330.

tra politico e cosche mafiose, anche al di fuori dei casi di concorso eventuale nel reato associativo. Altrimenti, tale comportamento “ben raramente, o addirittura mai, avrebbe potuto essere sanzionato penalmente a cagione della sua presumibile irrilevanza sul terreno del concorso esterno in associazione mafiosa”³⁶: e in effetti è impensabile che semplici versamenti di denaro possano contribuire causalmente al mantenimento o al rafforzamento di organizzazioni criminali che, come è noto³⁷, hanno disponibilità finanziarie pressoché illimitate. La norma in discorso costituirebbe dunque un nuovo ed ulteriore strumento – a fianco di quelli già utilizzati dalla magistratura – per contrastare il connubio tra mafia e politica.

4.3 Soggetti attivi

Secondo l'opinione prevalente³⁸, il reato *ex art. 416-ter* c.p. era un reato comune: soggetto attivo poteva essere non solo il politico candidato alle elezioni, ma anche un suo collaboratore o sostenitore che si fossero attivati per suo conto, ottenendo la “promessa di voti” indicata dalla fattispecie. Con l'importante precisazione che si doveva trattare in ogni caso di soggetto estraneo all'organizzazione mafiosa: altrimenti, il soggetto stesso sarebbe stato punibile come partecipe o come concorrente esterno dell'associazione, e non vi sarebbe stato bisogno di fare ricorso alla nuova figura criminosa in esame³⁹.

Una dottrina minoritaria – ma indubbiamente non priva di interesse, proprio

³⁶ *Ibidem*, p. 123.

³⁷ Per un approfondimento, cfr., tra gli altri, R. Saviano, *Zero zero zero*, Milano, 2013; E. Ciconte, *Ndrangheta*, Roma, 2011.

³⁸ M. Pellissero (a cura di), *Associazione di tipo mafioso e scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 325; R. Garofoli, *Associazione di stampo mafioso. 416-bis (Delitti contro l'ordine pubblico)*, cit., p.516; G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 499.

³⁹ G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 499; A. Barazzetta, *Art. 416-ter.*, cit., p. 4346.

per il suo effetto espansivo – ha invece sostenuto che non vi fossero validi argomenti letterali o sistematici, per limitare il novero dei soggetti attivi a coloro che si collocavano al di fuori del consorzio mafioso: secondo tale impostazione, il reato *ex art. 416-ter c.p.* poteva essere contestato anche al politico (o collaboratore/sostenitore) che fosse un intraneo o un concorrente eventuale nell'associazione mafiosa⁴⁰. Un'opinione che, chi scrive, si sente di condividere.

Quoad delictum per il procacciatore di voti? L'*art. 416-ter c.p.* configurava una fattispecie plurisoggettiva impropria: colui che prometteva i voti richiesti non andava soggetto a pena in base al reato in questione⁴¹. Più correttamente, il procacciatore di voti poteva essere punito *ex art. 416-bis c.p.*, come partecipe o come concorrente eventuale.

4.4 Elemento oggettivo

La condotta rilevante *ex art. 416-ter c.p.* era quella di chi “*ottiene la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis in cambio della erogazione di denaro*”. Preme subito sottolineare la pessima tecnica legislativa impiegata⁴². In primo luogo, destava perplessità l'aver

40 N. Madia, *Scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 3330: “...appare del tutto logico pensare che la norma sia oggettivamente diretta ad assicurare un trattamento sanzionatorio a sé stante, ed eventualmente supplementare, a chiunque, compresi coloro che si siano già macchiati del delitto di partecipazione o di concorso esterno in associazione mafiosa, abbia realizzato gli estremi di simile, peculiare, tipo di illecito.”; e ancora, N. Madia, *Scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 3331: “Del resto, e a scanso di ulteriori obiezioni, restringere la portata della disposizione ai soli candidati estranei alla consorceria criminale significherebbe soffocare eccessivamente il campo operativo, relegando ai margini un'infinità di situazioni facilmente prospettabili”.

41 R. Garofoli, *Scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 516; A. Barazzetta, *Art. 416-ter*, cit., p. 4349.

42 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 499; G. De Francesco, *Gli artt. 416, 416-bis, 416-ter, 417, 418 c.p.*, in Corso-Insolera-Stortoni (a cura di), *Mafia e criminalità organizzata, Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, diretta da Bricola-Zagrebelsky, Torino, 1995, p. 73; G. De Francesco, *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. it. dir. proc. Pen.*, 1994, p. 1266 ss; A.

estromesso dalla fattispecie qualsiasi riferimento alla presenza di un'associazione mafiosa, la controparte contrattuale del candidato politico. In secondo luogo, il riferimento alla “promessa di voti” di cui all'art. 416-*bis* c.p., terzo comma, appariva del tutto incomprensibile: non riuscendo, nel comma in questione, a rintracciare alcun riferimento in tal senso⁴³, risultava in definitiva difficile individuare in maniera chiara ed univoca il comportamento incriminato. In terzo luogo risultava a dir poco oscura [come anche evidenziato in sede di lavori parlamentari, *supra*, 3] la scelta di limitare la rilevanza penale degli intrecci tra mafia e candidati politici ai casi in cui lo scambio illecito si sostanziasse nella erogazione di denaro da parte del politico: come si vedrà fra breve, tale scelta non teneva affatto conto delle concrete dinamiche con cui si atteggiavano i rapporti fra politica e criminalità organizzata.

4.4.1 *Ipotesi di reato-contratto*. In via preliminare va segnalato che l'art. 416-*ter* c.p. delineava una fattispecie di reato-contratto⁴⁴: nel senso che il legislatore riteneva penalmente rilevante il fatto stesso dell'accordo concluso tra il candidato politico (o chi per lui) ed il rappresentante dell'associazione mafiosa.

4.4.2 *Necessità della presenza di una associazione mafiosa*. Pur mancando, da

Laudati, *Una sentenza troppo “buonista”*. *Armi spuntate contro il connubio mafia-politica*, in *Dir. e giust.*, 2003, p. 37.

43 L'art. 416-*bis*, terzo comma, c.p., recita infatti: “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”.

44 C. Visconti, *Il reato*, cit., p. 299.

un punto di vista strettamente letterale, un esplicito riferimento alla presenza di un'associazione mafiosa, a favore della necessità di quest'ultima⁴⁵ militavano diversi argomenti. Innanzitutto, la collocazione sistematica e la rubrica: la nuova norma, collocata immediatamente dopo il reato di “associazione di tipo mafioso” *ex art. 416-bis c.p.*, e recante la rubrica “scambio elettorale politico mafioso”, alludeva in modo inequivocabile alla necessità di rapporto di scambio con una organizzazione criminale mafiosa. Inoltre, solo così si poteva spiegare il richiamo – difficilmente comprensibile se non postulando l'esistenza di un organismo mafioso – alla “*promessa di voti prevista dal terzo comma del[l']... articolo 416-bis*” del codice penale. Infine, la necessaria presenza di una associazione mafiosa si spiegava non appena ci si soffermava a considerare le palesi incongruenze dei risultati cui si sarebbe pervenuti con l'opposta interpretazione. La dazione di denaro in cambio della promessa di voti infatti integrava già gli estremi della fattispecie delittuosa di “corruzione elettorale” *ex art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361*; norma, la cui perdurante vigenza, anche dopo l'entrata in vigore del c.d. decreto Martelli, era confermata in maniera inequivoca dall'*art. 11-quater* dello stesso decreto, il quale provvedeva ad innalzare il trattamento sanzionatorio del reato *ex art. 96*. Per questi motivi, aderendo all'idea che la disposizione in esame contemplasse e punisse lo scambio elettorale intervenuto tra soggetti operanti *uti singuli*, si sarebbe giunti al paradossale risultato di duplicazione delle fattispecie destinate a colpire il medesimo comportamento criminoso.

L'esistenza dell'associazione mafiosa non doveva risultare da una precedente sentenza definitiva, ma doveva formare oggetto di accertamento⁴⁶.

45 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 500; G. De Francesco, *Gli artt. 416, 416-bis, 416-ter, 417, 418 c.p.*, cit., p. 73.

46 C. Visconti, *Il reato*, cit., p. 296-7.

4.4.3 *Oggetto dell'accordo.* Oggetto dell'accordo erano, da un lato, l'erogazione di denaro (da parte del soggetto attivo); dall'altro la promessa di voti (da parte dell'organizzazione mafiosa).

4.4.3.1 Secondo l'opinione assolutamente prevalente⁴⁷ l'erogazione di denaro doveva essere *effettiva*⁴⁸ e *diretta alla associazione criminale*; quando invece la dazione di denaro era diretta al singolo associato doveva ritenersi più corretto applicare la fattispecie di “corruzione elettorale” ex art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361. Come già anticipato *supra*, non si comprende perché il legislatore – se non per un mal interpretato garantismo, che invero poco ha a che fare con i principi fondanti del diritto penale liberale⁴⁹ – avesse limitato la condotta penalmente rilevante del soggetto attivo alla erogazione di denaro, trascurando (consapevolmente) di includere anche tutte quelle forme di sostegno che notoriamente caratterizzano i rapporti tra mafia e politica. È pacifico infatti che le organizzazioni criminali abbiano interesse a intrecciare rapporti con esponenti politici proprio per i favori che questi, una volta eletti, saranno in grado di elargire; e che, simmetricamente, i candidati politici ottengano protezione e aiuto dalle cosche grazie agli aiuti – *latu sensu* politici – promessi nella fase antecedente alla competizione elettorale⁵⁰. In altri

47 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 499; M. Pellissero (a cura di), *Associazione di tipo mafioso e scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 325; R. Garofoli, *Associazione di stampo mafioso. 416-bis (Delitti contro l'ordine pubblico)*, cit., p.516; N. Madia, *Scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 3334.

48 Secondo una diversa opinione dottrinale, invece, non era necessaria la effettiva dazione di denaro, bastando la semplice promessa. E ciò sulla base dell'argomento letterale per cui, se il legislatore avesse voluto limitare la rilevanza penale alla sola dazione, avrebbe più correttamente utilizzato il termine “somministrazione” in luogo di “erogazione”, così come nell'art. 96 d.p.R. 361/1957. Cfr., in questo senso, C. Visconti, *Il reato*, cit., p. 298; e C. Visconti, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso: andiamo avanti, ma con giudizio*, pubblicato sulla rivista online *Diritto penale contemporaneo*, 17-6-2013.

49 Cfr. sul punto l'opinione del magistrato Paolo Borsellino, il quale, certamente, non può essere accusato di “estremismo” giuridico: P. Borsellino, *Oltre il muro dell'omertà. Scritti su verità, giustizia e impegno civile*, Milano, RCS Libri, 2011, a cura di Giorgio Bongiovanni.

50 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 499; P. Morosini, *Riflessi penali e*

termini, tale scelta legislativa riduceva sensibilmente il campo di applicazione della norma, sanzionando le ipotesi di contiguità politico-mafiosa più marginali e rendendo penalmente irrilevanti *ex art. 416-ter* c.p. le ipotesi più frequenti (e pericolose) di collaborazione tra mafia e politica.

4.4.3.2 La promessa di voti era quella “*prevista dal terzo comma dell'articolo 416-bis*”: in realtà, come già evidenziato, tale comma non richiede alcuna promessa, ma prevede tra gli scopi dell'associazione il fine di impedire o di ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di competizioni elettorali. Tale vistosa imprecisione nella formulazione della norma aveva dato luogo ad un largo dibattito dottrinale in merito alla necessità (o meno) dell'impiego del c.d. “metodo mafioso”⁵¹ nella fase di procacciamento dei voti.

Secondo una prima opinione⁵², per il perfezionamento del reato *ex art. 416-ter* c.p. non bastava la prova dell'accordo tra il politico e la consorterìa mafiosa, ma occorreva dimostrare che l'associazione promittente si fosse impegnata a procurare i voti al candidato richiedente, avvalendosi della forza di intimidazione come strumento di pressione (anche potenziale) sui cittadini votanti. Sebbene tale impostazione avesse il pregio di rendere la fattispecie più

processuali del patto di scambio politico-mafioso, in *Foro it.*, 2001, II, 80; G. Fiandaca-C. Visconti, *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Foro it.*, 2006, II, 90; C. F. Grosso, *Una configurazione possibile*, cit.; G. Fiandaca, *Una espansione incontrollata del concorso criminoso*, cit.

51 In base all'art. 416-bis, terzo comma, c.p., per “metodo mafioso” si intende *l'avvalersi, da parte della organizzazione mafiosa, della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva*. Tale definizione implica evidentemente il ricorso ad atti di violenza o minaccia, se necessari, per realizzare una o più delle finalità indicate dallo stesso articolo 416-bis, terzo comma, c.p.

52 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 499; R. Garofoli, *Associazione di stampo mafioso. 416-bis (Delitti contro l'ordine pubblico)*, cit., p.518; A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 647; M. Santambrogio, *Il concorso eventuale di persone in delitto di tipo mafioso associativo*, in *Giur. merito*, 2005, p. 2272.

aderente al principio di offensività⁵³, diversi erano i passaggi che destavano perplessità⁵⁴. In primo luogo, va osservato come le modalità caratterizzanti l'intimidazione mafiosa non apparissero in alcun modo conciliabili con il carattere “sinallagmatico” dell'accordo tra il politico e la cosca mafiosa, basato sullo scambio denaro-voti. In secondo luogo, tale impostazione rendeva di difficile individuazione il preciso momento consumativo in quanto, da un lato, si faceva rilevare il perfezionamento dell'accordo e, dall'altro, si richiedeva una verifica *ex post* dell'impiego del metodo mafioso, rendendo così la fattispecie *ex art. 416-ter c.p.* contemporaneamente reato di pericolo e reato di danno. In terzo luogo non si teneva conto che le capacità persuasive delle associazioni mafiose non si basano solo sull'intimidazione e sulla violenza, ma anche (e soprattutto) sulla corruzione. Se tra i beni giuridici tutelati dalla norma vi era anche il principio di legalità democratica e rappresentativa della istituzioni pubbliche (e non solo l'ordine pubblico), non si capiva perché sottrarre alla repressione penale una modalità di procacciamento di voti così diffusa. Né sarebbe stato condivisibile ricondurre tale particolare ipotesi alla fattispecie di “corruzione elettorale” *ex art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361*, dal momento che mentre in questo caso mercanteggiamento di voti avviene tra il politico e l'elettore stesso, nel più grave caso delineato dall'*art. 416-ter c.p.* il politico si avvaleva della “intermediazione” mafiosa per raccogliere un vasto numero di voti.

Un secondo orientamento⁵⁵ – da condividere – riteneva invece bastevole la prova dell'avvenuto accordo tra candidato politico e organizzazione mafiosa,

53 Cfr. i rilievi critici mossi all'*art. 416-ter c.p.* da A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 647.

54 G. De Francesco, *Gli artt. 416, 416-bis, 416-ter, 417, 418 c.p.*, cit., p. 74.

55 I. Fonzio-F. Puleio, *Lo scambio elettorale politico-mafioso. Un delitto fantasma?*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 1911 ss.; G. Melillo, sub *art. 416-ter*, cit., p. 190; N. Madia, *Scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 3333; A. Laudati, *Una sentenza troppo “buonista”*, cit., p. 39; G. De Francesco, *Gli artt. 416, 416-bis, 416-ter, 417, 418 c.p.*, cit., p. 72 ss.

senza la necessità di provare il ricorso al metodo mafioso. Tale impostazione, pur facendo arretrare la soglia della rilevanza penale – e suscitando qualche critica per una possibile incompatibilità con il principio di offensività⁵⁶ – risultava più aderente al dato letterale e alla *ratio* della norma: in questo senso, la “promessa di voti” indicata nell'art. 416-ter c.p. altro non era che una formulazione sintetica del fenomeno di procacciamento dei voti da parte delle cosche mafiose. Secondo tale opinione, il concreto attivarsi con metodi intimidatori e violenti diretti al procacciamento di voti da parte della associazione mafiosa costituiva piuttosto un reato-scopo del delitto di cui all'art. 416-bis c.p..

Si riteneva che la promessa di voti potesse riguardare anche le stesse scelte elettorali dei membri della associazione mafiosa, nel senso che questi potevano impegnarsi personalmente a dare il proprio voto in favore del candidato che si era rivolto alla cosca per ottenere una collaborazione elettorale; ma, nel suo senso più proprio, la norma faceva riferimento non tanto alla promessa di votare – come avviene nel caso di “corruzione elettorale” ex art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361 – quanto piuttosto alla promessa di far votare terzi, ed in numero sufficiente all'utilità del soggetto che ha prestato denaro non a singoli soggetti, bensì alla associazione mafiosa nel suo complesso⁵⁷.

4.4.4 *Classificazioni*. Dal punto di vista dell'evento in senso naturalistico, il reato ex art. 416-ter c.p. era di mera condotta. Per quanto concerne invece l'evento in senso giuridico – quale lesione o messa in pericolo di beni giuridici, lo “scambio elettorale politico mafioso” era stato classificato come reato di

⁵⁶ A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 657.

⁵⁷ A. Barazzetta, *Art. 416-ter*, cit., p. 4348; A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 648.

pericolo astratto⁵⁸: e in effetti la fattispecie non richiedeva il verificarsi di un pericolo concreto per i beni tutelati.

4.5 Elemento soggettivo

Il dolo era generico, consistente nella rappresentazione e volontà di richiedere la promessa di voti in cambio della erogazione di denaro e di ottenerla, insieme con la consapevolezza di intessere l'intesa con una associazione mafiosa o con un rappresentante della stessa.

Chi riteneva che il reato si perfezionasse con il ricorso, da parte dell'organizzazione criminale, al metodo mafioso, richiedeva anche che, nel promissario, vi fosse la consapevolezza che il sostegno elettorale sarebbe stato prestato dall'associazione mediante l'intimidazione mafiosa⁵⁹.

4.6 Consumazione e tentativo

La consumazione del reato di cui all'art. 416-ter c.p. era individuata nel momento del perfezionamento dell'accordo: in altre parole, occorreva che si realizzassero la promessa di voti (da parte del procacciatore) e la erogazione del denaro (da parte del soggetto attivo). A fronte di chi riteneva che la consumazione avvenisse con la dazione di denaro⁶⁰, altri ritenevano più corretto far coincidere il momento consumativo con la formulazione della promessa di voti⁶¹. Ai fini della punibilità era dunque sufficiente la definizione

58 C. Visconti, *Il reato*, cit., p. 298.

59 G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 500; Pellissero (a cura di), *Associazione di tipo mafioso e scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 327; R. Garofoli, *Associazione di stampo mafioso. 416-bis (Delitti contro l'ordine pubblico)*, cit., p.518.

60 A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 650.

61 A. Barazzetta, *Art. 416-ter.*, cit., p. 4350; G. Fiandaca-V. Musco, *I delitti di associazione*, cit., p. 500; C. Visconti, *Il reato*, cit., p. 297.

del sinallagma, non essendo affatto necessaria la prova che il mafioso avesse di fatto coartato la volontà degli elettori⁶².

Il tentativo, pur astrattamente ipotizzabile, non sembrava configurabile dal punto di vista normativo, dal momento che avrebbe dato luogo alla punizione del pericolo di un pericolo astratto. Si sarebbe trattato infatti di un inammissibile arretramento della soglia di rilevanza penale, incompatibile con il principio di offensività⁶³.

4.7 Concorso eventuale

A prima vista poteva apparire configurabile una ipotesi di concorso eventuale in capo a chi agevolasse o istigasse l'agente allo scambio elettorale descritto dalla norma: ad esempio, rispetto a chi forniva il denaro al politico, o al politico stesso che istigasse qualcuno alla esecuzione del delitto per suo conto. Anche se, in realtà, alcuni temevano che tale opzione interpretativa avrebbe potuto sollevare diverse criticità con riferimento al principio fissato dall'art. 115 c.p.⁶⁴

Era pure ipotizzabile la punibilità, a titolo di concorso eventuale, degli associati promittenti, non punibili *ex art. 416-ter* c.p. La soluzione più corretta, ad avviso di chi scrive, consisteva nel punire i procacciatori a titolo di concorso eventuale nel reato *ex art. 416-ter* c.p., nel caso in cui si fosse perfezionato l'accordo, ma non fossero stati realizzati atti intimidatori; se invece tali atti fossero stati portati a compimento, più opportunamente avrebbe trovato applicazione – in virtù del principio di assorbimento – la sola fattispecie delittuosa *ex art. 416-bis* c.p., evitando così una violazione del

62 I. Fonzió-F. Puleio, *Lo scambio elettorale politico-mafioso. Un delitto fantasma?*, cit., p. 1913.

63 A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 650.

64 *Ibidem*, p. 650.

principio del *ne bis in idem* sostanziale.

4.8 Interferenze con altri reati

L'introduzione del reato di “scambio elettorale politico mafioso” aveva dato luogo a non pochi problemi di interferenza con altre norme penali: in particolare si profilavano difficoltà di coordinamento tra l'art. 416-*ter* c.p. e il concorso eventuale in associazione mafiosa; e tra l'art. 416-*ter* c.p. e i reati di corruzione e concussione elettorale (artt. 96-7 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361)⁶⁵.

4.8.1 *Con il reato di associazione di tipo mafioso.* Un primo problema di coordinamento riguardava i rapporti tra l'art. 416-*ter* c.p. e il c.d. concorso “esterno” in associazione mafiosa: in entrambi i casi, infatti, si delineava una situazione in cui un soggetto estraneo alla consorceria mafiosa si rivolgeva all'associazione criminale offrendo, in diverse forme, il proprio contributo o sostegno. Tuttavia, sebbene vi fossero alcuni che sostenevano che tra le due fattispecie vi fosse una piena sovrapposizione⁶⁶, appariva maggiormente condivisibile l'opposta tesi secondo la quale i due reati si trovassero in rapporto di eterogeneità tra loro⁶⁷.

In effetti, come si vedrà meglio in seguito [v. *infra*, 5], mentre il c.d. concorso “esterno” richiede a) la realizzazione (in forma consumata o tentata) di tutti gli elementi del fatto tipico di reato descritto dalla norma incriminatrice

⁶⁵ *Ibidem*, p. 651.

⁶⁶ Cfr., su tutti, G. Fiandaca, *Una espansione incontrollata del concorso criminoso*, cit.: l'Autore ivi sostiene che l'articolo 416-*ter* sia stato introdotto proprio per delineare i confini della rilevanza penale degli accordi tra esponenti politici e criminalità organizzata, evitando così i pericolosi effetti espansivi di una fattispecie magmatica come quella del concorso esterno nel reato associativo. In altri termini, l'art. 416-*ter* avrebbe avuto la funzione di escludere l'applicabilità delle regole sul concorso eventuale ai rapporti mafia-politica, in quanto questi hanno trovato una espressa formulazione in una norma incriminatrice *ad hoc*.

⁶⁷ N. Madia, *Scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 3331.

ex art. 416-bis c.p. e il collegamento (oggettivo e soggettivo) della condotta di concorso a quegli stessi elementi, b) la reale efficienza causale del contributo dell'*extraneus* in un'ottica di conservazione o rafforzamento dell'associazione criminale, nonché c) un dolo che copra sia tutti gli elementi essenziali della figura criminosa tipica, sia il contributo causale alla realizzazione del fatto concreto; nella figura delittuosa di “scambio elettorale politico mafioso” rilevava il semplice accordo imperniato sullo scambio denaro-voti, non essendo richiesto in questo caso nessun contributo al mantenimento o rafforzamento dell'associazione mafiosa attraverso la dazione monetaria.

Così, se l'accordo elettorale e la dazione di denaro – o una qualsiasi altra utilità – determinavano un contributo rafforzativo alla organizzazione criminosa, si poteva sempre considerare integrato il concorso eventuale nel reato di associazione di tipo mafioso; mentre, al contrario, se l'accordo e la dazione di denaro non costituivano un contributo causale al sostentamento della associazione, trovava applicazione la diversa ipotesi delittuosa *ex art. 416-ter c.p.*⁶⁸ Differenza peraltro poco rilevante dal punto di vista pratico, dal momento che le due fattispecie prevedevano uguale trattamento sanzionatorio⁶⁹.

4.8.2 *Con i c.d. reati elettorali.* Il reato di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.* presentava profili problematici anche in rapporto ai reati di “corruzione elettorale” (art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361) e di “coercizione elettorale” (art. 97 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361)⁷⁰.

68 M.T. Collica, *Scambio elettorale politico mafioso: deficit di coraggio o questione irrisolvibile?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 910-1.

69 *Ibidem*, p. 911.

70 Le osservazioni che seguono si estendono anche ai reati di cui agli articoli 86 e 87 d.p.R. 16 maggio 1960, n. 570, che reprimono le condotte di corruzione e coercizione elettorale avvenute nel corso delle elezioni amministrative.

4.8.2.1 Maggiormente articolato era il raffronto tra l'art. 416-*ter* c.p. e il reato di “corruzione elettorale” *ex art.* 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361⁷¹.

A fronte di chi reputava sussistere sovrapposibilità tra la portata precettiva delle due norme⁷², altri ritenevano – correttamente – che le due fattispecie non potessero ritenersi coincidenti⁷³. E questo per diverse ragioni. In primo luogo, se in entrambi i casi una delle parti contraenti era senza dubbio il candidato politico (o chi per lui), nelle due figure delittuose in esame cambiava l'interlocutore del politico impegnato nella ricerca di voti: mentre nel caso dell'art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361 la controparte dell'esponente politico era (erano) l'elettore (gli elettori), in quello *ex art.* 416-*ter* c.p. la controparte diventava l'associazione mafiosa, per mezzo di uno o più suoi rappresentanti, agenti in nome e per conto del consorzio criminoso. In secondo luogo, mentre nel reato di “corruzione elettorale” la condotta penalmente rilevante è integrata sia con la dazione sia con la promessa di denaro, nel caso di cui all'art. 416-*ter* c.p. – pur non mancando qualche dubbio in proposito [v. *supra*, 4.4.3.1] – rilevava solo la dazione di denaro; senza contare che nella fattispecie di “scambio elettorale politico mafioso” erano completamente estromesse le “altre utilità”, previste invece dal reato *ex art.* 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361.

71 L'art. 96 d.p.R. 361/1957, come modificato con l. 356/1992, recita: “*Chiunque, per ottenere a proprio od altrui vantaggio la firma per una dichiarazione di presentazione di candidatura, o il voto elettorale o l'astensione, offre, promette o somministra denaro, valori, o qualsiasi altra utilità, o promette, concede o fa conseguire impieghi pubblici o privati ad uno o più elettori o, per accordo con essi, ad altre persone, è punito con la reclusione da uno a quattro anni e con la multa da lire 3000 a lire 20000, anche quando l'utilità promessa o conseguita sia stata dissimulata sotto il titolo di indennità pecuniaria data all'elettore per spese di viaggio o di soggiorno, o di pagamento di cibi o bevande o remunerazioni sotto il pretesto di spese o servizi elettorali.*”

La stessa pena si applica all'elettore che, per apporre la firma ad una dichiarazione di presentazione di candidatura, o per dare o negare il voto elettorale o per astenersi dal firmare una dichiarazione di presentazione di candidatura o dal votare, ha accettato offerte o promesse o ha ricevuto denaro o altra utilità”.

72 O. Forlenza, *I nuovi reati elettorali e contro l'amministrazione della giustizia nella l. n. 356/1992*, in *Riv. pen. econ.*, 1992, p. 530 ss.

73 M.T. Collica, *Scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 881 ss.

In terzo luogo, mentre nel reato di “corruzione elettorale” la condotta punibile della controparte è la concessione del voto *proprio*, nel caso di cui all'art. 416-*ter* c.p. la condotta punibile era la “promessa di voti *altrui*” da parte dell'associazione mafiosa. Infine, a dimostrazione dell'autonomia dell'ipotesi di “corruzione elettorale” da quella di “scambio elettorale politico mafioso” militava anche la scelta legislativa – operata con la stessa l. 7 agosto 1992, n. 356 – di innalzare, contestualmente all'introduzione dell'articolo 416-*ter* c.p., la pena prevista per il reato *ex art.* 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361: così operando, il legislatore aveva presumibilmente inteso dirimere ogni possibile equivoco in merito⁷⁴.

La diversità delle due fattispecie aveva indotto alcuna dottrina a ravvisare un concorso tra le norme in esame⁷⁵; altri avevano ritenuto sussistere tra i due reati un rapporto di specialità⁷⁶; un'ultima e condivisibile opinione, riconducendo i rapporti tra fattispecie al novero del concorso apparente di norme, preferiva richiamare il criterio di consunzione poiché, trattandosi di azioni criminose formalmente diverse, esse erano espressive di un disvalore penale omogeneo⁷⁷: e in effetti appare evidente come la condotta *ex art.* 416-*ter* c.p. evidenziasse un “salto di qualità” dal punto di vista criminale, dal momento che il politico, invece di ottenere voti contrattando con ogni singolo elettore, decideva di rivolgersi ad una associazione criminale, con la consapevolezza che questa – grazie ai metodi ad essa usuali – avrebbe

74 *Ibidem*, p. 885: “I fenomeni repressi dalle due norme sono, dunque, di natura diversa: la situazione prevista dal T.U. n. 361/1957 è espressione di rapporti riconducibili al clientelismo politico, già denunciato negli anni cinquanta; mentre la nuova ipotesi dell'art. 416-*ter* c.p. è manifestazione di meccanismi più complessi e pericolosi di procacciamento di voti, affermatasi più di recente”.

75 A. Albamonte, *Le modifiche apportate all'art. 416-bis c.p. e la “mafia politica”*, cit.

76 G. Turone, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2008.

77 M.T. Collica, *Scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 886: “Premesso, dunque, che nel caso in cui un affiliato prometta al politico il singolo voto in cambio di denaro si rimane nell'ambito di operatività dell'art. 96, quando, invece, oltre al proprio voto egli prometta il procacciamento di voti altrui, avvalendosi dei metodi tipici dell'associazione di cui fa parte, si applicherà solo il più grave reato di cui all'art. 416-*ter* c.p.”

garantito un cospicuo pacchetto di voti.

La condotta punibile *ex art.* 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361 poteva comunque sempre essere integrata dal promittente, nel corso della sua attività di procacciamento dei voti, quale reato-scopo rispetto al reato di “associazione di tipo mafioso”.

4.8.2.2 Per quanto riguarda infine i rapporti tra il reato *ex art.* 416-*ter* c.p. e il reato di “coercizione elettorale”⁷⁸, risultava immediatamente l'autonomia delle due fattispecie. Infatti, mentre il reato di “scambio elettorale politico mafioso” puniva la condotta del politico che si rivolgeva ad una organizzazione criminale chiedendo voti in cambio di una somma di denaro; il reato *ex art.* 97 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361 puniva la condotta di chi, ricorrendo alla minaccia, alla violenza, all'inganno o ad altro mezzo illecito, coartava la volontà dei singoli elettori, costringendoli a modificare le proprie scelte di voto. Nel primo caso si trattava di un accordo (del tutto consapevole) tra due parti, basato su uno scambio di utilità; nel secondo si richiede l'uso del mezzo violento o fraudolento, per condizionare il corpo elettorale.

Come nel caso di “corruzione elettorale”, la condotta punibile *ex art.* 97 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361 poteva comunque sempre essere integrata dal promittente, nel corso della sua attività di procacciamento dei voti, quale reato-scopo rispetto al reato di “associazione di tipo mafioso”.

⁷⁸ L'art. 97 d.p.R. 361/1957 recita: “*Chiunque usa violenza o minaccia ad un elettore o ad un suo congiunto, per costringere l'elettore a firmare una dichiarazione di presentazione di candidatura od a votare in favore di una determinata lista o di un determinato candidato, o ad astenersi dal firmare una dichiarazione di presentazione di candidatura, o dall'esercitare il diritto elettorale o, con notizie da lui conosciute false, con raggiri od artifici, ovvero con qualunque mezzo illecito atto a diminuire la libertà degli elettori, esercita pressione per costringerli a firmare una dichiarazione di presentazione di candidatura od a votare in favore di determinate liste o di determinati candidati, o ad astenersi dal firmare una dichiarazione di presentazione di candidatura o dall'esercitare il diritto elettorale, è punito con la pena della reclusione da un anno a cinque anni e con la multa da lire 3000 a lire 20000*”.

4.9 Trattamento sanzionatorio

La pena era quella “*stabilita dal primo comma dell'articolo 416-bis*”: vale a dire la pena della reclusione da sette a dodici anni. In base al principio di legalità, erano inapplicabili agli autori del delitto di “scambio elettorale politico mafioso” le altre conseguenze sanzionatorie previste per la partecipazione ad associazione di tipo mafioso e non espressamente richiamate⁷⁹.

4.10 Profili di incostituzionalità

L'art. 416-*ter* c.p. aveva sollevato diverse critiche e forti sospetti di incostituzionalità. In particolare, erano due i profili più problematici⁸⁰: da un lato si evidenziava come le difficoltà di identificazione della condotta tipica e del soggetto attivo comportassero seri problemi di compatibilità con il principio costituzionale di legalità, *sub specie* determinatezza; mentre dall'altro si evidenziava come la fattispecie in questione, assoggettando a pena il mero accordo o l'istigazione accolta, derogasse all'art. 115 c.p. e, quanto più conta, violasse il principio costituzionale di offensività, senza alcuna giustificazione. In realtà, se sotto il primo profilo non si può che prendere atto delle debolezze della norma *ex art.* 416-*ter* c.p., per quanto riguarda il secondo aspetto chi scrive non si ritiene d'accordo, per diverse ragioni. In primo luogo è lo stesso art. 115 c.p. ad aggiungere l'inciso “*salvo che la legge disponga*

⁷⁹ A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, cit., p. 657.

⁸⁰ *Ibidem*, p. 657.

altrimenti”, suggerendo l'ammissibilità, in particolari casi, di una punizione per (accordi o) istigazioni a commettere reati. In secondo luogo, i reati di pericolo astratto – come affermato dalla Corte Costituzionale⁸¹ – non sono in contrasto il principio di offensività: non si capisce dunque perché la fattispecie delittuosa di cui all'art. 416-*ter* c.p. avrebbe dovuto essere censurata sotto questo profilo, dal momento che è indubbia la grave potenzialità lesiva della condotta ivi repressa.

Infine si rileva come fosse poco giustificabile la scelta di punire con la stessa pena prevista per la condotta del partecipe (o del concorrente c.d. “esterno”) una ipotesi di reato di pericolo astratto incentrata su un mero accordo: si trattava, indubbiamente, di una irragionevole equiparazione di situazioni dissimili e di diversa gravità, e dunque censurabile sotto il profilo del principio di uguaglianza *ex art. 3 Cost.*

5. *Quid iuris* in caso di accordo avente ad oggetto lo scambio favori-voti? La Corte di Cassazione sul caso Mannino e il “c.d. patto elettorale politico-mafioso”

5.1 Premessa

Come si è avuto modo di evidenziare nelle pagine che precedono, l'art. 416-*ter* c.p. aveva la funzione di reprimere l'accordo politico-mafioso incentrato sullo scambio denaro-voti, cercando così di porre fine a dinamiche inammissibili in un Paese civile. È stato anche sottolineato, tuttavia, che la scelta legislativa di limitare il comportamento penalmente rilevante alla mera

⁸¹ Corte Cost. 11 luglio 1991, n. 333, in *Giur. Cost.*, 1991, p. 2660.

dazione di denaro a fronte della promessa di voti, estromettendo dalla fattispecie le “altre utilità”, riduceva sensibilmente il campo applicativo della norma. Ma, soprattutto, approvando una norma di tal tenore, si dava mostra di non (voler) conoscere le modalità con cui si atteggiavano, nella prassi, i rapporti tra le organizzazioni mafiose ed esponenti politici: in effetti, è risaputo che il politico, per ottenere un “servizio” dalle cosche, solitamente mette a disposizione la sua posizione ed il suo potere, promettendo di influenzare l'affidamento degli appalti pubblici, di concedere autorizzazioni e licenze anche a soggetti privi dei necessari requisiti, di assumere persone (spesso facenti parte delle associazioni criminali) presso aziende o uffici pubblici, di omettere controlli dovuti, e così via. Si tratta di comportamenti invero gravissimi, ma che rimanevano penalmente irrilevanti in base all'art. 416-ter c.p.: fatto ancora più preoccupante se si pensa che il reato di scambio elettorale è stato introdotto proprio sull'onda emotiva prodotta dalla strategia stragista del commando corleonese di Cosa Nostra. Per evitare che i comportamenti descritti rimanessero impuniti, dottrina e giurisprudenza hanno tentato di ricondurli entro l'ampio contenitore del c.d. concorso “esterno” in associazione mafiosa, indubbiamente uno degli istituti più discussi e controversi nel panorama giuridico penale italiano.

5.2 Configurabilità del concorso “esterno”

Non è questa la sede per affrontare, nei dettagli, l'acceso dibattito dottrinale e giurisprudenziale in tema di configurabilità del concorso eventuale nel reato di associazione di tipo mafioso. Basti qui ricordare che la dottrina, occupandosi di questo problema, ha dato vita a tre indirizzi⁸²: i “contrari”, che

⁸² C. Visconti, *Il concorso esterno nell'associazione mafiosa: profili dogmatici ed esigenze politico*

negano la configurabilità del concorso esterno nei reati associativi nel nostro sistema penale⁸³; i “disincantati”, che, pur ammettendone in astratto la configurabilità, ne paventano un uso indiscriminato e ne ridimensionano il reale spazio applicativo⁸⁴; i “favorevoli”, che ne valorizzano la capacità di soddisfare legittimamente un'importante e ineludibile esigenza politico-criminale⁸⁵.

Anche la Corte di Cassazione è intervenuta in più riprese sul tema in discorso, cercando di dirimere i dubbi con riferimento, da un lato, alla configurabilità del concorso “esterno” e, dall'altro, ai suoi presupposti applicativi. Si individuano tre tappe fondamentali: nella *sentenza Demitry* (1994)⁸⁶, le Sezioni Unite hanno affermato la configurabilità del concorso eventuale nel reato di associazione mafiosa, individuando il concorrente eventuale in colui che, non facendo parte e non volendo far parte

criminali, in *Riv. it. dir. proc. Pen.*, 1995, 1306 ss.; C. Visconti, *Il tormentato cammino del concorso esterno nel reato associativo*, in *Foro it.*, 1994, II, 560.

83 Tra gli altri: G. Insolera, *Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragion di Stato e gli inganni della dogmatica*, in *Foro it.*, 1995, II, 423; F. Siracusano, *Il concorso di persone e le fattispecie associative*, in *Cass. Pen.*, 1994, 1872; V. Muscatiello, *Profili giurisprudenziali e verifiche dommatiche del concorso eventuale in fattispecie associative*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, Vol. II, Bari, 1994, 589.

84 G. Fiandaca, *Una espansione incontrollata del concorso criminoso*, cit.; G. Fiandaca, *La criminalità organizzata e le sue infiltrazioni nella politica, nell'economia e nella giustizia in Italia*, cit.; G. Fiandaca, *La tormentosa vicenda giurisprudenziale del concorso esterno*, in *Leg. pen.*, 2003, 691; G. Fiandaca, *Il “concorso esterno” agli onori della cronaca*, in *Foro it.*, 1997, V, 1; G. Fiandaca-C. Visconti, *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Foro it.*, 2006, II, 90; G. De Francesco, *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, cit.; G. De Francesco, *I poliedrici risvolti di un istituto senza pace*, in *Leg. pen.*, 2003, 704; M. Papa, *Un baco del sistema? Il concorso esterno nell'associazione mafiosa al vaglio delle Sezioni unite tra prospettive di quarantena e terapie palliative*, in *Leg. pen.*, 2003, 697.

85 C.F. Grosso, *Una configurazione possibile*, cit.; C.F. Grosso, *La contiguità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa e irrilevanza penale*, in *Riv. it. dir. proc. Pen.*, 1993, 1195; S. Ardizzone, *Il concorso esterno di persone nel delitto di associazione di tipo mafioso e negli altri reati associativi*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1998, 745; P. Morosini, *Riflessi penali e processuali del patto di scambio politico-mafioso*, cit.; F. Argirò, *Note dommatiche e politico-criminali sulla configurabilità del concorso esterno nel reato di associazione di stampo mafioso*, in *Riv. it. dir. proc. Pen.*, 2003, 768; A. Corvi, *Partecipazione e concorso esterno: un'indagine sul diritto vivente*, in *Riv. it. dir. proc. Pen.*, 2004, 242; G. Turone, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit.

86 Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, 5 ottobre 1994, n. 16.

dell'associazione mafiosa, ne diventa interlocutore per colmare temporanee carenze in determinati ruoli o per superare una fase “patologica” di fibrillazione della organizzazione stessa⁸⁷; nella *sentenza Carnevale* (2003)⁸⁸ è stato confermato l'orientamento espresso nel *caso Demitry*, precisando però che il contributo dell'*extraneus* può intervenire anche in fasi fisiologiche della vita della associazione, e non solamente durante momenti di fibrillazione; infine, con la *sentenza Mannino* (2005)⁸⁹, la Cassazione ha fugato ogni dubbio in merito al concorso eventuale nel reato *ex art. 416-bis c.p.*, affermandone la configurabilità ed individuando i requisiti per la sua integrazione.

In tale fondamentale pronuncia, formulando le definizioni di “partecipe”⁹⁰ e di “concorrente esterno”⁹¹, la Corte di legittimità ha individuato i requisiti

87 *Ibidem*: “Il concorrente è, invece, per definizione, colui che non vuole far parte della associazione e che l'associazione non chiama «a far parte», ma, al quale si rivolge sia, ad esempio, per colmare temporanei vuoti in un determinato ruolo, sia, soprattutto [...] nel momento in cui la «fisiologia» dell'associazione entra in fibrillazione, attraversa una fase patologica, che, per essere superata, esige il contributo temporaneo, limitato, di un esterno”.

88 Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, 21 maggio 2003, n. 22327.

89 Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, 12 luglio 2005, n. 33748.

90 *Ibidem*: “Nel tracciare il criterio discretivo tra le rispettive categorie concettuali della partecipazione interna e del concorso esterno, si definisce «partecipe» colui che, risultando inserito stabilmente e organicamente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa, non solo «è» ma «fa parte» della (meglio ancora: «prende parte» alla) stessa: locuzione questa da intendersi non in senso statico, come mera acquisizione di uno status, bensì in senso dinamico e funzionalistico, con riferimento all'effettivo ruolo in cui si è immessi e ai compiti che si è vincolati a svolgere perché l'associazione raggiunga i suoi scopi, restando a disposizione per le attività organizzate della medesima.

Di talché, sul piano della dimensione probatoria della partecipazione rilevano tutti gli indicatori fattuali dai quali, sulla base di attendibili regole di esperienza attinenti propriamente al fenomeno della criminalità di stampo mafioso, possa logicamente inferirsi il nucleo essenziale della condotta partecipativa, e cioè la stabile compenetrazione del soggetto nel tessuto organizzativo del sodalizio. Deve dunque trattarsi di indizi gravi e precisi (tra i quali le prassi giurisprudenziali hanno individuato, ad esempio, i comportamenti tenuti nelle pregresse fasi di «osservazione» e «prova», l'affiliazione rituale, l'investitura della qualifica di «uomo d'onore», la commissione di delitti-scopo, oltre a molteplici, variegati e però significativi *facta concludentia*) dai quali sia lecito dedurre, senza alcun automatismo probatorio, la sicura dimostrazione della costante permanenza del vincolo nonché della durata, e sempre utilizzabile, «messa a disposizione» della persona per ogni attività del sodalizio criminoso, con puntuale riferimento, peraltro, allo specifico periodo temporale considerato dall'imputazione”.

91 *Ibidem*: “Assume invece la veste di concorrente «esterno» il soggetto che, non inserito stabilmente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa e privo dell'*affectio societatis* (che quindi non ne «fa parte»), fornisce tuttavia un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, sempre che questo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del

strutturali del concorso eventuale nel reato di associazione mafiosa:

- a) in primo luogo, occorre che si realizzino tutti gli elementi del fatto tipico *ex art. 416-bis c.p.* – nella forma consumata o tentata – e che la condotta concorsuale sia oggettivamente e soggettivamente collegata con quegli elementi;
- b) in secondo luogo, il concorrente “esterno” – pur non inserito stabilmente nella associazione mafiosa e privo dell'*affectio societatis* – deve fornire un concreto e specifico contributo all'associazione, che abbia una rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento della stessa;
- c) infine, sotto il profilo soggettivo, occorre che il dolo del concorrente investa sia gli elementi essenziali della figura criminosa tipica, sia il contributo causale recato dal proprio comportamento alla realizzazione del fatto concreto, *sub specie* conservazione o rafforzamento della organizzazione mafiosa.

5.3 Il c.d. patto elettorale politico-mafioso

Nella stessa pronuncia, la Corte di Cassazione ha affrontato anche il tema – che qui più interessa – del c.d. “patto elettorale politico-mafioso”, quella particolare forma di concorso “esterno”, nella quale l'esponente politico si rivolge all'associazione mafiosa promettendo favori in cambio del sostegno elettorale. La Cassazione ha affermato il seguente principio di diritto⁹²:

rafforzamento delle capacità operative dell'associazione (o, per quelle operanti su larga scala come «Cosa Nostra», di un suo particolare settore e ramo di attività o articolazione territoriale) e sia comunque diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso della medesima”.

⁹² *Ibidem*

È configurabile il concorso esterno nel reato di associazione di tipo mafioso nell'ipotesi di scambio elettorale politico-mafioso, in forza del quale il personaggio politico, a fronte del richiesto appoggio dall'associazione nella competizione elettorale, s'impegna ad attivarsi una volta eletto a favore del sodalizio criminoso, pur senza essere organicamente inserito in esso, a condizione che: a) gli impegni assunti dal politico, per l'affidabilità dei protagonisti dell'accordo, per i caratteri strutturali dell'associazione, per il contesto di riferimento e per la specificità dei contenuti, abbiano il carattere della serietà e della concretezza; b) all'esito della verifica probatoria ex post della loro efficacia causale risulti accertato, sulla base di massime di esperienza dotate di empirica plausibilità, che gli impegni assunti dal politico abbiano inciso effettivamente e significativamente, di per sé e a prescindere da successive ed eventuali condotte esecutive dell'accordo, sulla conservazione o sul rafforzamento delle capacità operative dell'intera organizzazione criminale o di sue articolazioni settoriali.

Formulando tale principio, la Corte regolatrice ha risolto – una volta per tutte – il problema della configurabilità del c.d. patto elettorale politico-mafioso. Preme sottolineare come la Corte abbia attribuito rilevanza penale al semplice accordo – prescindendo da ogni accertamento riguardo la successiva esecuzione dello stesso – purché questo sia stato serio e attendibile, ed abbia di per sé stesso contribuito alla conservazione o al rafforzamento della associazione mafiosa: in questo senso la decisione si allineava al disposto dell'art. 416-ter c.p. che, nel sanzionare lo “scambio elettorale politico mafioso”, riteneva meritevole di repressione penale il fatto stesso dell'accordo tra politico e organizzazione criminale. Tuttavia non vi è chi non noti che la soluzione giurisprudenziale suesposta, se da un lato consente di punire anche

lo scambio favori-voti, dall'altro rappresenta un passo ulteriore nella progressione criminosa della contiguità politico-mafiosa, in quanto non viene qui punito il patto *in sé*, ma il patto *in quanto idoneo* a contribuire causalmente alla conservazione o al rafforzamento della consorceria mafiosa. E, *ça va sans dire*, lo sforzo probatorio richiesto risulta di gran lunga maggiore rispetto a quanto richiedeva il reato *ex art. 416-ter c.p.* Quindi, la soluzione adottata dalla Corte ha consentito solo in parte di far fronte alle gravi carenze legislative e politico-criminali dell'*art. 416-ter c.p.*

CAPITOLO SECONDO: LE APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI DEL PREVIGENTE REATO DI “SCAMBIO ELETTORALE POLITICO MAFIOSO”

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. La promessa mafiosa – 2.1 Primo orientamento: necessità della prova dell'impiego del “metodo mafioso” – 2.2 Secondo orientamento: necessità della prova che l'indicazione di voto fosse percepita all'esterno come proveniente dal clan – 2.3 Terzo orientamento: sufficienza della prova dell'avvenuto accordo – 3. Il concetto di erogazione – 3.1 Primo orientamento: richiesta della effettiva dazione – 3.2 Secondo orientamento: equivalenza della dazione e della promessa – 4. L'oggetto della promessa: il denaro – 4.1 Primo orientamento: solo il denaro poteva essere oggetto di scambio – 4.2 Secondo orientamento: oggetto di cambio potevano essere il denaro contante, nonché ogni altro bene suscettibile di immediata qualificazione in termini economici – 4.3 Terzo orientamento: oggetto di scambio erano il denaro e ogni altra utilità

1. Introduzione

Come si è mostrato nel capitolo che precede, il reato di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.* – nella sua formulazione originaria dell'agosto 1992 – presentava diversi elementi di criticità. Da un lato, si è evidenziato come la scelta di limitare la condotta penalmente rilevante del soggetto attivo alla sola erogazione di denaro, escludendo dalla fattispecie ogni altra forma di remunerazione dell'attività di procacciamento di voti da

parte dell'associazione mafiosa, avesse avuto la conseguenza di ridurre sensibilmente il campo applicativo della norma: in questo modo, una norma che – nelle intenzioni espresse del legislatore – avrebbe dovuto soffocare la contiguità politico mafiosa ed i suoi “indicibili accordi”, si rivelava in realtà uno strumento largamente ineffettivo ed inevitabilmente condannato alla irrilevanza sia da un punto di vista strettamente repressivo, sia da un punto di vista politico-criminale. Dall'altro lato, si è dato mostra della pessima tecnica legislativa impiegata nella redazione della fattispecie: di conseguenza, anche nei pochi casi rientranti nell'ambito applicativo della norma di cui all'art. 416-ter c.p., si profilavano diverse ed inconciliabili opzioni interpretative: non riuscendo ad identificare con sicurezza la condotta, spesso accadeva che, di fronte ai medesimi fatti, diversi collegi giudicanti proponevano soluzioni diametralmente opposte, con buona pace per la certezza del diritto.

Durante i ventidue anni della sua vigenza, la previgente norma *ex art. 416-ter c.p.* è stata, dunque, scarsamente e malamente applicata¹. In particolare, tre sono stati gli aspetti maggiormente problematici per la giurisprudenza²: in primo luogo, nell'ambiguo silenzio della norma, erano molte le incertezze circa la necessità o meno dell'impiego del “metodo mafioso” da parte dell'associazione criminale, ai fini dell'integrazione della fattispecie; in secondo luogo non era chiaro che cosa si intendesse per “erogazione” di denaro; infine, sorgevano dubbi anche sul concetto stesso di “denaro”.

Come si può ben vedere, non vi era segmento della fattispecie che non avesse dato luogo a diverse – e talvolta davvero singolari – proposte interpretative. Ma questo altro non è se non il risultato di una ormai atavica disabitudine del legislatore italiano a far fronte ai problemi più delicati con la

1 C. Visconti, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso: andiamo avanti, ma con giudizio*, pubblicato sulla rivista online *Diritto penale contemporaneo*, 17-6-2013.

2 *Ibidem*, p. 3.

determinazione – e, quando occorre, con il rigore – che gli competerebbe: una pavidità – o una mancanza di volontà? – che lo ha portato a delegare alla magistratura la risoluzione di tutte le questioni che non poteva, o non voleva, risolvere³. Con la inevitabile conseguenza di generare incertezza e di fomentare tensioni inammissibili in uno Stato di diritto.

2. La promessa mafiosa

Indubbiamente, i maggiori problemi dal punto di vista esegetico riguardavano il concetto di “promessa mafiosa”⁴. Come si è mostrato nel capitolo precedente [v. *supra*, I, 4.4], l'incomprensibile rinvio operato dalla norma in esame al terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. costringeva l'interprete a riempire di contenuti il fatto della “promessa”, per riuscire a determinare quando il reato poteva dirsi integrato in tutti i suoi elementi.

Come la dottrina, così anche i giudici si chiedevano se la promessa dovesse essere prestata, dall'associazione criminale, avvalendosi del “metodo mafioso”; ovvero se tale metodo non fosse necessario ai fini della configurazione del reato. Al riguardo, si erano delineati – in una curiosa convivenza – tre distinti filoni giurisprudenziali:

- a) un primo orientamento riteneva che il reato si configurasse solamente con la prova dell'impiego, da parte dell'associazione mafiosa, del metodo intimidatorio durante le competizioni elettorali; trasformando di conseguenza lo “scambio elettorale politico mafioso” da reato di pericolo a reato di danno;

3 Cfr. in questo senso V. Maiello, *Una “judge made law” italiana: l'affermata punibilità, ex art. 110-416-bis c.p., del candidato alle elezioni che promette favori alla mafia in cambio di voti*, in *Foro it.*, 2003, II, p. 682 ss.

4 C. Visconti, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 3.

- b) un secondo orientamento riteneva invece sufficiente che, durante le votazioni, l'indicazione di voto fosse percepita all'esterno come proveniente dal clan mafioso;
- c) un terzo orientamento – infine – riteneva sufficiente, ai fini dell'integrazione della fattispecie delittuosa, il mero accordo tra il soggetto attivo e l'associazione mafiosa, ritenendo irrilevante l'impiego, o meno, del metodo mafioso.

2.1 Primo orientamento: necessità della prova dell'impiego del “metodo mafioso”

Secondo un primo orientamento giurisprudenziale, per l'integrazione del reato di “scambio elettorale politico mafioso” di cui all'art. 416-*ter* c.p. non bastava dimostrare il semplice accordo intervenuto tra l'uomo politico e l'esponente dell'associazione mafiosa, occorrendo anche l'accertamento dell'impiego – da parte dell'associazione stessa – del metodo mafioso durante la fase di raccolta dei voti.

Annullando senza rinvio la pronuncia di Corte di appello, nella quale l'imputato veniva condannato, *ex art.* 416-*ter* c.p., a nove anni di reclusione, la Corte di Cassazione si era espressa nei seguenti termini⁵:

⁵ Corte di Cassazione, I sezione penale, 25 marzo 2003, n. 27777: si trattava del caso di Antonino Morello che, secondo l'ipotesi accusatoria, si era adoperato per conto di Girolamo Drago – candidato e poi eletto nelle file di Alleanza Nazionale nelle regionali del 1996 – ricercando l'appoggio elettorale mafioso del clan di Giuseppe Rancadore. Il Morello, pur non inserito nell'associazione mafiosa Cosa nostra, intratteneva sporadicamente – ma regolarmente – rapporti con diversi uomini d'onore, al fine di soddisfare suoi personali interessi, soprattutto di tipo economico. I tre gradi di giudizio avevano accertato – oltre ogni ragionevole dubbio – che l'imputato si era impegnato – attraverso dazioni di denaro e una paziente opera di persuasione – affinché la cosca si interessasse al caso; e che lo stesso aveva infine ottenuto la disponibilità del mafioso Rancadore ad appoggiare la candidatura del Drago. Mancando però la prova dell'impiego del metodo mafioso da parte del clan Rancadore durante le consultazioni elettorali, il Morello

Invero, per la giuridica sussistenza del reato di cui all'art. 416-*ter* c.p. (c.d. voto di scambio politico-mafioso) è necessario che la promessa, effettuata con una contropartita di erogazione di somme di denaro e ricevuta da chi si sia candidato a elezioni politico-amministrative, di procurare voti abbia il sostegno di chi impieghi il metodo mafioso per adempiere alla promessa data.

In altri termini è necessario che colui che ha promesso il proprio appoggio al candidato faccia ricorso all'intimidazione ovvero alla prevaricazione mafiosa, con le modalità precisate nel 3° comma dell'art. 416-*bis* c.p. cui l'art. 416-*ter* fa esplicito richiamo, per impedire ovvero ostacolare il libero esercizio del voto e per falsare il risultato elettorale.

Detti elementi, essenziali per la configurazione del reato in questione, lo distinguono dai similari illeciti di cui agli artt. 96 e 97 d.p.R. 30 marzo 1957 n. 361 (T.U. delle leggi elettorali), che parimenti sanzionano penalmente condotte di minaccia ovvero di promessa o di somministrazione di denaro o di altre utilità finalizzate a influenzare il libero comportamento del cittadino elettore.

Ne discende che, come verificatosi nella specie che ci occupa, la sola qualità di mafioso rivestita da chi è stato interessato, previa consegna di denaro, da un candidato per appoggiarne la campagna elettorale non è, di per sé sola, circostanza sufficiente per provare non solo la collusione tra il predetto candidato e l'organizzazione criminale di appartenenza, ma l'uso di metodi mafiosi per influenzare il corretto e libero svolgimento della competizione elettorale.

veniva prosciolto da ogni accusa.

Tale opzione interpretativa trovò seguito anche in numerose sentenze successive, sia nelle Corti di merito sia in Corte di Cassazione⁶. Ancora nel 2012 – in un analogo caso riguardante la camorra napoletana – la Corte di legittimità affermava che⁷:

[...] la fattispecie di cui all'art. 416-*ter* ricorre tutte le volte in cui il consenso elettorale venga carpito grazie all'intermediazione camorristica oppure attraverso l'uso del metodo tipico di tale associazione. Infatti, come ribadito da questa Corte di legittimità, per la configurabilità del reato di scambio elettorale politico-mafioso non basta l'elargizione di denaro in cambio dell'appoggio elettorale ad un soggetto aderente a consorceria di tipo mafioso, ma occorre che tale soggetto faccia ricorso a l'intimidazione ovvero alla prevaricazione mafiosa, con le modalità di cui all'art. 416-*bis* c.p., comma 3, per impedire ovvero per ostacolare il libero esercizio del voto e per falsare il risultato elettorale.

Come si è già avuto modo di dimostrare [v. *supra*, I, 4.4], tale impostazione non era condivisibile. Pur nell'apprezzabile intento di rendere la fattispecie *ex* art. 416-*ter* c.p. più aderente al principio di offensività, richiedendo che il bene giuridico tutelato fosse effettivamente aggredito mediante l'impiego del metodo intimidatorio e prevaricatore, la giurisprudenza finiva per operare in modo creativo: la norma, infatti, non indicava nulla in tal senso.

6 Cfr., tra le altre: Corte di Cassazione, III sezione penale, ordinanza, 3 dicembre 2003; Corte di Cassazione, VI sezione penale, 19 febbraio 2004, n. 10784; Corte di Cassazione, VI sezione penale, 19 febbraio 2004, n. 10785; Corte di Cassazione, III sezione penale, 23 novembre 2005, n. 39554; Ufficio Indagini preliminari di Reggio Calabria, 15 maggio 2006.

7 Corte di Cassazione, VI sezione penale, 13 aprile 2012, n. 18080.

Contravvenendo al principio di legalità in materia penale, sancito dall'art. 25 Cost., i giudici introducevano un ulteriore elemento costitutivo della fattispecie, con effetti invero paradossali, come si è avuto modo di constatare nell'analisi del *caso Morello*.

2.2 Secondo orientamento: necessità della prova che l'indicazione di voto fosse percepita all'esterno come proveniente dal clan

Ritenendo di meglio interpretare il criptico riferimento operato dall'art. 416-ter c.p. alla “*promessa di voti prevista dal[l'] ... articolo 416-bis*”, un secondo orientamento giurisprudenziale – che invero ottenne grande seguito in sede applicativa – adottò una soluzione, per così dire, “mediana”: ai fini dell'integrazione del reato di cui all'art. 416-ter c.p. non occorre la prova dell'effettivo ricorso alla violenza o alla minaccia, bastando che l'indicazione di voto fosse percepita all'esterno – dagli elettori – come proveniente dal clan.

La Corte di Cassazione, pronunciandosi sulla ordinanza di custodia cautelare in carcere del faccendiere Giovanni Milella⁸, aveva così ricostruito la fattispecie di “scambio elettorale politico mafioso”:

8 Corte di Cassazione, I sezione penale, 14 gennaio 2004, n. 3859: Giovanni Milella, uomo di fiducia di Alessandro Saracino – candidato alle elezioni politiche per la Camera dei Deputati – era stato sottoposto alla misura restrittiva della custodia cautelare in carcere in data 16 giugno 2003 dal Gip di Bari per ritenuto concorso nel reato di cui all'art. 416-ter c.p.; il Tribunale del riesame aveva poi modificato la l'imputazione, contestando al Milella il reato di cui all'art. 96 d.p.R. 361/1957. Il quadro indiziario nei confronti del Milella era particolarmente allarmante: era largamente provato il suo impegno in favore del Saracino, finalizzato all'accaparramento di voti. In particolare il Milella si era rivolto ad alcuni esponenti della Sacra Corona Unita – Angelo Risoli e Carmine Piperis – interessandoli al fine di ottenere suffragi versi promessa di denaro in caso di successo, e previa distribuzione di “buoni acquisto” presso i supermercati ad abitanti della zona da loro individuati. Inoltre, quattro persone legate alla associazione mafiosa capeggiata dal boss Domenico Strisciuglio erano state assunte presso una azienda di fatto controllata dal Saracino. Nonostante il corposo quadro probatorio, l'ordinanza venne annullata con rinvio dalla Corte di Cassazione proprio perché mancava la prova che l'interessamento mafioso per l'elezione del Saracino fosse stato percepito all'esterno come proveniente dal clan.

[...] va chiarito che l'uso di modalità mafiose previsto dalla norma incriminatrice dell'articolo 416-*ter* c.p. mediante rinvio al comma 3° del precedente articolo 416-*bis* non richiede necessariamente, nello svolgimento della campagna elettorale, l'impiego di minacce, il ricorso a comportamenti violenti o comunque l'esternazione in forma cogente dell'indicazione di voto. Infatti, ciò che rileva è che la detta indicazione sia percepita all'esterno come proveniente dal “clan” e come tale sorretta dalla forza intimidatrice del vincolo associativo. Rivestendo mera natura strumentale nei confronti della forza di intimidazione, violenza e minaccia costituiscono un accessorio eventuale, o meglio latente, della stessa. Esse ben possono derivare (anzi, il più delle volte così accade) dalla semplice esistenza e notorietà del vincolo associativo. La condizione di assoggettamento e gli atteggiamenti succubi ed omertosi indotti nella popolazione non costituiscono l'effetto, per così dire, meccanico e diretto di singoli, individuabili, atti di sopraffazione o di minaccia, ma sono la conseguenza del prestigio criminale dell'associazione che, per il solo fatto di esistere, di operare e di aver operato, per la sua fama negativa, per la capacità di lanciare avvertimenti, anche simbolici e indiretti, si accredita come un effettivo, temibile ed “autorevole” centro di potere.

La pronuncia citata costituì in un certo senso una “sentenza-guida”: in seguito diversi collegi giudicanti si riferirono ad essa come autorevole precedente⁹. Ancora in una recentissima sentenza si richiamava il principio

9 Cfr., tra le altre: Corte di Cassazione, V sezione penale, 10 maggio 2007, n. 29427; Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 46921; Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 46922; Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 47405; Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 47406; Corte di Cassazione, VI sezione penale, 11 aprile 2012, n. 20924; Corte di Cassazione, I sezione penale, 24 aprile 2012, n. 27655; Corte di Cassazione, II sezione penale, 5 giugno 2012, n. 23186.

affermato del 2004¹⁰.

Tale orientamento aveva il merito di sganciarsi da quella rigida impostazione che richiedeva l'effettivo ricorso al metodo mafioso, tentando però al contempo di valorizzare al massimo il richiamo normativo al terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. e di riaffermare la specificità mafiosa della condotta. Tuttavia, ad avviso di chi scrive, tale soluzione presentava due gravi problemi, complementari tra loro: da un lato, la dimostrazione della percezione della provenienza mafiosa dell'indicazione di voto si rivelava – se intesa in modo rigoroso – una *probatio diabolica*, in quanto, in assenza di testimonianze convergenti degli elettori intimiditi, era estremamente difficile da provare; d'altro canto – e questa è l'altra faccia della medaglia – proprio tale difficoltà probatoria apriva le porte ad una larga discrezionalità valutativa da parte del giudice, con la conseguenza che, non di rado, condotte simili avessero portato a pronunce diametralmente opposte¹¹.

2.3 Terzo orientamento: sufficienza della prova dell'accordo

Un terzo orientamento, infine, aderì alla soluzione interpretativa proposta da una attenta dottrina¹², secondo la quale, per l'integrazione del reato di cui all'art. 416-*ter* c.p., bastava la prova del mero accordo politico-mafioso, concretizzatosi nella erogazione di denaro in cambio della promessa di voti; mentre nessun rilievo assumeva, ai sensi della fattispecie in esame, il “metodo mafioso”, rimanendo di fatto escluso da ogni accertamento giudiziale.

Tale indirizzo giurisprudenziale, formalizzato nel 2002, delineava i confini

¹⁰ Corte di Cassazione, VI sezione penale, 11 febbraio 2014, n. 8654.

¹¹ Analizzando le sentenze indicate alla nota 8 si può facilmente aver contezza di tale schizofrenia legislativa.

¹² Cfr. la nota 55 del Capitolo I.

del reato di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.* nei seguenti termini¹³:

Il reato di scambio elettorale politico mafioso (previsto dall'articolo 416-*ter* c.p.) si perfeziona nel momento della formulazione delle reciproche promesse, indipendentemente dalla loro realizzazione, essendo rilevante, per quanto riguarda la condotta dell'uomo politico, la sua disponibilità a venire a patti con la consorte mafiosa, in vista del futuro e concreto adempimento dell'impegno assunto in cambio dell'appoggio elettorale.

In questo filone giurisprudenziale un importante ruolo fu giocato dalle Corti di merito, le quali, con apprezzabile impegno argomentativo, dimostrarono le fragilità delle soluzioni interpretative alternative che si andavano contemporaneamente definendo. In particolare, l'Ufficio Indagini Preliminari di Palermo¹⁴, commentando la sentenza della Cassazione n. 27777/03, ebbe modo di affermare che:

Il c.d. metodo mafioso che caratterizza ogni attività dell'associazione di tipo mafioso per il perseguimento dei propri fini tra cui anche quello di procurare voti a sé o ad altri, è elemento costitutivo, come tale indefettibile, esclusivamente della fattispecie dell'associazione di tipo mafioso di cui all'art. 416-*bis* c.p. mentre [...] esso non è affatto necessario per la configurabilità del reato di cui all'art. 416-*ter*: è cioè irrilevante, in definitiva, che i voti vengano procurati avvalendosi del c.d. metodo mafioso, vale a dire attraverso la prevaricazione e l'intimidazione

¹³ Corte di Cassazione, V sezione penale, 13 novembre 2002, n. 4293.

¹⁴ Ufficio Indagini preliminari di Palermo, 27 aprile 2004.

poste in essere con le modalità previste dall'art. 416-*bis* c.p.

Pochi giorni dopo, lo stesso Tribunale di Palermo ritornò sul punto¹⁵, ragionando sulla natura di reato di pericolo della fattispecie *ex art. 416-ter* c.p.:

[...] il momento di consumazione del reato è stato dal legislatore fissato nel preciso momento in cui alla promessa qualificata corrisponde l'erogazione del denaro. Orbene, se il reato si consuma nel momento dello scambio promessa/denaro, deve giocoforza concludersi che la successiva fase della raccolta dei voti, e le modalità con cui essa concretamente avviene, confluiscono nella categoria giuridica del *post factum* criminoso, del tutto irrilevante ai fini della configurabilità del reato. Ed è alla luce di questo principio che va correttamente inquadrato il richiamo al 3° comma dell'art. 416-*bis* c.p. Invero, il richiamo normativo al procacciamento mafioso dei voti costituisce un semplice attributo, un *modus essendi* della promessa che deve contenere l'intendimento di fare ricorso alla forza propulsiva ed alla ramificata rete organizzativa dell'associazione mafiosa (c.d. metodo mafioso). Diventa allora un problema apparente stabilire se l'accordo elettorale contenga anche l'espressa pattuizione del ricorso alla minaccia o alla forza d'intimidazione, poiché questa particolare (e meramente eventuale) modalità di estrinsecazione del metodo mafioso deve ritenersi contenuta nel fatto stesso che il politico chieda ed ottenga il sostegno diretto dell'associazione mafiosa, essendo noto che frequentemente l'associazione mafiosa denominata Cosa nostra non deve affatto ricorrere alla minaccia o

¹⁵ Tribunale di Palermo, ordinanza, 17 maggio 2004.

all'intimidazione esplicita, potendo contare sull'efficace capacità di assoggettamento del libero arbitrio derivante dal secolare radicamento territoriale e culturale. D'altra parte pretendere l'espresa promessa (o pattuizione) dell'intimidazione o della minaccia per la raccolta di larghi consensi elettorali costituisce un'ipotesi decisamente astratta, implicante una sostanziale *interpretatio abrogans* della norma. È infatti del tutto inverosimile – se non addirittura illogico –, che il mafioso garantisca all'*extraneus* il ricorso alla minaccia di una collettività indistinta e generalizzata di elettori per conseguire la convergenza elettorale promessa. Se dunque la promessa esplicita della coartazione non costituisce una qualità indispensabile del patto politico-elettorale, tanto meno si richiede che la raccolta dei voti avvenga materialmente con il concreto esercizio della minaccia o dell'intimidazione, perché se così fosse, si determinerebbe una proiezione in avanti del momento consumativo del reato dalla stipula del patto alla raccolta dei voti, trasformandosi in reato di danno una figura da annoverare nella categoria dei reati di pericolo.

Tale orientamento – da condividere – aveva trovato, in particolar modo negli ultimi anni, importanti riscontri in alcune pronunce di Cassazione¹⁶. L'impostazione giurisprudenziale appena esposta andava apprezzata, da un lato, per essere la più fedele al dato letterale e alla *ratio* della norma, così come evidenziati nel capitolo precedente [v., *supra*, I, 4.4]; dall'altro, perché rimediava alle illogiche conseguenze derivanti da applicazioni alternative della fattispecie in esame. Come già più volte rilevato, contrastava con la natura della norma – e con il buon senso – dare rilevanza penale ad un accordo, per

¹⁶ Cfr., tra le altre: Corte di Cassazione, VI sezione penale, 9 novembre 2011, n. 43107; Corte di Cassazione, I sezione penale, 2 marzo 2012, n. 32820; Corte di Cassazione, V sezione penale, 22 gennaio 2013, n. 23005.

poi richiedere una verifica successiva riguardo le modalità di esecuzione di una delle prestazioni, cui veniva – nuovamente – subordinata l'intera configurazione del reato; in altri termini, così ragionando si dava vita ad un reato che aveva due momenti consumativi: il primo, nel momento dell'accordo, e il secondo, nel momento del compimento degli atti intimidatori. Si trattava di ricostruzioni “barocche” che, pur con apprezzabili intenti, si ponevano in contraddizione con i principi di legalità e di certezza del diritto.

La via indicata dalla sentenza n. 4293/2002 della Corte di Cassazione era dunque giuridicamente corretta; inoltre, da un punto di vista politico-criminale, rappresentava la soluzione migliore per un'efficace opera di contrasto alla contiguità mafiosa.

3. Il concetto di erogazione

Un altro aspetto dell'art. 416-*ter* c.p. particolarmente delicato dal punto di vista interpretativo era rappresentato dal concetto di “erogazione”: la giurisprudenza aveva affrontato il problema se intenderlo in senso “forte”, e cioè chiedendo per integrare il requisito l'effettivo versamento del denaro da parte dell'autore in favore degli esponenti mafiosi; ovvero in senso “debole”, ossia accontentandosi di una promessa di versamento materiale, con la conseguenza di considerare quale momento di perfezionamento del reato la conclusione del patto con l'assunzione della promessa reciproca di impegni¹⁷.

3.1 Primo orientamento: richiesta della effettiva dazione

¹⁷ C. Visconti, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 5.

Un primo orientamento giurisprudenziale – minoritario – propendeva per la soluzione interpretativa “forte”: per la integrazione del reato si richiedeva infatti la prova della effettiva dazione di denaro, non bastando la promessa del politico di effettuarla in un momento successivo. Osservava la Corte di Cassazione¹⁸:

Non può tuttavia disconoscersi la valenza della tesi sostenuta dal ricorrente in sua difesa, secondo la quale il delitto di cui all'art. 416-ter c.p. prevede che, a fronte della promessa di voti elettorali, debba in ogni caso avere luogo presunzione relativa, di cui all'art. 275 c.p.p., comma 3, una dazione, intesa come concreta ed immediata corresponsione o di somme di danaro ovvero di qualsiasi altro bene che rappresenti un valore di scambio in termini di immediata commisurazione economica; e va rilevato che, sul punto, è la stessa ordinanza impugnata ad aver riconosciuto che l'accordo intercorso fra l'odierno ricorrente ed il C., quale soggetto posto ai vertici dell'organizzazione della 'ndrangheta presente in Piemonte, è consistito nella promessa di voti elettorali, che quest'ultimo avrebbe fatto affluire in favore del candidato patrocinato dal ricorrente a fronte della promessa futura di una somma di danaro (Euro 20.000,00), che il ricorrente avrebbe in un secondo momento versato al C.

Si trattava di un orientamento pienamente condivisibile dal punto di vista formale, in quanto rispettoso del tenore letterale della norma *ex art. 416-ter c.p.*; nondimeno, con tale opzione, si finiva per ridurre ulteriormente il già ristretto campo applicativo del reato: in altri termini, si rendeva ancor più

¹⁸ Corte di Cassazione, I sezione penale, 24 aprile 2012, n. 27655.

evidente la sua scarsa utilità sul piano repressivo. Proprio per questo motivo la giurisprudenza decise di “forzare la mano”, optando per la soluzione “debole”.

3.2 Secondo orientamento: equivalenza della dazione e della promessa

Secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente, il concetto di “erogazione” andava dunque inteso nel senso più ampio, determinando una sostanziale equiparazione della promessa alla dazione effettiva. In una sentenza del 2012, la Corte di Cassazione¹⁹ affermava che:

Il reato di scambio elettorale politico-mafioso di cui all'art. 416-ter c.p. si perfeziona nel momento della formulazione delle reciproche promesse, indipendentemente dalla loro realizzazione, essendo rilevante, per quanto riguarda la condotta dell'uomo politico, la sua disponibilità a venire a patti con la consorte mafiosa, in vista del futuro e concreto adempimento dell'impegno assunto in cambio dell'appoggio elettorale.

Un orientamento peraltro confermato da quella dottrina che riteneva che, se il legislatore avesse voluto attribuire penale rilevanza alla sola dazione, avrebbe più opportunamente mantenuto il termine “somministrazione”, invece di sostituirlo, in ultima votazione, con il termine “erogazione”²⁰.

¹⁹ Corte di Cassazione, I sezione penale, 2 marzo 2012, n. 32820 [massima].

²⁰ C. Visconti, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 5: “Ora, tale operazione ermeneutica di tipo ampliativo del significato attribuibile al testo della norma è comparativamente meno radicale di quella che abbiamo visto all'opera con il termine «denaro». Peraltro, nell'ottica della «volontà del legislatore» quale criterio prioritario per l'interprete, l'orientamento può trovare un fondamento anche nei lavori parlamentari che dettero vita alla fattispecie, in quanto la più su accennata sostituzione in zona Cesarini della parola «somministrazione» con «erogazione» va letta anche in connessione con la terminologia impiegata dal legislatore nel reato di corruzione elettorale previsto dall'art. 96 del t.u. 361 del 1957 (le cui

Tale impostazione, se da un lato aveva il merito di ampliare l'ambito applicativo della fattispecie e di dare piena rilevanza al contenuto sinallagmatico della condotta²¹; dall'altro trovava un limite invalicabile nel principio di legalità, dal momento che, così ragionando, si andava a sanzionare una situazione non espressamente menzionata dalla norma e che non poteva certamente trovare riparo nell'etimo di “erogazione”, il cui significato nel linguaggio comune – così come in quello giuridico – è sostanzialmente equiparabile a quello di “somministrazione”.

Una scelta legislativa più corretta e trasparente sarebbe stata invero quella di aggiungere l'inciso “*o della promessa di erogazione di denaro*” in coda all'art. 416-ter c.p., con il positivo risultato di fugare ogni dubbio interpretativo in merito.

4. L'oggetto della promessa: il denaro

Un ultimo elemento controverso dal punto di vista interpretativo era costituito dall'oggetto della prestazione del soggetto attivo. La lettera della legge faceva espresso riferimento al solo “denaro”; tuttavia – come si è già ampiamente rilevato – l'opzione legislativa risultava del tutto insoddisfacente, dal momento che – estromettendo le “altre utilità” – riduceva incomprensibilmente l'ambito applicativo della fattispecie, condannandola alla

pene furono sensibilmente aumentate dallo stesso provvedimento che ha introdotto l'art. 416-ter), ove la condotta del candidato «corrotto» è designata con la triplice modalità «offrire, promettere, somministrare»: ben si può arguire, allora, che se il legislatore avesse voluto riferirsi a un'effettiva dazione di denaro avrebbe mantenuto il termine «somministrare» che in quella cornice linguistica è l'unica parola che univocamente esprime tale significato”.

21 In effetti, se si intende rimanere coerenti con la nozione civilistica di contratto accolta nel nostro ordinamento, si deve necessariamente concludere che l'accordo si perfezioni nel momento dell'incontro delle reciproche promesse, senza attribuire rilevanza ai successivi adempimenti. Cfr. articolo 1321 c.c.

ineffettività nella maggior parte dei casi. Per questi motivi, una parte della giurisprudenza aveva cercato di leggere il vocabolo “denaro” in senso estensivo, proprio al fine di ampliare l'operatività della norma.

4.1 Primo orientamento: solo il denaro poteva essere oggetto di scambio

In ogni caso, secondo l'orientamento prevalente²², solo il “denaro” in senso stretto poteva essere compatibile con il tenore della fattispecie *ex art. 416-ter c.p.*

In effetti, si trattava della soluzione interpretativa più aderente al principio di legalità; le conseguenze poco confortanti sul fronte repressivo non potevano comunque essere imputate ai giudici, i quali si limitavano a dare applicazione ad una norma di pessima fattura. Le responsabilità erano unicamente imputabili al legislatore e alla sua scellerata decisione di espungere le “altre utilità” dalla fattispecie, in occasione della votazione finale.

4.2 Secondo orientamento: oggetto di scambio potevano essere il denaro contante, nonché ogni altro bene suscettibile di immediata qualificazione in termini economici

Un secondo orientamento, nel tentativo di dilatare i confini della fattispecie, aveva proposto una nozione estesa di “denaro”, in cui erano compresi non solo la moneta contante, ma anche ogni altro bene che fosse stato suscettibile di

²² Cfr., tra le altre, Corte di Cassazione, V sezione penale, 13 novembre 2002, n. 4293; Corte di Cassazione, I sezione penale, 25 marzo 2003, n. 27777; Corte di Cassazione, III sezione penale, ordinanza, 3 dicembre 2003; Corte di Cassazione, I sezione penale, 14 gennaio 2004, n. 3859; Corte di Cassazione, VI sezione penale, 19 febbraio 2004, n. 10784; Corte di Cassazione, VI sezione penale, 19 febbraio 2004, n. 10785; Corte di Cassazione, V sezione penale, 22 gennaio 2013, n. 23005; Corte di Cassazione, II sezione penale, 8 marzo 2013, n. 22168.

una immediata qualificazione in termini economici.

In una recente sentenza²³, la Corte di Cassazione motivava la detta soluzione interpretativa nei seguenti termini:

[...] l'art. 416-*ter* c.p. è stato introdotto nel codice penale in sede di conversione del d.l. n. 306 del 1992 – varato a ridosso dei tragici fatti di Capaci e dichiaratamente volto, come univocamente emerge dalla stessa relazione illustrativa al disegno di legge di conversione, a fare “terra bruciata” attorno alle organizzazioni mafiose – e dunque nel medesimo contesto normativo nel quale il legislatore ha (corrispondentemente) modificato pure l'art. 416-*bis* c.p., comma 3, introducendovi, appunto, tra le finalità tipiche della associazione mafiosa, quella di “impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali”. E' ben vero, peraltro, che il travagliato *iter* parlamentare che ha contrassegnato la definitiva stesura della norma, denota sicuramente una volontà tesa a circoscriverne la portata, posto che, nel testo originario, la disposizione in esame incriminava anche la condotta di chi otteneva la promessa di agevolare l'acquisizione di concessioni, autorizzazioni, appalti, contributi, finanziamenti pubblici o comunque della realizzazione di profitti illeciti; ma è altrettanto vero che ad una logica di riduzione della platea delle varie “utilità” che lo scambio può presentare per la organizzazione mafiosa, non può corrispondere una sostanziale “sterilizzazione” del precetto, quale certamente si realizzerebbe ove si dovesse ritenere che la condotta punibile resti integrata solo in presenza della

²³ Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 47406; Cfr., in tal senso, anche le seguenti pronunce: Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 46921; Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 46922; Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 47405.

datio di una somma di “moneta”. Deve dunque concludersi che l'oggetto materiale della previsione normativa, *sub specie* di ciò che viene ad essere offerto in cambio della promessa di voti, può essere rappresentato da qualsiasi bene che rappresenti un “valore” appunto di scambio – in termini di immediata commisurazione economica, restando invece escluse dalla portata precettiva altre “utilità”, che solo in via mediata possono essere trasformate in “utili” monetizzabili e, dunque, economicamente quantificabili.

Si trattava di una soluzione di “compromesso” nel senso che, senza arrivare a contraddire apertamente il dettato normativo si mirava ad ampliare per quanto possibile l'ambito di applicazione della fattispecie, attraverso una dilatazione del concetto di “denaro”, ricomprendendo in esso tutti quegli strumenti di pagamento o di scambio alternativi alla moneta e alla stessa equiparabili.

Pochi mesi dopo, una diversa sezione della Corte di Cassazione intervenne di nuovo sul punto, specificando ulteriormente l'impostazione appena delineata²⁴:

[...] ai fini della configurabilità del reato di scambio elettorale politico-mafioso, previsto dall'art. 416-*ter* c.p., l'oggetto materiale dell'erogazione offerta in cambio della promessa di voti può essere rappresentato non solo dal denaro, ma da qualsiasi bene traducibile in un valore di scambio immediatamente quantificabile in termini economici (ad es., mezzi di pagamento diversi dalla moneta, preziosi, titoli, valori mobiliari, ecc), restando invece escluse dal contenuto precettivo della norma

²⁴ Corte di Cassazione, VI sezione penale, 11 aprile 2012, n. 20924.

incriminatrice altre “utilità” che solo in via mediata possono essere oggetto di monetizzazione [...]

Ad avviso di chi scrive, tale sforzo ermeneutico andava apprezzato nel duplice senso che, da un lato, si tentava di rendere maggiormente operativa una norma che, altrimenti, sarebbe risultata pressoché inutile e, dall'altro, si cercava di non contravvenire al dato normativo. Ma ciò, d'altro canto, rendeva ancora una volta evidente le intrinseche debolezze dell'art. 416-*ter* c.p.

4.3 Terzo orientamento: oggetto di scambio erano il denaro e sia ogni altra utilità

Secondo qualche isolata pronuncia, l'oggetto della prestazione del soggetto attivo poteva essere non solo il denaro, ma anche – più in generale – ogni altra utilità. Nelle parole della Corte di Cassazione²⁵:

In tal senso dovrà formare oggetto di specifico esame la condotta accertata a carico dell'imputato, onde verificare se la stessa, qualora non si ritengano integrati gli estremi del concorso esterno in associazione mafiosa alla luce dei criteri sopra indicati, non possa qualificarsi come violazione dell'art. 416-*ter* c.p. che prevede, appunto, il reato di scambio elettorale politico mafioso, costituito dalla promessa di voti fatta ad un candidato in cambio di promesse di denaro o altra utilità da un personaggio di spicco di un'organizzazione mafiosa mediante rassicurazione dell'intervento di membri dell'associazione stessa, reato volto ad assicurare la tutela dell'ordine pubblico che può essere lesa da un qualsiasi connubio fra politica e mafia.

²⁵ Corte di Cassazione, II sezione penale, 5 giugno 2012, n. 23186.

Si trattava di un inammissibile intervento additivo da parte della Corte di legittimità: se era pur vero che in questo modo si riempiva una grave lacuna legislativa, tale compito non spettava certo ai giudici, ma esclusivamente al legislatore. Secondo l'impostazione appena citata avrebbero potuto essere ricompresi anche i favori che frequentemente il politico promette alle associazioni mafiose in cambio della loro collaborazione elettorale, come ad esempio in tema di concessione di appalti, autorizzazioni o licenze. Comportamenti largamente diffusi nella prassi, ma che non potevano in alcun modo essere compresi nel termine "denaro", così come indicato nella fattispecie *ex art. 416-ter c.p.*: ragionare di "altre utilità" era dunque impedito dallo stesso tenore letterale della norma. Si era di fronte ad una vera e propria pronuncia creativa della Corte di Cassazione: pur comprendendo il lodevole fine di rendere la fattispecie delittuosa in esame più aderente alle concrete dinamiche della contiguità politico-mafiosa, tale impostazione risultava del tutto incompatibile con il principio di legalità fissato dall'art. 25 della Carta costituzionale.

CAPITOLO TERZO: MOTIVI DI INSODDISFAZIONE E PROPOSTE DI RIFORMA

SOMMARIO: 1. Ragioni di insoddisfazione riguardo la norma – 2. Alcune proposte dottrinali di sistemazione dell'art. 416-*ter* c.p. e della legislazione antimafia – 3. Le proposte della Commissione Fiandaca e della Commissione Garofoli – 3.1 La proposta della Commissione Fiandaca – 3.2 La proposta della Commissione Garofoli

1. Ragioni di insoddisfazione riguardo la norma

Dopo aver analizzato il previgente reato di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art.* 416-*ter* c.p. ed aver passato in rassegna le principali tendenze giurisprudenziali, risultano necessarie alcune osservazioni di sintesi.

Come visto *supra*, alla norma in esame – introdotta nell'estate del 1992, nell'ambito di una serie di modifiche alla legislazione penale processuale e sostanziale, al fine di reagire agli attentati terroristici di Cosa nostra alle istituzioni dello Stato – era stato affidato il delicatissimo compito di contrastare i rapporti tra le organizzazioni mafiose e la politica.

Rimasto sottotraccia per più di un secolo, il tema della contiguità politico-mafiosa cominciò ad entrare nel dibattito pubblico a partire dagli anni '80, grazie al lavoro del pool antimafia di Palermo guidato da Rocco Chinnici e,

dopo il suo brutale assassinio, da Antonino Caponnetto. L'omicidio del politico democristiano Salvo Lima, il 12 marzo 1992, rese evidente come fosse necessaria una netta presa di posizione da parte del legislatore.

All'esito di un teso dibattito parlamentare, fu introdotto il reato di “scambio elettorale politico mafioso”, disciplinato dall'art. 416-*ter* c.p. Tuttavia, nonostante i proclami del legislatore, fu subito evidente la intrinseca inadeguatezza della nuova norma ad affrontare un fenomeno tanto diffuso quanto complesso.

Le principali debolezze dell'art. 416-*ter* c.p. erano le seguenti:

- a) la pessima tecnica legislativa utilizzata per definire la prestazione dell'associazione mafiosa in favore dell'uomo politico comportava notevoli problemi interpretativi. L'ambiguo inciso riguardante la “*promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo art. 416-bis*”, rendeva invero difficile stabilire quando il reato fosse effettivamente integrato. Il terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. non faceva alcun riferimento ad una “promessa di voti”: quindi il rinvio poteva essere inteso o nel senso della necessità dell'impiego del c.d. “metodo mafioso” – descritto dallo stesso terzo comma –, ovvero nel senso della attività tipica di procacciamento dei voti. Si trattava, con tutta evidenza, di soluzioni interpretative contrapposte, che incidevano in maniera determinante sulla struttura stessa della fattispecie delittuosa in esame;
- b) la mancata inclusione delle “altre utilità”, quale oggetto della prestazione del soggetto attivo, rendeva l'ambito applicativo del reato particolarmente ristretto. Non si considerava infatti che – più che per il denaro, di cui sono già abbondantemente provviste – le associazioni mafiose interloquiscono con esponenti politici proprio per i favori che questi, in virtù delle cariche pubbliche ricoperte e del loro potere di influenza, possono elargire. Risultava dunque una norma del tutto

avulsa dalla realtà, anche da un punto di vista criminologico;

- c) non era chiaro se la prestazione del soggetto attivo dovesse essere effettiva, ovvero bastasse anche la semplice promessa di esecuzione; anche questo comportava diverse difficoltà, soprattutto sul piano probatorio.

Tali gravi difetti di formulazione si ripercuotevano, neanche a dirlo, sulla attività applicativa delle Corti di merito e di legittimità. Di fronte alle ambiguità evidenziate, la giurisprudenza dava risposte plurime e difficilmente conciliabili tra loro. Come si è visto [v., *supra*, II] si erano delineati diversi orientamenti interpretativi su tutti i punti critici evidenziati: l'adesione all'uno piuttosto che all'altro dava luogo a soluzioni inconciliabili. In questo modo la certezza del diritto e la prevedibilità delle decisioni erano irrimediabilmente compromesse.

Di fronte a questo desolante quadro d'insieme, numerose erano le voci che chiedevano un intervento correttivo del legislatore¹, per rimediare agli aspetti di criticità e, più in generale, per ripensare alle forme della repressione della criminalità mafiosa e dei legami di questa con il mondo politico ed imprenditoriale.

2. Alcune proposte dottrinali di sistemazione dell'art. 416-ter c.p. e della legislazione antimafia

A fronte di chi, ritenendo superflua la norma *ex art. 416-ter c.p.*, ne chiedeva l'abrogazione², altra dottrina aveva cercato porre rimedio alle sviste

1 Cfr., tra gli altri, A. Panetta-A. Balsamo, *Sul patto elettorale politico mafioso vent'anni dopo. Poche certezze, molti dubbi*, in *Cass. pen.*, 2012, p. 3761-2.

2 A. Cavaliere, *Lo scambio elettorale politico mafioso*, in *Delitti contro l'ordine pubblico*, a cura di

del legislatore, avanzando alcune proposte di riforma.

Secondo una autorevole dottrina³, un non più rinviabile intervento correttivo del legislatore avrebbe dovuto rimodellare il reato di “scambio elettorale politico mafioso” nei seguenti termini:

Chiunque ottiene, per sé o per altri, la promessa di voti secondo le modalità previste dal terzo comma dell'art. 416-*bis*, in cambio promettendo all'associazione che si adopera per procurarli, denaro, appalti, autorizzazioni, concessioni, finanziamenti pubblici o privati o comunque altro indebito profitto, è punito con la reclusione...

Nell'opinione dell'Autore, tale proposta avrebbe rimediato ai diversi punti critici della norma allora vigente: in primo luogo, l'articolata elencazione delle possibili prestazioni del soggetto attivo, terminata con la clausola di chiusura “*altro indebito profitto*”, avrebbe costituito un buon compromesso tra l'esigenza di tipizzazione e quella opposta di predisporre una norma capace di

S. Moccia, Napoli, 2007, p. 658: “Non resta, allora, che prospettare l'alternativa tra una riformulazione della norma che sia compatibile anche con il principio di offensività e la sua abrogazione. La prima opzione avrebbe per effetto la punibilità dello scambio elettorale politico mafioso soltanto allorché esso sia stato eseguito, ponendo in essere atti intimidatori. Ma, a ben vedere, una tale condotta esecutiva realizzerebbe la vigente fattispecie «a struttura mista» di cui all'art. 416-*bis* c.p., ed in rapporto ad essa potrebbe prospettarsi, alle condizioni precedentemente enunciate, un concorso eventuale del politico che avesse pattuito con l'associazione e finanziato il ricorso ad atti intimidatori. Considerazioni analoghe varrebbero qualora si pervenisse ad una più ampia riforma, che sostituisse alla congerie di reati associativi un'ipotesi di concorso di persone qualificato dall'organizzazione, secondo quanto si è esposto a suo tempo. Qualora si ritenga che il concorso eventuale nell'associazione non si realizzi, per essere l'erogazione di denaro inadeguata a rafforzare l'associazione, residuerebbe comunque la punibilità del politico a titolo di concorso in concussione elettorale. Di conseguenza, la disposizione di cui all'art. 416-*ter* c.p., qualora venisse adeguata ai principi costituzionali, sarebbe superflua ed andrebbe, quindi, eliminata comunque”.

3 C. Visconti, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso: andiamo avanti, ma con giudizio*, pubblicato sulla rivista online *Diritto penale contemporaneo*, 17-6-2013, p. 10; in una precedente opera lo stesso Autore aveva formulato una proposta in parte diversa: “*Fuori dai casi previsti dalla norma precedente, chiunque in cambio di denaro o altra utilità ottiene la promessa di procacciare voti da parte di soggetti che si avvalgono dei modi previsti nel 3° comma dell'art. 416-bis è punito...*”, cfr. C. Visconti, *Il reato di scambio elettorale politico-mafioso*, in *Ind. pen.*, 1993, p. 309.

adattarsi alla mutevole realtà dei fatti; in secondo luogo si correggeva l'improprio rinvio al terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p., confermando in modo esplicito la necessità del “metodo mafioso” ai fini dell'integrazione della fattispecie; in terzo luogo, l'inciso “*per sé o per altri*”, nonché il riferimento alla associazione mafiosa nel suo complesso, avrebbero dovuto meglio qualificare lo sfondo applicativo della norma, da un lato, ampliando il novero dei soggetti attivi – non già il solo candidato politico, ma anche tutti quei soggetti che operano per suo conto – e, dall'altro, distinguendo in maniera netta la fattispecie in esame dai c.d. reati elettorali; infine, l'espressione “*in cambio promettendo all'associazione mafiosa che si adopera per procurarli*” avrebbe avuto la funzione di semplificare l'accertamento probatorio, rendendo sufficiente la dimostrazione che la organizzazione si fosse in qualche modo attivata in favore del soggetto attivo, senza la necessità della commissione di specifici e concreti atti di violenza o minaccia.

Si trattava di una soluzione di un certo interesse, soprattutto per la sua attenzione nel risolvere le criticità della norma al tempo in vigore. Purtroppo, chi scrive ritiene che tale proposta non fosse del tutto convincente con riferimento ad un particolare – e fondamentale – aspetto: inserendo nella norma l'espresso riferimento al “metodo mafioso”, si trascurava di considerare che il disvalore della condotta punita *ex art. 416-ter* c.p. non stava tanto nei modi di procacciamento del voto, quanto nella stessa conclusione di un *pactum sceleris* con una associazione di stampo mafioso. In altri termini, bisogna punire in fatto stesso dell'accordo in quanto concluso con una organizzazione mafiosa, e non l'accordo per alcune sue particolari modalità esecutive: altrimenti ci si troverebbe di fronte ad una norma invero omogenea rispetto all'art. 416-*bis* c.p.⁴

4 Conviene riportare una pregevole massima giurisprudenziale, nella quale i giudici dimostrano di

Altra dottrina⁵ aveva invece ipotizzato un ripensamento delle norme penali antimafia nel loro complesso, in particolare per superare le difficoltà interpretative ed applicative della controversa figura del c.d. concorso “esterno” nell’associazione di tipo mafioso. Partendo dal presupposto che il combinato disposto degli artt. 110 e 416-*bis* c.p. fosse funzionale alla repressione delle diverse forme di contiguità mafiosa e che il reato di “scambio elettorale” *ex art. 416-ter* c.p. ne fosse un tentativo di tipizzazione, venivano proposte due soluzioni: una prima via avrebbe potuto essere quella di una sistematica opera di tipizzazione delle condotte di agevolazione penalmente rilevanti; in alternativa si sarebbe potuto elaborare una norma incriminatrice unitaria, concentrata a colpire ogni contributo doloso al mantenimento o al rafforzamento delle organizzazioni criminali da chiunque fornito. Ma se con la prima proposta si sarebbe corso il rischio di lasciare in ogni caso alcuni vuoti di tutela, con la seconda non si sarebbe fatto altro che formalizzare – in una specifica norma di parte speciale – la figura delittuosa del concorso “esterno” in mafia.

Secondo l’opinione di chi scrive, la soluzione privilegiata avrebbe dovuto essere – come in effetti è poi accaduto – quella di un ripensamento critico della norma di cui all’art. 416-*ter* c.p., nell’ottica di una sua completa riscrittura: e ciò al fine di rendere finalmente effettiva la fattispecie delittuosa in questione.

aver colto il valore autonomo del reato di “scambio elettorale politico mafioso”. Ufficio Indagini preliminari di Palermo, 15 novembre 2005: “Il «patto di scambio politico-mafioso» di cui alla fattispecie prevista dall’art. 416-*ter* c.p. è caratterizzato da un notevole disvalore sociale legato sia al detrimento della libertà del voto sia alla conseguenza che il politico, a fronte dell’appoggio dell’associazione mafiosa nelle competizioni elettorali, benché non organico al sodalizio criminoso, s’impegna a strumentalizzare i poteri e le funzioni collegati alla posizione pubblica a vantaggio della consorteria criminale, assicurandone così dall’esterno l’accesso ai circuiti finanziari e al controllo delle risorse economiche, ovvero rendendo una serie di favori quale corrispettivo dell’ottenuto procacciamento di voti”.

5 M.T. Collica, *Scambio elettorale politico mafioso: deficit di coraggio o questione irrisolvibile?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 913 ss.

3. Le proposte della Commissione Fiandaca e della Commissione Garofoli

3.1 La proposta della Commissione Fiandaca

Nel giugno 2013, il Ministro della Giustizia Annamaria Cancellieri – avendo rilevato la necessità di “procedere ad una analitica ricognizione delle disposizioni riguardanti sia i delitti di criminalità organizzata sia i profili applicativi delle misure antimafia”⁶ – decretò la costituzione di una Commissione parlamentare, presieduta dal professor Giovanni Fiandaca. Alla Commissione veniva attribuito il compito di “elaborare una proposta di interventi in tema di criminalità organizzata”⁷.

La Commissione ritenne di dover operare la sua indagine su tre campi distinti:

- a) diritto penale;
- b) diritto processuale penale e misure di prevenzione;
- c) prevenzione amministrativa e documentazione antimafia.

Nella materia penale, tra le diverse proposte di modifica avanzate, vi era anche quella relativa al reato di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.*⁸:

La Commissione, condividendo l’esigenza da non poco tempo avvertita di procedere ad una modifica correttiva

6 Decreto istitutivo della Commissione Fiandaca, 10 giugno 2013, reperibile sul sito www.penalecontemporaneo.it.

7 *Ibidem*.

8 Prima relazione della Commissione Fiandaca, reperibile sul sito www.penalecontemporaneo.it.

del vigente testo dell'art. 416-*ter* c.p., ritiene che l'obiettivo politico-criminale da perseguire non sia soltanto quello – più volte segnalato da diversi fronti – di ampliare l'ambito di operatività del reato di scambio elettorale (in particolare, e com'è noto, estendendo al di là del “denaro” l'oggetto della controprestazione che il politico effettua a favore dell'associazione mafiosa, in cambio dei voti che questa gli promette): a giudizio dei commissari, non meno importante è l'esigenza di evitare il rischio che l'estensione normativa dell'oggetto del sinallagma possa recare l'inconveniente di una eccessiva dilatazione applicativa della fattispecie incriminatrice emendata, in netto contrasto con i principi costituzionalmente rilevanti di offensività e di proporzione. Vi è, dunque, l'esigenza di prospettare una modifica di disciplina idonea a contemperare in modo equilibrato i due obiettivi suddetti.

Date queste premesse – e in parziale dissenso rispetto al testo approvato in prima lettura alla Camera dei Deputati il 15 luglio 2013 [v. *infra*, IV, 1.2] – la Commissione proponeva un articolo così riscritto⁹:

Chiunque, in cambio dell'offerta di denaro o di altra utilità, ottiene la promessa di voti da parte di un'associazione di tipo mafioso che si adopera per procurarli con le modalità di cui al terzo comma dell'art. 416-*bis*, è punito con la reclusione da (...) a (...).

La proposta presentava alcuni pregi, ma anche un evidente difetto. Partendo dai primi, andava innanzitutto apprezzato l'impiego del sostantivo “*offerta*”, idoneo a comprendere tanto la dazione, quanto la promessa; inoltre,

⁹ *Ibidem*.

introducendo le “*altr[e] utilità*” ampliava l'ambito applicativo della norma, rendendola più aderente alla prassi; infine appariva corretto individuare la controparte del soggetto attivo nell'associazione mafiosa nel suo complesso, in quanto è soprattutto in questi casi che il bene giuridico tutelato viene esposto a più gravi pericoli.

Tuttavia, in una norma costruita come reato di pericolo e incentrata sul sinallagma, non si capiva perché venisse richiesto anche l'impiego del metodo mafioso, attraverso l'espressione “*si adopera per procurarli con le modalità di cui al terzo comma dell'art. 416-bis*”: pur intuendo l'intento di rendere la norma più rispettosa del principio di offensività, in questo modo si trasformava la fattispecie in un reato di danno e si creavano gravi incertezze in merito al momento consumativo; senza poi considerare che – come già detto – il metodo intimidatorio è solo una della modalità con cui una cosca mafiosa può recuperare i voti promessi.

3.2 La proposta della Commissione Garofoli

Nello stesso mese di giugno, il Presidente del Consiglio dei Ministri Enrico Letta costituiva un'altra Commissione, presieduta dal Consigliere di Stato Roberto Garofoli. Anche in questo caso, vi era l'obiettivo di svolgere una ponderata riflessione sulla legislazione antimafia nel suo complesso, per poi giungere ad una serie di proposte di riforma.

Tra i diversi argomenti sottoposti al suo vaglio, la Commissione Garofoli non mancò di considerare il reato di “scambio elettorale politico mafioso”. Dopo una breve ma attenta disamina della normativa allora vigente, nonché delle principali tendenze dottrinali e giurisprudenziali, la Commissione concludeva ritenendo improcrastinabile un intervento di riforma dell'art. 416-

ter c.p.¹⁰:

La Commissione, tenendo conto delle sollecitazioni formulate da più parti in ordine alla rivisitazione dello scambio elettorale politico-mafioso, ritiene opportuno che sia modificato il testo dell'art. 416-*ter* c.p., con ampliamento, anzitutto, dell'ambito di operatività della fattispecie mediante l'inserimento dell'espressione "altra utilità". Ciò al fine di estendere l'oggetto materiale dello scambio a ipotesi ulteriori rispetto alla mera erogazione di denaro ovvero a qualsivoglia vantaggio sia elargito dal politico quale corrispettivo della promessa formulata da esponenti dell'associazione mafiosa.

Al contempo, appare ragionevole ascrivere rilevanza penale già allo scambio di promesse, come peraltro oggi ritenuto da una parte della giurisprudenza. Si propone, altresì, di intervenire sul testo vigente dell'art. 416-*ter* c.p. sostituendo l'espressione "la promessa di voti prevista" con la diversa formulazione "promessa di procacciamento di voti" di cui al terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. Detta modifica garantirebbe una maggiore coerenza della lettera dell'art. 416-*ter* con quanto previsto dal richiamato art. 416-*bis*, nella parte in cui contempla il "procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali".

Inoltre, la Commissione ritiene che debba affiancarsi all'estensione dell'oggetto materiale dello scambio, nel senso sopra illustrato, una modifica del trattamento sanzionatorio, con la previsione in specie di una pena diversa rispetto a quella prevista dal primo comma dell'art. 416-*bis* c.p. (richiamata dal vigente art. 416-*ter* c.p.). Invero, l'ampliamento dell'oggetto dello scambio ovvero delle prestazioni erogabili dal politico a fronte

¹⁰ Relazione della Commissione Garofoli, *Per una moderna politica antimafia*, Parte III-Capitolo II, reperibile sul sito www.penalecontemporaneo.it.

dell'impegno dell'associazione mafiosa, impone, in omaggio ad un principio di sistematica ragionevolezza delle pene, di rendere differente il regime sanzionatorio previsto dall'art. 416-*ter* c.p. rispetto a quello oggi applicato all'ipotesi del concorso esterno nel reato di cui all'art. 416-*bis* c.p., in relazione al quale, peraltro, la Commissione propone un innalzamento delle pene. Ciò in quanto il concorso esterno è contestabile anche al soggetto politico allorché con la stessa promessa sortisca un effetto di rafforzamento o mantenimento in vita dell'organizzazione criminale. Risultato, quest'ultimo, non richiesto ai fini dell'integrazione del reato di scambio politico-mafioso di cui all'art. 416-*ter* c.p.

Nessun dubbio quanto al primo punto della proposta: l'aggiunta delle “altre utilità”, quali oggetto dello scambio politico-mafioso, appariva ormai tanto necessaria quanto scontata. In sede di commento della norma, ognuno aveva evidenziato come questo aspetto risultasse uno dei punti di maggiore debolezza della norma, dal momento che impediva una efficace opera di repressione rispetto alle concrete dinamiche in cui si realizza il dialogo tra le mafie e esponenti politici.

Anche con riferimento all'ultimo punto della proposta – relativo all'esigenza di una rimodulazione del trattamento sanzionatorio – si poteva certamente condividere l'opinione della Commissione Garofoli. In effetti, la scelta legislativa del 1992 di prevedere per un reato di pericolo astratto – che sanziona il mero accordo intervenuto tra il candidato politico ed esponenti di una organizzazione mafiosa – con la stessa pena prevista per un reato di danno, qual è quello realizzato dal partecipe e dal concorrente “esterno” del reato di associazione di tipo mafioso risultava difficilmente compatibile con il principio di ragionevolezza sancito dall'art. 3 Cost., il quale impone la previsione di pene uguali per situazioni omogenee, e pene differenti per

situazioni dissimili. Il legislatore si sarebbe dunque trovato di fronte all'alternativa se innalzare la pena prevista per il reato *ex art. 416-bis c.p.*, ovvero ridurre la cornice edittale della fattispecie di cui all'*art. 416-ter c.p.*: scelta solo apparentemente banale, in quanto optare per l'una o per l'altra delle alternative possibili ha rilevanti conseguenze dal punto di vista politico-criminale, prima ancora che da un punto di vista strettamente giuridico.

Quanto all'ultimo punto indicato come meritevole di riforma – relativo alla sostituzione dell'inciso “*promessa di voti prevista*” con il termine “*promessa di procacciamento di voti*” – chi scrive si ritiene d'accordo. Come si è già più volte rilevato [v. *supra*, I, 4.4; e *supra*, II, 2] la formulazione approvata dal legislatore del '92 era largamente insoddisfacente: in effetti il terzo comma dell'*art. 416-bis c.p.* non fa nessun riferimento alla “*promessa di voti*”, limitandosi ad indicare, tra le finalità tipiche dell'associazione di tipo mafioso, quella di “impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali”. Bene avrebbe fatto dunque il legislatore ad intervenire sul punto al fine di rendere la norma più chiara e precisa nel suo contenuto, nonché più coerente con la fattispecie *ex art. 416-bis c.p.*, alla quale veniva fatto rinvio.

CAPITOLO QUARTO: IL NUOVO REATO DI “SCAMBIO ELETTORALE POLITICO MAFIOSO”

SOMMARIO: 1. *L'iter* parlamentare di approvazione – 1.1 Le proposte di legge alla Camera dei Deputati – 1.2 La prima lettura alla Camera dei Deputati – 1.3 La prima lettura al Senato della Repubblica – 1.4 La seconda lettura alla Camera dei Deputati – 1.5 La seconda lettura al Senato della Repubblica. Approvazione della l. 62/2014 – 2. L'esegesi della norma – 2.1 Bene giuridico tutelato – 2.2 *Ratio* della norma – 2.3 Soggetti attivi – 2.4 Elemento oggettivo – 2.4.1 Ipotesi di reato-contratto di pericolo astratto – 2.4.2 Necessità della presenza di una associazione mafiosa – 2.4.3 Oggetto dell'accordo – 2.5 Elemento soggettivo – 2.6 Consumazione e tentativo – 2.7 Interferenze con altri reati – 2.7.1 Con il reato di associazione di tipo mafioso – 2.7.2 Con i c.d. reati elettorali – 2.8 Trattamento sanzionatorio

1. *L'iter* parlamentare di approvazione

Come si è visto [v. *supra*, III, 2], i gravi difetti del previgente reato di “scambio elettorale politico mafioso” rendevano non più prorogabile un serio intervento di riforma. Si trattava ormai di una vera e propria “scelta di campo” da parte del legislatore, tanto più importante, in quanto i recenti fatti di cronaca mostravano scenari a dir poco inquietanti sui rapporti tra mafia e politica: diversi uomini politici nazionali erano stati infatti raggiunti da

pesantissime accuse di collusione con le organizzazioni mafiose, ed alcuni di essi erano stati condannati in via definitiva¹.

Dopo un lavoro protrattosi per oltre un anno e quattro letture parlamentari²,

-
- 1 Basti qui ricordare alcuni dei casi più eclatanti. Il 15 ottobre 2004, la Corte di Cassazione dichiara prescritto il reato di “associazione per delinquere” (art. 416 c.p.), ritenuto integrato fino al 1980, nei confronti del sette volte Primo ministro Giulio Andreotti, assolvendo invece l'imputato per il periodo successivo: Andreotti è riuscito ad evitare una pronuncia di condanna perché, per quelle condotte accertate, non gli poteva essere contestato il reato di “associazione di tipo mafioso” (art. 416-bis c.p.) – che ha un periodo di prescrizione più lungo – in quanto introdotto solo nel 1982. Nel 2008 il deputato campano Nicola Cosentino viene raggiunto da pensanti accuse di collusione con la camorra dei Casalesi. Il primo accusatore è proprio il boss Carmine Schiavone, da anni collaboratore di giustizia. Nei suoi confronti sono aperti numerosi procedimenti che vanno dall'accusa di riciclaggio di rifiuti tossici a quella di estorsione aggravata. Nei suoi confronti sono state emesse due ordinanze di custodia cautelare in carcere, la seconda delle quali è stata autorizzata dal Parlamento. I processi sono tuttora pendenti. Il 22 gennaio 2011 Salvatore “Totò” Cuffaro viene condannato in via definitiva per favoreggiamento aggravato a Cosa Nostra e rivelazione di segreto d'ufficio: è stato accertato il suo contributo in favore del boss Giuseppe Guttadauro e dell'imprenditore Michele Aiello. L'8 maggio 2014 Claudio Scajola viene arrestato dalla Dia di Reggio Calabria con l'accusa di aver agevolato la latitanza del politico Amedeo Matacena, condannato in via definitiva per concorso “esterno” in associazione di tipo mafioso. Il 13 giugno viene scarcerato; il processo è attualmente in corso. Il 9 maggio 2014 Marcello Dell'Utri – fondatore del partito politico Forza Italia – è stato condannato in via definitiva a sette anni di reclusione per concorso “esterno” in associazione di tipo mafioso: è stato confermato, oltre ogni ragionevole dubbio, il suo ruolo di *trait d'union* tra l'allora imprenditore e poi leader politico Silvio Berlusconi e l'associazione mafiosa siciliana Cosa nostra. Il 10 gennaio 2013, lo stesso Dell'Utri è stato rinviato a giudizio dal Gup di Palermo nell'ambito del processo sulla “trattativa Stato-mafia”.
- 2 Per un approfondimento, cfr. *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 53^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 luglio 2013; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 54^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 16 luglio 2013; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 162^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 8 gennaio 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 173^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 22 gennaio 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 174^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 23 gennaio 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 176^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 28 gennaio 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 196^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 24 marzo 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 198^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 26 marzo 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 204^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 3 aprile 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 225^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 8 aprile 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 227^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 9 aprile 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 228^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 10 aprile 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 230^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 15 aprile 2014; *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 231^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 16 aprile 2014.

le Camere hanno finalmente approvato la legge 17 aprile 2014, n. 62, recante la “*modifica dell'articolo 416-ter del codice penale, in materia di scambio elettorale politico mafioso*”.

1.1 Le proposte di legge alla Camera dei Deputati

La prima proposta di riforma dell'art. 416-*ter* c.p. venne presentata il 15 marzo 2013 dal deputato Giovanni Burtone (Pd). In particolare, con tale iniziativa si mirava ad eliminare i due principali difetti della fattispecie delittuosa allora vigente: da un lato, si ampliava l'oggetto della prestazione del soggetto attivo, includendovi le “altre utilità”; dall'altro, si andava a risolvere il problema inerente alla prova del “metodo mafioso”, specificando come questo non fosse necessario ai fini della integrazione dello “scambio elettorale politico mafioso”. La proposta era la seguente³:

3 *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 marzo 2013, n. 204. Queste le parole del deputato Burtone: “ONOREVOLI COLLEGHI ! — Vi sono alcuni settori della legge sostanziale, in tema di lotta alla mafia, meritevoli di modifiche innovative e migliorative rispetto alla disciplina attualmente vigente e riguardano l'articolo 416-*ter* del codice penale. Un intervento di modifica della normativa vigente si reputa necessario in relazione al reato di scambio elettorale politico-mafioso, attualmente disciplinato dal menzionato articolo 416-*ter* del codice penale, introdotto dal decreto-legge n. 306 del 1992, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 356 del 1992. Sin dai primi commenti sulla nuova figura del reato di scambio elettorale politico-mafioso, si è osservato che la relativa formulazione testuale circoscrive, irragionevolmente, all'irrogazione di denaro la controprestazione che chi ottiene la promessa di voti da parte della mafia effettua a vantaggio di quest'ultima: tenuto conto della realtà criminologica, e in particolare del fatto che solitamente il politico appoggiato ricambia le organizzazioni mafiose con la concessione di favori diversi dal denaro (ad esempio, appalti, posti di lavoro eccetera), sembra, in primo luogo, opportuno estendere l'oggetto della controprestazione ad «altra utilità». Inoltre, e a riprova della necessità di modificare la norma in esame, deve rilevarsi che nella pratica applicazione del disposto normativo è prevalso, sino ad oggi, un orientamento restrittivo che richiede la necessità del metodo mafioso per la concreta realizzazione del reato di scambio elettorale politico-mafioso, di fatto rendendo «la norma in questione praticamente inutile». Se, come da più parti indubitabilmente riconosciuto, scopo della norma di cui all'articolo 416-*ter* del codice penale è quello di evitare che le competizioni elettorali siano inquinate dall'azione delle organizzazioni mafiose, le quali (anche solo potenzialmente), impegnandosi a favore o contro determinati candidati, possono alterare la corretta dialettica democratica, anticipandosi la soglia di punibilità al semplice accordo tra il candidato e l'associazione mafiosa, che riceve dal primo denaro in cambio della promessa di voti, si previene o, meglio, si cerca di prevenire l'intervento dell'organizzazione mafiosa sul terreno concreto del reale indirizzo del consenso verso ben individuati soggetti, anche

Chiunque, fuori dalle previsioni di cui all'articolo 416-*bis*, terzo comma, anche senza avvalersi delle condizioni ivi previste, in occasione di consultazioni elettorali ottenga, da parte di soggetti appartenenti a taluna delle associazioni di tipo mafioso punite a norma del medesimo articolo 416-*bis* ovvero da parte di singoli affiliati per conto delle medesime, la promessa di voti, ancorché in seguito non effettivamente ricevuti, in cambio dell'erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la pena prevista dal primo comma del citato articolo 416-*bis*.

Si trattava di una proposta indubbiamente soddisfacente. Attraverso una formulazione chiara ed esauriente, si giungeva a formulare una norma i cui elementi costitutivi erano incontrovertibili: era chiaro infatti che si trattava di un'ipotesi di reato-contratto, il cui momento consumativo coincideva con il perfezionamento dell'accordo; che la controparte del soggetto attivo era l'organizzazione criminale nel suo complesso; che la prova del “metodo mafioso” era irrilevante ai fini della configurazione della fattispecie; che la condotta era temporalmente limitata ai periodi in cui si svolgono le consultazioni elettorali; che, infine, il reato *ex art. 416-ter c.p.* delineava una figura delittuosa *altra* rispetto alla fattispecie associativa di cui all'*art. 416-bis*.

non organici, che ne richiedono il sostegno. In sede processuale la prova di tali accordi è di per sé non agevole: l'ulteriore (diabolica) necessità di provare l'utilizzo del metodo mafioso, che non attiene alla struttura del reato, riconducibile ai delitti di pericolo ovvero a consumazione anticipata, rischia di vanificare la portata applicativa della disposizione. Auspicabile e opportuna è pertanto un'innovazione che renda meno sterile la disposizione incriminatrice esaminata e più concreto il suo carattere deterrente. Occorre, infatti, porre attenzione alle conseguenze pratiche cui le diverse possibili letture possono condurre, essendo doveroso, per il generale principio di conservazione delle norme, interpretare una disposizione in modo tale che questa conservi una possibilità applicativa, anziché in modo che la stessa sia sostanzialmente disapplicata. Si propone, pertanto, una riforma della norma incriminatrice nel senso specificato all'articolo 1 della presente proposta di legge”.

Meno convincente era invece la scelta di dare penale rilevanza alla effettiva dazione di denaro ovvero alla effettiva elargizione di utilità, continuando ad ignorare la “promessa” del denaro o delle utilità. Purtuttavia si trattava di una formulazione molto ampia, che avrebbe consentito una efficace repressione della contiguità mafiosa.

Nello stesso giorno fu presentata anche una diversa proposta di legge, d'iniziativa dei deputati Nichi Vendola (Sel) e altri⁴. Tale proposta si limitava alla aggiunta delle “altre utilità” alla fattispecie in vigore:

La pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416-*bis*
si applica anche a chi ottiene la promessa di voti prevista
dal terzo comma del medesimo articolo 416-*bis* in

4 *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 marzo 2013, n. 251. Queste le parole dei firmatari: “ONOREVOLI COLLEGHI ! — La corruzione è uno dei motivi principali per cui il futuro dell’Italia è bloccato nell’incertezza. Pochi paesi dell’Unione europea vivono il problema in maniera tanto acuto (quali la Grecia e la Bulgaria). Si tratta di un fenomeno dilagante, fra le cause della disoccupazione, della crisi economica, dei disservizi del settore pubblico, degli sprechi e delle ineguaglianze sociali, che danneggia le Istituzioni e la vita quotidiana delle persone. La relazione del Procuratore generale all’inaugurazione dell’anno giudiziario corrente ha nuovamente lanciato l’allarme corruzione nel nostro Paese, denunciando il fenomeno quale freno implacabile alla crescita economica del Paese. Il XIII rapporto di SOS Impresa quantifica in 100 miliardi di euro l’incidenza annuale passiva della criminalità nel mondo delle attività imprenditoriali. Se è vero che tali risorse non si disperdono esclusivamente a causa del fenomeno corruttivo, certo è che tuttavia rappresentano uno spreco immediato e una perdita di opportunità di investimento sano e fruttuoso per il futuro. Ad oggi la legislazione, e segnatamente l’articolo 416-*ter* del codice penale che punisce lo scambio elettorale politico-mafioso, ovvero il patto che avviene tra membri appartenenti alle istituzioni o che concorrono a una carica istituzionale e membri della criminalità organizzata in occasione del voto, non riesce a garantire un’adeguata tutela rispetto all’infiltrazione delle mafie nella vita istituzionale del nostro Paese. Tale norma, infatti, considera solamente il denaro quale termine di scambio a fronte di «protezione» elettorale. Molto più spesso, come noto, invece, il patto trova occasione nella promessa di informazioni su appalti pubblici, posti di lavoro da garantire ai clan presenti sul territorio, interdizione dell’azione repressiva delle forze di polizia, nomina a influenti incarichi istituzionali o nel settore privato. La presente proposta di legge, che trae spunto dall’iniziativa «Riparte il futuro», petizione lanciata da Don Ciotti che ha trovato larghissima adesione nel Paese, propone un correttivo alla norma de qua, inserendo le parole «o di altra utilità» tra le ragioni dello scambio, con l’effetto di estendere l’applicabilità della fattispecie criminosa, rendendola dunque più efficace nella prevenzione del voto di scambio che, oltre a condizionare scelte strategiche della vita del Paese, vincola la libertà elettorale, trasformando il voto del cittadino in merce da barattare. I proponenti auspicano che tale norma di civiltà, fondamentale passo per dotare l’Italia di un efficace apparato legislativo contro la corruzione in linea con gli *standard* europei, diventi al più presto legge dello Stato”.

cambio della erogazione di denaro o di altra utilità.

Della modestia di tale proposta è fin superfluo discutere. La norma così riformulata, benché desse finalmente rilevanza ai diversi “favori” che il politico può elargire alle organizzazioni mafiose in cambio del loro appoggio elettorale, risultando così più aderente alla realtà, lasciava però al contempo irrisolti tutti gli altri problemi che rendevano il reato di “scambio elettorale politico mafioso” così difficilmente applicabile. Una seria opera di riforma non si può limitare ad interventi tanto approssimativi: è in questo caso netta la sensazione che vi sia uno scarso studio della norma e, ancor peggio, una azione legislativa dai caratteri squisitamente propagandistici.

A soli tre giorni dalle proposte suesposte, alla Camera dei Deputati ne venne presentata un'altra, a firma di Francesco Sanna (Pd) e altri⁵:

⁵ *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 18 marzo 2013, n. 328. Si riportano le parole del deputato Sanna: “ONOREVOLI COLLEGHI ! — Il 16 marzo 2013, mentre le Camere eleggevano i loro Presidenti, oltre centocinquantamila persone partecipavano a Firenze ad una grande manifestazione, promossa dalla associazione Libera a venti anni dalla strage mafiosa dei Georgofili. Alla fine della manifestazione sono risuonati i nomi delle oltre novecento vittime delle mafie nel nostro Paese. Nel corso della campagna elettorale per l’elezione del Parlamento della XVII legislatura, molti degli attuali proponenti hanno aderito a « Riparte il Futuro », campagna contro la corruzione promossa dal Gruppo Abele e dalla associazione Libera, che ha visto la sottoscrizione di oltre ottocento candidati. Tra essi, 71 sono stati eletti al Senato della Repubblica e 201 alla Camera dei deputati. Tra gli impegni richiesti ai candidati alle elezioni politiche, l’introduzione nell’ordinamento giuridico italiano, entro i primi cento giorni della nuova legislatura, del reato di «scambio elettorale politico mafioso». La presente proposta di legge adempie quell’impegno, affrontando la questione cruciale della sfera di applicazione del delitto di scambio elettorale politico-mafioso, sostituendo integralmente l’articolo 416-ter del codice penale. Un disegno di legge modificativo all’articolo 416-ter del codice penale era già stato depositato al Senato della Repubblica, nella XVI legislatura, dal gruppo del Partito Democratico, a prima firma della senatrice Silvia Della Monica (atto Senato n. 2305). I medesimi contenuti sono stati ripresentati sul finire della legislatura sotto forma di emendamento al disegno di legge delega «anticorruzione», ma non sono stati approvati nel corso dell’esame in Commissione, né assunti nel testo sul quale il Governo ha posto la fiducia. La presente proposta è volta ad estendere, con la sostituzione integrale dell’articolo 416-ter del codice penale, la pena stabilita per lo scambio elettorale politico-mafioso – la promessa dei voti dell’associazione criminale contro l’erogazione di danaro – anche a chi si adopera per far ottenere la promessa di voti prevista dal terzo comma dell’articolo 416-bis. Si prevede inoltre che, oltre alla erogazione di denaro, anche il trasferimento di «qualunque altra utilità» ovvero «la disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze dell’associazione mafiosa» possano rientrare tra le finalità del delitto. In tal modo l’oggetto dello scambio potrà superare la semplice dazione o promessa di denaro in cambio dei voti e conferire

La pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416-*bis* si applica anche a chi ottiene o si adopera per far ottenere la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-*bis* in cambio della erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di qualunque altra utilità, ovvero in cambio della disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze della associazione mafiosa di cui all'articolo 416-*bis* o di suoi associati.

maggior efficacia alla disposizione in questione. L'ampliamento delle condotte che costituiscono reato completerebbe gli strumenti di repressione delle forme di violenza di cui si serve la criminalità organizzata, ed in particolare andrebbe a colpire le possibilità di infiltrazione nelle istituzioni e la capacità di condizionamento di eletti collusi con il sistema criminale. Il Parlamento ha adottato numerosi provvedimenti di contrasto alle attività economiche della criminalità organizzata e ha forgiato strumenti giuridici che anche in via cautelare la spossessano dei beni ad essa riconducibili. Tuttavia le organizzazioni criminali dispongono ancora di ingenti capitali e sono capaci di «inquinare» i luoghi della democrazia rappresentativa. In ragione della estesa rete di contatti intessuta dai clan mafiosi, essi puntano a contare sulla protezione, sul sostegno e sulla connivenza di strati della popolazione resi deboli dalla crisi economica, estendendo così il loro controllo sulla vita sociale di parti del Paese anche oltre le zone di insediamento tradizionali, accrescendo progressivamente la loro presenza anche nelle regioni settentrionali. Non va inoltre sottovalutata la crescente intensificazione dei rapporti tra le varie mafie italiane e tra queste e le numerose organizzazioni criminali straniere operanti in Italia e all'estero, come pure dimostrato dall'attenzione rivolta, soprattutto negli ultimi anni, dagli organismi internazionali dell'Unione europea al contrasto al crimine organizzato. La rilevanza che questo tema ha assunto nell'agenda politica internazionale ha ad esempio indotto l'Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU) ad adottare, nella Conferenza di Palermo del 12-15 dicembre 2000, un'apposita convenzione – ratificata dall'Italia ai sensi della legge 16 marzo 2006, n. 146 – contro il crimine organizzato transnazionale, proprio al fine di combattere i sodalizi criminali che operano sullo scenario internazionale, avvalendosi della connivenza e della complicità di una fitta rete di associazioni criminali presenti nei diversi Paesi e sfruttando in tal senso la facilità di comunicazioni e contatti resa possibile dalla globalizzazione e, per quanto concerne l'Europa, dall'apertura delle frontiere. Tuttavia, nonostante queste importanti misure di cooperazione internazionale e di armonizzazione delle normative interne, assunte in sede sovranazionale, è compito dei singoli Stati adottare norme idonee a contrastare il potere crescente delle organizzazioni criminali, adattandole alle peculiarità del contesto di riferimento. Su questo versante spetta quindi allo Stato italiano affrontare il problema del crimine organizzato nella consapevolezza delle peculiarità che caratterizzano il nostro contesto sociale, potenziando le norme che hanno consentito sinora di conseguire importanti vittorie sul terreno della lotta ai sodalizi criminali e in particolare alle mafie. E ciò è tanto più importante oggi non solo in ragione dei tanti successi riportati dalle forze dell'ordine e dalla magistratura nell'ambito della lotta alle mafie – con la cattura di boss da tempo latitanti e il correlativo accertamento delle responsabilità di ciascuno – ma anche e soprattutto perché è la stessa società italiana che sta dimostrando una capacità di reazione straordinaria di opposizione culturale e civica alle organizzazioni mafiose”.

Tale proposta suscitava più di una perplessità: da un lato, come è stato correttamente notato⁶, con la espressione “*si adopera per far ottenere*” si introduceva una nuova fattispecie criminosa che puniva – in buona sostanza – il “tentativo di scambio”, creando non pochi problemi di compatibilità con il principio di offensività; dall'altro, anche l'inciso “*ovvero in cambio della disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze della associazione mafiosa*” se, per un verso, si rivelava un mero doppione delle “altre utilità”, per altro verso giungeva a “snaturare la funzione politico-criminale della fattispecie riducendola a un mero scambio «al minuto» con singoli associati”⁷. Inoltre, mantenendo la formulazione allora vigente della “*promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis*”, rimaneva irrisolto il delicato problema della necessità o meno del “metodo mafioso” ai fini della configurazione della fattispecie. Anche in questo caso, dunque, si denunciava una scarsa dimestichezza con la materia in discorso.

Infine, il 10 maggio 2013, venne presentata un'ultima proposta, a firma dei deputati Salvatore Micillo (M5s) e altri⁸, perfettamente coincidente con quella a firma Vendola e altri, depositata due mesi prima. Per tale proposta valgono quindi le stesse considerazioni svolte a proposito della proposta dei deputati di Sel.

1.2 La prima lettura alla Camera dei Deputati

Le proposte sopra citate furono rielaborate dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati in un testo unificato, che fu presentato

⁶ C. Visconti, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso: andiamo avanti, ma con giudizio*, pubblicato sulla rivista online *Diritto penale contemporaneo*, 17-6-2013, p. 9.

⁷ *Ibidem*, p. 9.

⁸ *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 10 maggio 2013, n. 923.

all'Assemblea per l'approvazione in prima lettura. Il testo era il seguente⁹:

Chiunque accetta consapevolmente il procacciamento di voti con le modalità previste dal terzo comma dell'articolo 416-*bis* in cambio della erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

La stessa pena si applica a chi procaccia voti con le modalità indicate al primo comma¹⁰.

⁹ *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 16 luglio 2013, n. 204-251-328-923-A.

¹⁰ Queste le parole del relatore Stefano Dambroso (Scpi) alla Camera: “Signor Presidente, signor sottosegretario, onorevoli colleghi, è per me motivo di grande soddisfazione essere qui oggi in Aula in qualità di relatore del provvedimento che ha ad oggetto la tanto attesa e modificata versione dell'articolo 416-*ter* del codice penale, in materia, appunto, di scambio elettorale politico-mafioso. Il testo all'esame dell'Aula è frutto di un ampio e complesso dibattito in Commissione giustizia, nel corso del quale, pur partendo da posizioni molto distanti, si è giunti ad una nuova formulazione della norma approvata – ripeto – approvata all'unanimità. Questo importantissimo risultato, certamente migliorabile, ma che rappresenta un buon punto di mediazione tra le diverse istanze, dimostra come sul tema fondamentale della lotta alla criminalità organizzata vi è un'assunzione di responsabilità collettiva che prescinde dall'appartenenza politica di ciascuno e apre una serie di riflessioni sul disvalore di quei rapporti e di quei comportamenti che troppo a lungo hanno condizionato la vita economica e produttiva del nostro Paese. Il testo unificato elaborato dalla Commissione giustizia propone una formulazione dell'articolo 416-*ter* basato sul presupposto dell'accordo tra le due parti per il procacciamento dei voti. [...] Il reato, pertanto, si perfeziona al momento dell'impegno reciproco e consapevole delle due controparti dello scambio elettorale politico-mafioso. [...] Il nuovo testo dell'articolo 416-*ter* consente di tipizzare meglio la condotta del politico che stringe un accordo con la criminalità organizzata in cambio del sostegno elettorale conseguito con un metodo mafioso. Ad integrazione della maggiore efficacia della fattispecie, il primo comma del nuovo articolo 416-*ter*, dove si dice appunto «in cambio del procacciamento di voti», non prevede più l'erogazione o la sola erogazione di denaro, bensì anche di altre utilità. Quest'ultima nozione, fortemente voluta dai firmatari delle proposte di legge in esame e anche dalla società civile, mobilitata in questi ultimi mesi per la modifica dell'articolo 416-*ter*, consente di punire l'atto volontario del politico corrotto che in cambio di voti di provenienza mafiosa asseconda i desiderata delle cosche e ne favorisce l'acquisizione di ingenti capitali e il controllo del territorio, infiltrandosi sempre più nel tessuto sociale e nelle istituzioni. [...] La dazione di denaro, però, come sappiamo bene, non è l'unica controprestazione che il politico mette in campo nello scambio corruttivo, quest'ultimo infatti può anche garantire una volta eletto vantaggio di tipo diverso quali: finanziamenti pubblici e privati, informazioni o agevolazioni su appalti, ancora posti di lavoro, provvedimenti amministrativi, e questo certamente deve rientrare nell'ipotesi sanzionata o che vogliamo sanzionare grazie alla nuova norma sul reato di scambio politico-mafioso. [...] L'iniziativa legislativa mira, quindi, a superare la definizione del prezzo dello scambio nei soli termini monetari, vista l'estrema varietà delle prestazioni sinallagmatiche in cui può consistere lo scambio politico-mafioso che hanno impedito che il *pactum sceleris* tra il politico e il mafioso potesse essere fino ad oggi efficacemente contrastato dall'ordinamento. La vera esigenza che fin dall'inizio ho avuto modo di richiamare nel corso dei lavori, anche alla luce della mia pregressa e sostanziale attuale esperienza in magistratura, è stata infatti quella di definire

La fattispecie uscita dalla Commissione Giustizia, pur presentando senza dubbio alcuni elementi positivi, non andava comunque esente da critiche.

in modo chiaro la fattispecie di reato per evitare incongruenze sul piano del diritto. Ciò che abbiamo recepito nel testo unificato all'esame della Aula è frutto di un orientamento consolidato in giurisprudenza e consente di perseguire in concreto lo scambio elettorale politico-mafioso, fissando con sufficiente determinatezza gli elementi soggettivi e oggettivi necessari affinché il reato si perfezioni. Solo in questo modo potremmo avere una condotta univoca, disciplinata univocamente per legge e in quanto tale né frutto né oggetto di interpretazione, evitando così quelle incursioni della non sempre utile creatività giurisprudenziale. Per quanto riguarda la pena poi, il testo unificato prevede la reclusione da quattro a dieci anni, riducendo quella attualmente prevista con il richiamo all'articolo 416-*bis*, in modo da consentire una maggiore proporzionalità tra lo scambio elettorale politico-mafioso e il più grave reato di appartenenza ad organizzazioni criminali. Ed ancora, sulla base delle risultanze dell'indagine conoscitiva condotta nel corso dei lavori della Commissione, è stato inserito nell'articolo 416-*ter* un secondo comma che prevede una autonoma fattispecie di reato per il mafioso che procaccia i voti in modo da chiarire che entrambi i soggetti parte dell'accordo sono penalmente responsabili. Sino ad oggi, infatti, chi veniva colto nella condotta di cui all'attuale articolo 416-*ter*, era soltanto il politico e non anche il mafioso; oggi colmiamo anche questa lacuna; si introduce quindi la punibilità per il reato di scambio elettorale politico-mafioso del soggetto affiliato all'organizzazione criminale e si stabilisce che la pena della reclusione da quattro a dieci anni è applicata anche a colui che procaccia voti con le modalità di cui al primo comma, e quindi in cambio di denaro o altra utilità, e avvalendosi della forza di intermediazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva al fine di impedire o di ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali. Mentre il terzo comma dell'articolo 416-*bis* riscrive i comportamenti che caratterizzano le associazioni di tipo mafioso, tra cui l'utilizzo della forza di intimidazione per condizionare il libero voto. Il secondo comma dell'articolo 416-*ter* invece punisce la tipica condotta del mafioso che si presta allo scambio elettorale con l'esclusiva finalità di ottenere un corrispettivo rappresentato da denaro o altro utilità; quindi sarà possibile per la giurisprudenza cogliere anche un nesso di continuità fra il 416-*bis* e il 416-*ter*. Possiamo quindi concludere che la prima è una condotta strumentale, quella di cui all'articolo 416-*bis* rispetto alla generica affermazione dell'organizzazione mafiosa; la seconda, quella che vorremmo disciplinare nei termini che stiamo oggi rappresentando, è una fattispecie criminale autonoma, che si perfeziona con l'accordo tra il politico e il mafioso, finalizzato per quest'ultimo al conseguimento di denaro e ogni altra utilità. Mi concedo solo un'ultima considerazione. Il testo oggi all'esame dell'Assemblea segna un traguardo importantissimo anche nella storia del nostro Parlamento: più volte, nelle ultime legislature, è stata avviata la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso. Più volte, rammento, signor Presidente; ma ancora oggi, nonostante l'evidente urgenza di una sua approvazione, esso non ha visto la luce. Oggi tutti noi possiamo contribuire alla sua nascita, recependo le indicazioni che da tempo la giurisprudenza ci offre. La nuova formulazione dell'articolo 416-*ter* rappresenta il punto di arrivo di un'approfondita istruttoria legislativa, che è stata caratterizzata in ogni sua fase dall'esigenza di coniugare due istanze: da un lato riformulare la fattispecie penale del diritto di scambio elettorale politico-mafioso, constatato che la formulazione attuale non riesce a garantire un'adeguata tutela rispetto alle infiltrazioni delle mafie nella vita istituzionale del Paese; e dall'altro evitare che questa esigenza si trasformasse in una vera e propria indeterminatezza della fattispecie stessa, con il rischio di applicazione arbitraria. Occorre quindi, signor Presidente, dare un segnale inequivocabile: occorre rompere definitivamente il legame che unisce il mondo della politica a quello della criminalità organizzata. Oggi, signor Presidente noi lo possiamo fare: oggi lo dobbiamo volere. Basta volerlo". In *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 53^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 luglio 2013, p. 2

Sotto il primo punto di vista, andavano sicuramente apprezzate, da un lato, la previsione delle “altre utilità” e, dall'altro, la affermata punibilità *ex art. 416-ter c.p.* anche della controparte del soggetto attivo: elementi che contribuivano a rendere maggiormente effettiva la figura delittuosa in esame.

Tuttavia, alcune scelte continuavano a destare perplessità. In primo luogo non si capiva perché aggiungere l'avverbio “consapevolmente” – richiedendo così uno sforzo probatorio più elevato nella prova dell'elemento soggettivo ed estromettendo inevitabilmente il dolo eventuale – dal momento che il reato contemplava già il dolo quale requisito soggettivo. In secondo luogo, il “metodo mafioso” diventava parte dell'accordo stesso, nel senso che il soggetto attivo, nel momento in cui scendeva a patti con l'associazione mafiosa, doveva esplicitamente accettare l'eventuale utilizzo dei metodi intimidatori e ricattatori della cosca stessa durante l'attività di procacciamento dei voti: ma anche questo requisito rendeva la prova del reato particolarmente complessa. Infine, la scelta di abbassare la cornice edittale, se per un verso risultava coerente con il principio di uguaglianza e di parità di trattamento¹¹, per altro verso comportava conseguenze negative da un punto di vista politico-criminale [v. *infra*, 2.8].

Il 16 luglio 2013 il testo così redatto fu approvato dalla Camera dei Deputati.

1.3 La prima lettura al Senato della Repubblica

In Senato, l'*iter* parlamentare vide una battuta d'arresto: il testo approvato dalla Camera rimase infatti a Palazzo Madama per ben sette mesi. All'esito di

¹¹ Come si è visto nel Capitolo Primo, § 4.10, risultava poco conforme a Costituzione prevedere la medesima pena per reati aventi un contenuto offensivo disomogeneo, come nei casi delle fattispecie *ex artt. 416-bis e 416-ter c.p.*

questo lungo periodo di lavoro, il testo del nuovo art. 416-*ter* c.p. ne uscì sensibilmente modificato¹²:

Chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-*bis* in cambio della erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di qualunque altra utilità ovvero in cambio della disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze dell'associazione è punito con la stessa pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416-*bis*.

La stessa pena si applica a chi promette di procurare voti con le modalità di cui al primo comma.

Innanzitutto la condotta era qualificata con l'accettazione della promessa di procurare voti con le modalità mafiose: mentre nel testo unificato approvato dalla Camera il soggetto attivo “*accetta[va] consapevolmente il procacciamento di voti con le modalità previste dal terzo comma dell'articolo 416-bis*”, nel nuovo testo il candidato politico (o chi per lui) “*accetta[va] la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis*”. Evidentemente con tale modifica si voleva dare una migliore connotazione alla natura sinallagmatica della condotta, evidenziando come bastasse la promessa di procacciamento dei voti – e non anche il procacciamento effettivo – ai fini della integrazione del reato.

In secondo luogo, subì vistose modifiche l'oggetto dello scambio: tale non era più solo l'erogazione di denaro o di altra utilità, ma anche la “promessa di erogazione di denaro o di qualunque altra utilità” ovvero la “disponibilità a soddisfare interessi o esigenze dell'associazione mafiosa”. Ma se la prima aggiunta andava apprezzata, in quanto consentiva di fugare ogni dubbio in

¹² *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 28 gennaio 2014, n. 204-251-328-923-B.

merito alla condotta del soggetto attivo – che, come si è visto [v. *supra*, II, 3], aveva creato non pochi problemi applicativi; la seconda risultava, oltretutto superflua, addirittura pericolosa, in quanto rischiava di creare nuovi problemi interpretativi e di snaturare il contenuto della condotta.

Infine, la pena ritornava ad essere quella prevista dal previgente reato: in luogo della cornice edittale più mite (reclusione da quattro a dieci anni) approvata dalla Camera, il Senato decise di ripristinare la pena della reclusione da sette a dodici anni; la stessa prevista dal reato di associazione mafiosa *ex art. 416-bis c.p.*.

1.4 La seconda lettura alla Camera dei Deputati

Il disegno di legge – così modificato – tornò nuovamente alla Camera dei Deputati, per la seconda lettura. In poco più di un mese la Commissione Giustizia operò alcuni correttivi al testo approvato dal Senato. Il testo era il seguente¹³:

Chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-*bis* in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

La stessa pena si applica a chi promette di procurare voti con le modalità di cui al primo comma.

Rispetto al testo del Senato, l'oggetto dello scambio era l'erogazione o la promessa di erogazione di denaro o altre utilità, con l'estromissione dell'aggettivo “qualunque” e del poco chiaro riferimento alla “disponibilità a

¹³ *Atti parlamentari*, Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 4 aprile 2014, n. 948-B.

soddisfare gli interessi o le esigenze dell'associazione mafiosa”: in tal modo, il contenuto della prestazione del soggetto attivo risultava sufficientemente chiaro e univoco nella sua interpretazione. Inoltre la pena ritornava ad essere quella della reclusione da quattro a dieci anni, così come approvata nella prima lettura alla Camera.

Si provvide anche all'aggiunta di un articolo 2 al disegno di legge, contenente una clausola di immediata entrata in vigore:

La presente legge entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale*.

Con tale disposizione si intendeva rendere operativa la norma in vista delle imminenti elezioni del Parlamento europeo: la fattispecie avrebbe dunque trovato applicazione anche nelle ipotesi di accordi politico-mafiosi intervenuti nel periodo quindicinale solitamente riservato alla *vacatio legis*.

Nella seduta del 3 aprile 2014, venne presentato alla Camera un interessante ordine del giorno¹⁴, volto a dare specificazione all'elemento soggettivo del

14 L'ordine del giorno – a firma di Sisto (Fi), Morani (Pd), Dambruoso (Scpi) e Leone (Ncd) – affermava: “La Camera, premesso che: a) il testo modificato dal Senato non contiene l'avverbio «consapevolmente»; b) il riferimento alla consapevolezza circa l'accettazione della promessa di voti, presente nel testo approvato in prima lettura dalla Camera, potrebbe apparire ultroneo, in quanto la fattispecie contiene tra gli elementi costitutivi la circostanza che i voti promessi ed offerti al candidato sono ottenuti con «le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis»; per la sussistenza di tale delitto è, pertanto, necessario che la rappresentazione e la volontà del soggetto agente si concentrino anche su tale requisito costitutivo. In altri termini, perché un soggetto sia chiamato a rispondere del delitto di scambio elettorale politico-mafioso, è necessario che si sia rappresentato che i voti promessigli provengono dalla diretta attività di procacciamento messa in campo da un'associazione di tipo mafioso che, appunto, come recita l'articolo 416-bis c.p., «si avvale della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva ... al fine di impedire ed ostacolare il libero esercizio di voto o di procurare a sé o ad altri voti in occasione di consultazioni elettorali»; c) non è pertanto sufficiente la mera conoscenza della qualità del soggetto che promette, perché possa dirsi sussistente l'elemento soggettivo del dolo. Detta conoscenza, se non accompagnata dalla consapevolezza che il promittente opera effettivamente all'interno di una struttura associativa di tipo mafioso, resta irrilevante ai fini della sussistenza del reato; d) di conseguenza, non integra la fattispecie, la condotta di quel candidato che, in occasione della campagna elettorale in una zona notoriamente ad alta densità mafiosa accetti una promessa di voti, pur rappresentandosi ed

nuovo reato di “scambio elettorale politico mafioso”: evidenziando come la nuova norma sottoposta al vaglio delle Camere non contenesse più l'avverbio “consapevolmente”, si intendeva comunque chiarire che, ai fini della integrazione del reato, occorre comunque la dimostrazione della rappresentazione e della volizione, da parte del soggetto attivo, di stringere un patto con uno o più individui operanti *in modo effettivo* all'interno di una associazione mafiosa. Con ciò intendendo affermare che il metodo mafioso dovesse rientrare – in qualsiasi modo, esplicito o tacito – all'interno dell'accordo, quale “clausola” riguardante le modalità che avrebbero potuto essere utilizzate nella fase di procacciamento dei voti; ed estromettendo in maniera incontestabile l'ipotesi del dolo eventuale. Pur riservandosi di ritornare sul punto in maniera più approfondita [v. *infra*, 2.5], preme fin d'ora sottolineare come risultasse invero poco comprensibile – e poco giustificabile – la solerzia con cui il legislatore si impegnava ad aggravare la prova del dolo con la richiesta di un elemento che, oltreché difficilissimo da provare, risultava pure in larga misura irrilevante con riferimento al disvalore complessivo della condotta.

L'ordine del giorno, nonché il nuovo testo dell'art. 416-ter c.p., furono approvati con larga maggioranza e trasmessi, in data 4 aprile 2014, al Senato

accettando il rischio che il soggetto proponente sia un esponente della cosca mafiosa della zona, ma che, tuttavia, non solo non ha come obiettivo il fatto di stringere un patto elettorale con un'associazione mafiosa, ma nemmeno ne ha la certezza. La norma, infatti, richiede un *quid pluris*, ovvero che il soggetto agente abbia quantomeno la certezza che la promessa di voti oggetto di scambio si inquadri nel contesto di attività di una associazione mafiosa; e) ritenuto pertanto che in definitiva, anche in assenza di una particolare qualificazione del dolo, non si ritiene sussista il rischio di una eccessiva dilatazione nell'applicazione della norma, né può ritenersi che possa farsi riferimento al dolo eventuale, proprio in considerazione del fatto che la condotta si connota per l'uso del metodo mafioso, necessariamente oggetto di rappresentazione volitiva; impegna il Governo ad effettuare con cadenza annuale un monitoraggio dell'applicazione dell'articolo 416-ter del codice penale, così come modificato dal presente provvedimento, al fine di valutare l'opportunità di eventuali modifiche normative tese a garantire una coerente applicazione della norma e la sua efficacia nella lotta alla criminalità mafiosa”. In *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 204ª seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 3 aprile 2014, 9/204-B/1 ed abbinata.

per la seconda lettura.

1.5 La seconda lettura al Senato della Repubblica. Approvazione della l. 62/2014

In Senato vi fu un dibattito acceso e carico di tensione. Il gruppo di minoranza presentò più di cento emendamenti, con l'obiettivo di correggere il disegno di legge, ormai in dirittura d'arrivo. Nessuno di questi venne però approvato e, il 16 aprile, con larghissima maggioranza¹⁵, il disegno di legge fu definitivamente approvato, nella versione siccome uscita dalla Camera dei Deputati.

Con la l. 17 aprile 2014, n. 62 – dopo anni di promesse non mantenute – il legislatore aveva finalmente riformato il reato di “scambio elettorale politico mafioso”.

2. L'esegesi della norma

Il nuovo reato di “scambio elettorale politico mafioso”, introdotto con l. 17 aprile 2014, n. 62, recita: *“Chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la reclusione da quattro a dieci anni. La stessa pena si applica a chi promette di procurare voti con le modalità di cui al primo comma”*.

Le principali novità del modificato art. 416-ter c.p., rispetto alla sua

¹⁵ Su 241 votanti: 191 favorevoli, 32 contrari, 18 astenuti. Cfr. *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 231^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 16 aprile 2014.

formulazione previgente, sono le seguenti¹⁶:

- a) è stato ampliato l'oggetto della controprestazione tipica di fattispecie, che è rappresentata non più soltanto dal “denaro”, ma anche da “altre utilità”, con la conseguenza che vi rientra qualunque tipo di guadagno per il promittente;
- b) attraverso la formulazione “*chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis*” si è affermata la penale irrilevanza della semplice stipula del patto di scambio, contemplante la promessa di voti contro l'erogazione di denaro (o di altre utilità). In base alla nuova norma, perché l'accordo assuma rilievo penale, occorre che l'accordo politico-mafioso abbia specificamente contemplato le modalità “mafiose” di procacciamento del voto, così come previste dal terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p.;
- c) il trattamento sanzionatorio è stato mitigato: nella norma vigente è prevista la pena della reclusione da quattro a dieci anni;
- d) è stato introdotto un secondo comma, che punisce il promittente allo stesso modo di chi ottiene la promessa di voti; si delinea in questo modo una fattispecie plurisoggettiva necessaria propria.

2.1 Bene giuridico tutelato

Come nella versione previgente [v. supra, I, 4.1], anche il nuovo reato di “scambio elettorale politico mafioso” si configura come reato plurioffensivo: i beni giuridici tutelati dalla norma sono, da un lato, l'ordine pubblico e, dall'altro, il principio di legalità democratica e rappresentativa delle istituzioni

¹⁶ L. Piras, *Procacciamento di voti e associazione mafiosa: ecco quali novità!*, in *Dir. e giust.*, 2014, p. 12 ss.

pubbliche attraverso la garanzia della libertà di esercizio del diritto al voto¹⁷.

2.2 Ratio della norma

Il reato *ex art. 416-ter* c.p., siccome riformato, mira a punire “la genesi dell'intesa tra politica e mafia”¹⁸. L'attività di riforma ha peraltro definitivamente dimostrato la rilevanza autonoma del reato di “scambio elettorale politico mafioso”, in particolare rispetto alla figura affine del concorso eventuale nel reato di associazione di tipo mafioso, così come elaborato dalle Sezioni Unite di Cassazione nel *caso Mannino* [v. *supra*, I, 5]: in caso contrario il legislatore avrebbe più opportunamente optato per l'eliminazione del reato di cui all'art. 416-ter c.p., per poi definire una fattispecie criminosa – dai contenuti più ampi, e non limitata ai soli rapporti mafia-politica – volta a punire ogni ipotesi di collaborazione o fiancheggiamento “esterno” alle cosche mafiose¹⁹.

2.3 Soggetti attivi

Come nella formulazione previgente [v. *supra*, I, 4.3], così il nuovo reato di “scambio elettorale politico mafioso” si configura come reato comune²⁰:

17 E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso. Pregi e limiti di una riforma necessaria*, in *Arch. pen.*, 2014, n. 3, p. 2: “In questo contesto si inserisce dunque il «nuovo» art. 416-ter, dichiaratamente orientato a contrastare in modo più efficace – anche mediante l'ampliamento dell'oggetto della prestazione richiesta al candidato – il pervasivo fenomeno dell'inquinamento mafioso nelle competizioni elettorali, al contempo presidiando il principio di legalità democratica e rappresentativa delle istituzioni politiche”.

18 Queste le parole del relatore Davide Mattiello (Pd), pronunciate alla Camera il 15 luglio 2013. *Atti parlamentari*, Resoconto stenografico della 53ª seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 luglio 2013, p. 4.

19 In questo senso si era espressa M.T. Collica, *Scambio elettorale politico mafioso: deficit di coraggio o questione irrisolvibile?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 913 ss.

20 G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso. Una più chiara graduazione del disvalore delle condotte di contiguità mafiosa?*, pubblicato sulla rivista online

l'utilizzo del pronome “*chiunque*” indica chiaramente che il soggetto del promissario può essere non solo il candidato politico che, in occasione delle consultazioni elettorali, si rivolge all'associazione mafiosa per ottenere un “accordo di collaborazione”; ma anche ogni altro soggetto che – operando in favore o per conto di un candidato, anche senza il suo espresso mandato – definisca un accordo con le cosche mafiose locali al fine di ottenere un sostegno elettorale per il politico per il quale si è attivato. In base a tale formulazione, l'unico soggetto che non può divenire il promissario ai sensi dell'art. 416-ter c.p. è l'*intraneus* affiliato alla organizzazione mafiosa: in questo caso sarà integrato il reato di associazione mafiosa *ex art. 416-bis c.p.*

La prima vera novità del riformato art. 416-ter c.p. è data dal secondo comma, che dispone che “[l]a stessa pena si applica a chi promette di procurare voti con le modalità di cui al primo comma”. Dalla lettura del primo e del secondo comma in combinato disposto, si deriva che oggi il reato di “scambio elettorale politico mafioso” è divenuto una fattispecie plurisoggettiva necessaria propria: in base al nuovo reato, chi promette di procacciare voti è punito, oltre che per la partecipazione nell'associazione di tipo mafioso, anche per la mera stipula dell'accordo²¹. Tale scelta va condivisa, in quanto ha il merito di eliminare le incongruenze e le anomalie applicative cui dava luogo la precedente scelta di punire le parti contrattuali in base a due diverse figure delittuose, rispettivamente il 416-ter e il 416-bis²².

www.penalecontemporaneo.it, 5 maggio 2014, p. 14.

21 *Ibidem*, p. 12.

22 *Ibidem*, p. 12: “Una simile scelta può apparire ragionevole e condivisibile per un duplice ordine di ragioni. Anzitutto, perché elimina l’anomalia di un reato-contratto in cui era punita una sola delle due parti, nonostante la natura sinallagmatica delle prestazioni corrispettive pattuite, sulla scorta della considerazione che l’altra parte era punita a titolo di partecipazione all’associazione. Inoltre, in quanto «sana» le acrobazie ermeneutiche compiute di recente da parte della giurisprudenza per pervenire al medesimo risultato. In una decisione della Suprema Corte dello scorso anno, infatti, allo scopo di rendere punibile anche la condotta del promittente dei voti, non sanzionabile a titolo di partecipazione *ex art. 416-bis c.p.* a causa della mancanza di adeguate prove circa la sua intraneità al sodalizio, era stato sostenuto che il suo comportamento potesse essere qualificato

In base alla formulazione attuale, potrebbero d'altro canto crearsi problemi di coordinamento con il delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p., non essendo chiaro come si debba comportare l'interprete nel caso – assai frequente – in cui l'accordo sia concluso da un partecipe del delitto di “associazione di tipo mafioso”. In particolare bisogna stabilire se in tal caso ci si trovi di fronte ad un concorso apparente di norme per assorbimento, ovvero di un concorso di reati. La prima delle due ipotesi va però senz'altro scartata, in quanto, ammettendo assorbito il disvalore del secondo comma dell'art. 416-*ter* c.p. in quello del terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p., si perverrebbe alla sua tacita abrogazione, neutralizzando quindi la portata innovativa della riforma²³. Non resta dunque che accogliere l'ipotesi del concorso di reati, la quale risulta indubbiamente più coerente con il dato normativo. In ogni caso, come è stato osservato²⁴, il rigore repressivo che deriverebbe da una applicazione delle regole in materia di concorso formale eterogeneo – trattasi del c.d. cumulo giuridico, consistente nella irrogazione della pena prevista per il reato più grave, aumentata fino al triplo – verrà nella prassi evitato, dal momento che, essendo i reati *ex artt.* 416-*bis* e 416-*ter*, secondo comma, avvinti dal vincolo della continuazione, l'aumento di pena previsto con riferimento al secondo reato (*ex art.* 416-*ter*) sarà contenuto attraverso incrementi modesti della sanzione prevista per il reato di “associazione di tipo mafioso” in quanto violazione più grave²⁵.

come concorso eventuale nel delitto di cui all'art. 416-*ter* c.p.; è però noto che la dottrina e la giurisprudenza maggioritarie, in rispettoso e coerente ossequio al principio di legalità, ammettono sì l'applicabilità dell'art. 110 c.p. (e, dunque, la funzione incriminatrice delle norme in materia di concorso eventuale nel reato) ai reati plurisoggettivi necessari impropri, ma unicamente riguardo alla condotta atipica del concorrente non punito, cioè alla condotta diversa da quella descritta dalla fattispecie incriminatrice e non sanzionata”.

23 *Ibidem*, p. 13.

24 *Ibidem*, p. 14.

25 *Ibidem*, p. 14. Proprio nell'introduzione del secondo comma in questione al reato di “scambio elettorale” si rinviene, nell'opinione dell'Autore, un primo importante elemento di discontinuità rispetto alla normativa previgente: “Comparando i due testi ante e post riforma dell'art. 416-*ter*

Con riferimento al soggetto del promittente merita di essere fatta un'ultima notazione. La decisione del legislatore di costruire la nuova fattispecie delittuosa di cui al secondo comma dell'art. 416-*ter* c.p. come reato comune, mancando di restringere il novero dei soggetti attivi ai soli affiliati alla cosca mafiosa, permette di affermare che il promittente possa essere anche un soggetto estraneo alla cosca²⁶, purché questi prometta di recuperare i voti in favore del politico – in cambio di denaro o altra utilità – avvalendosi del metodo mafioso. Inoltre rimane inclusa nella fattispecie in questione anche l'ipotesi dell'*intraneus* che scelga di operare *uti singuli*²⁷, invece che nell'interesse dell'associazione. La soluzione adottata dal legislatore non può essere condivisa fino in fondo: ad avviso di chi scrive, il disvalore della condotta punita *ex art. 416-ter* c.p. consiste proprio nel rivolgersi ad una organizzazione mafiosa per ottenere un sostegno elettorale, confidando nella capacità della stessa di controllare il territorio su cui opera e di influenzare – con una pluralità di mezzi – le scelte di voto del corpo elettorale; “doti” di cui sicuramente non può disporre il partecipe operante *uti singuli* né, tanto meno, un estraneo al consorzio criminoso che voglia “imitare” il metodo persuasivo ed intimidatorio delle associazioni mafiose. Sarebbe stato più opportuno – come del resto già indicato nella proposta Burtone [v. *supra*, 1.1] – limitare l'ambito applicativo della norma ai soli casi in cui l'accordo ha come

c.p. si può, quindi, pervenire ad una prima conclusione provvisoria: se quello originario era finalizzato ad estendere le pene previste per il partecipe ad un sodalizio mafioso che avesse anche provato ad alterare il corso regolare di una consultazione elettorale attraverso la stipulazione di un accordo con un candidato e, dunque, era modulato come un plurisoggettivo improprio apparente, essendo in realtà prevista in quell'ottica la punibilità dell'affiliato per il patto ai sensi dell'art. 416-*bis* c.p.; il secondo invece sembra perseguire un obiettivo diverso. Da un lato, nel primo comma, pare voglia definire meglio ed in maniera più rispondente alle esigenze processuali, il tipo di condotta dell'esterno all'associazione punibile ai sensi della nuova fattispecie, dall'altro, nel secondo comma, sembra voglia rafforzare la tutela penale nei confronti degli affiliati ai clan, prevedendo espressamente la punibilità anche per il mero patto elettorale”.

²⁶ *Ibidem*, p. 15.

²⁷ *Ibidem*, p. 15.

controparte la cosca mafiosa nel suo complesso, in modo da rendere la fattispecie più aderente al principio di offensività²⁸. Per gli altri casi appena citati – *extraneus* ed *intraneus* operante *uti singuli* – sarebbe stato comunque applicabile il reato di “coercizione elettorale” ex art. 97 d.p.R. 361/1957, magari ipotizzando il concorso morale nello stesso reato per il candidato politico che ha conferito il mandato all'autore.

2.4 Elemento oggettivo

La condotta rilevante in base al novellato art. 416-*ter* c.p. è quella di chi “accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di altra utilità”. In via preliminare, va certamente apprezzato lo sforzo operato dal legislatore al fine di rendere la norma più aderente ai principi propri di un sistema penale costituzionalmente orientato²⁹: l'intervento correttivo ha avuto il merito di rendere la nuova fattispecie delittuosa di più agevole interpretazione. In primo luogo è stato espunto quell'incongruo rinvio all'art. 416-*bis* c.p., che tanti problemi aveva creato alla giurisprudenza nella attività applicativa: il nuovo reato si riferisce più propriamente alla “promessa di procurare voti” mediante il “metodo mafioso”, rendendo pertinente il rinvio all'articolo precedente. In secondo luogo, è stato ampliato sensibilmente l'ambito di applicazione, dal momento che, da un lato,

²⁸ *Ibidem*, p. 15: “Forse a tale riguardo si sarebbe potuto specificare che la prestazione del candidato doveva essere rivolta all'associazione mafiosa intera e non al singolo soggetto con cui è stato stretto l'accordo, così facendo si sarebbe probabilmente modellata una fattispecie più rispettosa del principio di offensività, dal momento che avrebbe ristretto il campo dei fatti punibili ai soli comportamenti pericolosi per l'ordine pubblico, vale a dire quelli riguardanti l'intera associazione.” Cfr. anche E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso.*, cit., p.7.

²⁹ P. Morosini, *La riforma dello scambio elettorale politico-mafioso*, pubblicato sul sito www.questionegiustizia.it, 8 maggio 2014.

sono state inserite le “altre utilità” quale ulteriore possibile controprestazione del soggetto attivo e, dall'altro, si è dato rilievo penale non soltanto alla effettiva dazione (del denaro o delle altre utilità) ma anche alla loro semplice promessa.

Il legislatore ha deciso di non dare penale rilevanza al “tentativo di scambio”: alla condotta di chi, cioè, “*si adopera per ottenere la promessa di voti*”. Tale scelta va condivisa sotto un duplice punto di vista: da un lato, perché si evita la punizione di condotte ulteriormente prodromiche rispetto all'accordo, e molto lontane dal bene giuridico tutelato; dall'altro, perché altrimenti ci si sarebbe trovati di fronte ad una irragionevole equiparazione, sotto il profilo sanzionatorio, di due condotte – scambio e tentativo di scambio – evidentemente diverse con riferimento all'offesa del bene giuridico³⁰.

2.4.1 *Ipotesi di reato-contratto di pericolo astratto*. Anche il nuovo art. 416-ter c.p. si configura come un reato-contratto di pericolo astratto³¹: ad assumere rilievo penale è il fatto stesso dell'accordo tra il politico e chi promette di procacciare voti mediante le modalità mafiose, ritenendo del tutto irrilevanti le modalità esecutive del patto stesso.

Alcuna dottrina ha opportunamente evidenziato che – avendo il legislatore optato per una notevole anticipazione della soglia penalmente rilevante, lontana dalla effettiva aggressione al bene giuridico tutelato – per ritenere la norma in esame compatibile con il principio di offensività, occorre in ogni caso considerare l'accordo nella sua dimensione “concreta”, ritenendo non punibili quelle banali ed estemporanee convergenze di opinioni che non possono in nessun caso sfociare in un serio impegno dei “contraenti” a dar in

30 G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 16.

31 *Ibidem*, p. 18.

qualche modo seguito alle affermazioni fatte³²; impostazione peraltro già da tempo consolidata nella giurisprudenza di legittimità anche con riferimento alla norma previgente³³.

In ogni caso, è indubbio che la norma non lasci più spazio alcuno per quell'orientamento giurisprudenziale che richiedeva la prova del ricorso ad effettivi e concreti atti di intimidazione da parte dei promittenti³⁴.

2.4.2 *Necessità della presenza di una associazione mafiosa.* La nuova fattispecie sembra non richiedere la presenza di una associazione mafiosa ai fini della configurazione del reato³⁵. Come si è appena visto [v. *supra*, 2.3], il legislatore ha infatti ritenuto sufficiente che il procacciatore prometta di recuperare i voti mediante le modalità mafiose descritte dal terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. Tale interpretazione risulterebbe confermata anche dall'*iter* di approvazione della l. 62/2014: nei diversi passaggi parlamentari si è difatti eliminata ogni indicazione relativa alle organizzazioni mafiose, sia con riguardo al soggetto della controparte dell'accordo – ad esempio, nella proposta Burtone si faceva espreso riferimento ai “*soggetti appartenenti a taluna delle associazioni di tipo mafioso punite a norma del medesimo*”

32 *Ibidem*, p. 19: “Ciò significa che l’aver continuato a costruire il reato attorno alla mera accettazione della promessa non significa che esso sia integrato da qualsiasi tipo di accordo intervenuto tra il politico ed il mafioso. La giurisprudenza, in forza dell’art. 49, comma 2 c.p., ha infatti il dovere di ridurre l’ambito di operatività della fattispecie, esercitando una funzione di extrema ratio secondaria o sussidiaria, e di circoscriverlo alle solo condotte che, oltre ad essere formalmente coincidenti con quelle descritte dalla norma incriminatrice generale ed astratta, siano anche concretamente offensive del bene giuridico da questa protetto. Non sarà, dunque, mai sufficiente ad integrare il nuovo reato la mera accettazione di una generica promessa di aiuto durante la campagna elettorale, ricavata da provvisorie e banali convergenze di opinioni tra le due parti non sfociate nella stabile predisposizione di iniziative volte all’accaparramento di voti con modalità mafiose, ma, al contrario, sarà sempre necessario un preciso e serio impegno assunto dai due «contraenti» illeciti”.

33 Cfr. Corte di Cassazione, I sezione penale, 14 gennaio 2004, n. 3859; Corte di Cassazione, I sezione penale, 24 aprile 2012, n. 27655.

34 G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 19.

35 E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso.*, cit., p. 7; G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 15.

articolo 416-bis” ovvero ai “*singoli affiliati per conto delle medesime*” – sia con riguardo alle utilità dirette alla associazione – tanto nella proposta Sanna, quanto soprattutto nel testo approvato dal Senato in prima lettura, si prevedeva, quale possibile oggetto della prestazione, la “*disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze dell'associazione*”. L'eliminazione di ogni riferimento in tal senso non può che portare a concludere che il legislatore abbia coscientemente fatto questa scelta, nell'ottica di garantire una maggiore flessibilità – ed applicabilità – alla nuova norma incriminatrice.

Si è già detto come tale opzione non sia condivisibile: il disvalore della condotta – giova ripeterlo – si rinviene non tanto nelle modalità di procacciamento del voto – che del resto sono molto simili a quelle previste dal reato di “coercizione elettorale” di cui all'art. 97 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361 – quanto piuttosto nel soggetto dell'interlocutore prescelto. Una associazione mafiosa vanta infatti una caratteristica, di cui sono sprovviste tutte le altre organizzazioni criminali: si tratta – come già accennato – della capacità di controllare il territorio in cui opera; senza territorio, non si dà una organizzazione mafiosa³⁶. Per questo motivo un soggetto che – non organicamente inserito in una cosca mafiosa e sprovvisto di stabili contatti con essa – prometta un certo numero di voti dichiarando di avvalersi dei metodi intimidatori propri delle associazioni di stampo mafioso non potrà mai creare la stessa situazione di pericolo che, al contrario, si crea nel momento in cui il candidato si rivolge ad una organizzazione mafiosa vera e propria: e ciò sia per il numero di voti raccolti, sia per la affidabilità nella realizzazione del “servizio” richiesto. Si ribadisce dunque che meglio avrebbe operato il legislatore, se avesse limitato l'ambito applicativo della norma ai soli casi in cui l'interlocutore del soggetto attivo è – direttamente o indirettamente – la

³⁶ Cfr. G. Falcone, *Cose di Cosa Nostra*, Prima edizione, Milano, RCS Rizzoli Libri, 1991.

associazione mafiosa.

Nondimeno, appare auspicabile che, in sede di applicazione della fattispecie, venga dato uno specifico valore al “contesto mafioso” nell'ambito del quale viene stipulato l'accordo, valorizzando il richiamo al terzo comma dell'art- 416-*bis* c.p. nonché la collocazione sistematica della norma, e ritenendo di conseguenza necessaria la presenza – almeno sullo sfondo – di una associazione mafiosa.

2.4.3 *Oggetto dell'accordo.* Oggetto dell'accordo sono, da un lato, la promessa di voti mediante il “metodo mafioso” e, dall'altro, la erogazione o la promessa di erogazione di denaro o di altra utilità.

2.4.3.1 La prima parte dell'accordo è costituita dalla “*promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis*”. In altri termini occorre che il soggetto del promittente garantisca il suo impegno a procacciare i voti, dichiarando alla controparte che, in tale attività, farà ricorso al “metodo mafioso”.

Alcuna dottrina ha osservato come tale “arricchimento” della promessa – la quale deve oggi includere anche la specificazione in merito alle modalità di recupero dei voti – vada salutato positivamente, dal momento che così si abbandonerebbe l'idea di un accordo statico, per cogliere lo stesso sotto un profilo dinamico: l'accordo sul “metodo mafioso” garantirebbe una evidente progressione dell'offesa ai beni giuridici tutelati, risultando maggiormente compatibile con il principio di offensività³⁷.

37 E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso.*, cit., p. 6: “In linea con questa impostazione, il nuovo art. 416-*ter* c.p. sanziona ora – come abbiamo già notato – la condotta di chi «accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-*bis*» e, dunque, colpisce solo quel politico che abbia siglato un accordo elettorale illecito prefigurandosi la messa in moto dell'associazione mafiosa attraverso l'uso dei suoi tipici

Tanto la scelta legislativa quanto l'opinione appena esposta non possono essere condivise. E ciò per la semplice ragione che il “metodo mafioso” – inteso come dispiegamento della forza di intimidazione – non costituisce l'unica modalità con cui operano le cosche mafiose: è noto infatti come esse tendano a considerare i metodi coercitivi quali *extrema ratio*, preferendo in ogni caso esercitare il loro potere di influenza attraverso metodi corruttivi ovvero basati sulla logica del *do ut des*. In molti casi, più efficaci di atti di violenza o minaccia sono la promessa di protezione, la rassicurazione riguardo un futuro sostegno negli affari, la garanzia di un posto di lavoro: e il pregiudizio per i beni giuridici tutelati è parimenti grave.

Chi scrive è consapevole che, in questo modo, si rischia di scivolare verso forme di “diritto penale d'autore”, poco compatibili con un sistema costituzionalmente orientato. Tuttavia, basterebbe un chiaro riferimento normativo all'associazione mafiosa – quale controparte dell'accordo – per imporre un accertamento giudiziale in merito all'esistenza della stessa: e una volta provato che questa esiste – e che i sodali sono punibili *ex art. 416-bis c.p.* – il paventato problema di compatibilità costituzionale sarebbe risolto in radice.

poteri di intimidazione e assoggettamento. Se, quindi, è indubbio che il reato si perfeziona tuttora con la semplice conclusione di un accordo, anche allorquando quest'ultimo non venga seguito da alcun concreto atto esecutivo da parte del procacciatore di voti, è altrettanto evidente però che il neo-introdotta riferimento al metodo mafioso consente di intravedere una maggiore portata offensiva nella condotta di quel politico che abbia siglato un patto elettorale di natura illecita tale da implicare sin da subito l'esercizio del tipico potere mafioso. Insomma, tramonta l'idea di un accordo statico e si afferma la necessità che il politico, non soltanto conosca la condizione di mafioso di colui con il quale si accorda, ma si rappresenti anche quel mafioso in azione. Per essere ancora più chiari, non viene in considerazione un qualsiasi voto di scambio, ma è necessario che il promittente si impegni – d'accordo con il promissario – a rastrellare consensi facendo ricorso al potere di intimidazione delle organizzazioni di stampo mafioso. Il che implica una più netta progressione dell'offesa rispetto al bene giuridico “ordine pubblico”, sia pure nel quadro di una logica di punizione che resta tuttora condivisibilmente anticipata allo scopo di salvaguardare la libertà di voto da ingerenze mafiose, preservando altresì le fasi genetiche del mandato di rappresentanza popolare – nonché lo stesso ordine pubblico – dal rischio di pericolosi inquinamenti”.

2.4.3.2 La seconda parte dell'accordo è costituita dalla “*erogazione o [...] promessa di erogazione di denaro o di altra utilità*”.

Con la recente novella, il legislatore ha – opportunamente – ampliato l'ambito applicativo della norma sotto due profili. In primo luogo, è stato finalmente introdotto il riferimento alle “altre utilità”, colpevolmente escluse dal legislatore del 1992: in questo modo, avendo una disposizione una fattispecie delittuosa maggiormente aderente alla realtà, sarà più agevole colpire le diverse forme della contiguità politico mafiosa³⁸. Né è condivisibile l'opinione di chi teme che tale introduzione possa comportare una “sistematica estensione della norma all'attività politica, soprattutto allorquando quest'ultima si connota per il raggiungimento di interessi pubblici che possano comportare soddisfacimento di interessi privati, magari riferibili pure ai membri di un'associazione mafiosa”³⁹; e ciò per il semplice motivo che, così ragionando, si potrebbe arrivare a legittimare ogni accordo politico mafioso, in quanto rientrante nella “intangibile” sfera dell'azione politica!

In secondo luogo, è stato specificato che assume rilievo penale non soltanto la effettiva erogazione – come avveniva nel previgente reato – ma anche la promessa di erogazione. In questo modo si rende meno gravoso lo sforzo probatorio, bastando, ai fini dell'integrazione del reato, dimostrare lo scambio

38 P. Morosini, *La riforma*, cit.: “Nelle tornate elettorali, i clan non si mobilitano per chiedere soldi ai candidati e ai partiti che sostengono. Il danaro lo raccolgono in tanti altri modi, nei mercati legali e illegali. Piuttosto, in cambio del sostegno elettorale, al politico chiedono appoggio su appalti, autorizzazioni amministrative, protezione giudiziaria, agevolazioni bancarie e tanto altro. Per questo l’inserimento nel 416-ter della formula che sanziona il politico quando promette «altre utilità», e non solo «denaro», in cambio del sostegno elettorale, è fondamentale. Dimostra maggiore aderenza alla realtà. E aumenta notevolmente le potenzialità dell’azione di contrasto alle «alleanze nell’ombra» tra candidati e cosche. Senza quella aggiunta, pubblici ministeri e giudici sarebbero rimasti di fronte ad un bivio. Rassegnarsi alla sterilità del vecchio precetto. O «forzare l’interpretazione» del 416-ter”.

39 E. Squillaci, *Punti fermi e aspetti problematici nella riforma del reato di scambio elettorale politico mafioso*, in *Arch. pen.*, 2013, n. 3, p. 11.

di promesse.

Merita infine di essere condivisa la scelta del legislatore di espungere dalla fattispecie il riferimento alla “*disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze dell'associazione*”, a causa della sua incompatibilità con il principio di determinatezza⁴⁰: si sarebbe trattato di una aggiunta ridondante e superflua, oltretché invero difficile da dimostrare.

2.5 Elemento soggettivo

L'elemento soggettivo è il dolo generico, consistente nella rappresentazione e volontà, da parte del soggetto attivo, di accettare la promessa di procurare voti mediante “metodo mafioso” in cambio della dazione o della promessa di denaro o di altre utilità. È evidente che, in tal modo, il “metodo mafioso” diventa un ulteriore elemento della fattispecie, e che su di esso vi deve essere una specifica pattuizione da parte dei contraenti.

Alcuna dottrina ha valutato positivamente tale introduzione normativa, affermando che l'intento del legislatore sia stato quello di “dare maggiore precisione e robustezza al fatto oggetto di incriminazione nell'art. 416-ter c.p., con la specificazione – tra le altre cose – di un elemento, quello del ricorso

40 P. Morosini, *La riforma*, cit.: “Robusti argomenti giustificano la mancata integrazione. Del termine «disponibilità», infatti, non vi è traccia in tutto il sistema penale positivo. Non è mai stata descritta una condotta con quel termine, in alcun codice. Da quello del Regno delle due Sicilie del 1819, passando per il Sabauda del 1859, sino al codice Zanardelli del 1889 e ovviamente al codice Rocco del 1930. Tutto questo non è avvenuto per puro caso. Il termine «disponibilità» appare vago, inafferrabile, non compatibile con la necessaria determinatezza dell'illecito penale. La questione è stata affrontata con specifici approfondimenti dalle sezioni unite della Suprema Corte con la sentenza del 12 luglio 2005 (n.33748). Si trattava di un processo a carico di un noto esponente politico per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa. In quella sede, i giudici di legittimità, nell'asseverare esigenze di profilassi giudiziaria, hanno affermato che ancorare il precetto penale a concetti come «disponibilità» o «vicinanza» significa veicolare nel processo intuizioni, precomprensioni, giudizi etici. Insomma, il concetto di «disponibilità» viene considerato quanto di più ambiguo e in contrasto con i cardini di un sistema penale costituzionalmente orientato”. Cfr. anche G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 21; E. Squillaci, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., p. 3.

potenziale al metodo mafioso, che conferisce una carica di disvalore sociale al patto tale da renderlo effettivamente meritevole di un diverso e più severo trattamento sanzionatorio rispetto alle meno gravi ipotesi di comportamenti sussumibili nei reati elettorali di cui agli artt. 96 e ss. d.p.R. 361/1957”⁴¹. Certo, quella stessa dottrina non nega il pericolo – invero serio e concreto – che la novità legislativa in questione possa in qualche modo restringere il campo applicativo della fattispecie⁴², comportando l'assoluzione di tanti soggetti gravemente collusi con la criminalità mafiosa; cionondimeno prevale la soddisfazione per una norma dall'impronta più marcatamente garantista⁴³. Sempre secondo la citata dottrina – ai fini della prova della pattuizione delle modalità mafiose di procacciamento dei voti – non occorrerà la dimostrazione della promessa esplicita dell'eventuale ricorso al metodo mafioso, ritenendo sufficiente anche “la prova congiunta della caratura mafiosa dei promittenti, della loro implicita allusione alla possibilità di procurare un determinato numero di voti grazie alla forza di intimidazione di cui godono e, sul versante soggettivo del promissario, della piena consapevolezza della ‘mafiosità’ della controparte e della sua capacità di procacciare preferenze grazie alla forza di intimidazione di cui è dotato ed a cui ha fatto, anche solo indirettamente,

41 G. Amarelli, *Il metodo mafioso nel nuovo reato di scambio elettorale: elemento necessario o superfluo per la sua configurazione?*, pubblicato sulla rivista online www.penalecontemporaneo.it, 14 settembre 2014, p. 9.

42 *Ibidem*, p. 9: “Certo, la modifica potrà anche produrre delle conseguenze difficilmente digeribili da un punto di vista equitativo come il proscioglimento di imputati chiaramente legati ad esponenti mafiosi, ma in ordine ai quali non è stato possibile provare la sussistenza di questo requisito: per uno Stato sociale di diritto di ispirazione democratica, però, è sicuramente più tollerabile il sacrificio della mancata punizione di un presunto colpevole in ragione di una modifica normativa che restringe l’ambito di operatività della relativa fattispecie, piuttosto che la discriminazione casuale degli imputati sulla base della personale valutazione discrezionale del giudice. Se un proscioglimento di un personaggio noto per le sue ‘cattive frequentazioni’ deriva dall’impossibilità di accertare la sussistenza di un elemento costitutivo del delitto che gli viene contestato, ciò è pienamente conforme all’impostazione legalitaria del nostro sistema penale; non può dirsi lo stesso, al contrario, se due imputati per il medesimo reato vedano i loro processi concludersi in maniera diametralmente opposta a causa della divergente valutazione discrezionale dei rispettivi giudici di un analogo elemento costitutivo del reato a loro contestato”.

43 *Ibidem*, p. 10.

riferimento”⁴⁴.

Chi scrive non condivide la scelta legislativa, in quanto in tal modo si descrive una situazione che, semplicemente, è fuori dalla realtà. Conviene riportare un brano di una pronuncia del Tribunale di Palermo⁴⁵, già citata in precedenza [v. *supra*, II, 2.3]:

Diventa allora un problema apparente stabilire se l'accordo elettorale contenga anche l'espressa pattuizione del ricorso alla minaccia o alla forza d'intimidazione, poiché questa particolare (e meramente eventuale) modalità di estrinsecazione del metodo mafioso deve ritenersi contenuta nel fatto stesso che il politico chieda ed ottenga il sostegno diretto dell'associazione mafiosa, essendo noto che frequentemente l'associazione mafiosa denominata Cosa nostra non deve affatto ricorrere alla minaccia o all'intimidazione esplicita, potendo contare sull'efficace capacità di assoggettamento del libero arbitrio derivante dal secolare radicamento territoriale e culturale. D'altra parte pretendere l'espressa promessa (o pattuizione) dell'intimidazione o della minaccia per la raccolta di larghi consensi elettorali costituisce un'ipotesi decisamente astratta, implicante una sostanziale interpretatio abrogans della norma. È infatti del tutto inverosimile – se non addirittura illogico – che il mafioso garantisca all'extraneus il ricorso alla minaccia di una collettività indistinta e generalizzata di elettori per conseguire la convergenza elettorale promessa.

Sebbene si tratti di un commento alla fattispecie previgente, nondimeno il brano citato ha il merito di interpretare il fenomeno della contiguità politico-

⁴⁴ *Ibidem*, p. 10.

⁴⁵ Tribunale di Palermo, ordinanza, 17 maggio 2004.

mafiosa in modo corretto ed aderente alla realtà. Nella pronuncia in questione, giustamente si rileva come il disvalore della condotta consista propriamente nel rivolgersi ad una organizzazione criminale di tipo mafioso per ottenere appoggio elettorale. Quando un soggetto si rivolge ad una associazione mafiosa, è perfettamente consapevole di chi ha di fronte: ritenere – come afferma la norma – che il fatto diventi grave – e quindi penalmente rilevante – solo nel momento in cui si esplicitano, sotto forma di accordo, i metodi violenti e minatori della cosca, significa peccare di ingenuità, oltretutto di scarsa conoscenza del fenomeno mafioso. Si immagini il candidato politico che ricerca, ed ottiene, un accordo con la criminalità organizzata del suo territorio: come si può onestamente sostenere che il soggetto sia del tutto ignaro della potenzialità offensiva insita in quella associazione mafiosa, e che sia necessario un esplicito riferimento, o quanto meno delle allusioni, ai metodi intimidatori, per rendere evidente il suo proposito criminoso? Il *curriculum* delle cosche mafiose è noto: estorsioni, usura, sequestri, traffico di droga, sfruttamento della prostituzione, contrabbando; chi le elegge ad interlocutore e *partner* elettorale conosce esattamente queste attività, e di regola è proprio la “carriera criminale” della cosca a renderla particolarmente affidabile agli occhi del candidato politico.

Di conseguenza, se da un lato il nuovo elemento introdotto nella fattispecie non aggiunge nulla alla fattispecie; dall'altro vi è il rischio che la sua difficile prova costituisca un grave ostacolo alla repressione penale del voto di scambio politico mafioso. Difatti, se si intenderà tale requisito in modo rigoroso, la sua dimostrazione si avvicinerà ad una *probatio diabolica*.

Così, anche di fronte ad quadro indiziario che confermasse, oltre ogni ragionevole dubbio, l'esistenza di un patto elettorale politico mafioso, senza tuttavia riuscire a provare la pattuizione dei metodi intimidatori, l'imputato verrebbe mandato assolto; con buona pace per la lotta alla criminalità

organizzata e alle sue infiltrazioni nella politica.

2.6 Consumazione e tentativo

Secondo un orientamento dottrinale⁴⁶, il reato di cui al novellato art. 416-*ter* c.p. si consuma nel momento della accettazione della promessa di procurare voti mediante le modalità di cui all'art. 416-*bis*, terzo comma.

Altra dottrina ha invece evidenziato come la nuova fattispecie di “scambio elettorale politico mafioso” si configuri come un reato a “schema duplice”⁴⁷: considerando che, con riferimento al denaro o alle altre utilità, assumono rilievo tanto la dazione effettiva quanto la semplice promessa, il momento consumativo può essere rinvenuto, indifferentemente, in quello dell'erogazione o in quello antecedente della mera promessa dell'erogazione, a seconda del materiale probatorio a disposizione.

Come per il previgente reato [v. *supra*, I, 4.6], il tentativo, pur astrattamente ipotizzabile, appare difficilmente configurabile dal punto di vista normativo.

2.7 Interferenze con altri reati

Come mostrato in precedenza [v. *supra*, I, 4.8], il previgente reato di “scambio elettorale politico mafioso” creava problemi di interazione sia con il reato di “associazione di tipo mafioso” ex art. 416-*bis* c.p., sia con i reati di “corruzione elettorale” e di “coercizione elettorale” (artt. 96-7 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361). La recente riforma dell'art. 416-*ter* c.p. ha avuto il merito di risolvere – una volta per tutte – tali complicati rapporti.

⁴⁶ E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso.*, cit., p. 2.

⁴⁷ G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 23.

2.7.1 *Con il reato di associazione di tipo mafioso.* Un primo problema riguarda i rapporti tra la figura delittuosa di cui all'art. 416-ter c.p., primo comma, e il concorso “esterno” in associazione mafiosa. Come affermato da attenta dottrina⁴⁸, tra le due fattispecie esiste un rapporto di sussidiarietà implicita, rappresentando entrambe delle forme di aggressione al medesimo bene giuridico derivante dalla collusione politico-mafiosa, aventi però intensità e disvalore disomogenei. La differenza tra i due reati è netta: se il concorso “esterno” è un reato di evento, per la cui integrazione occorre fornire la prova del contributo causale alla conservazione o al rafforzamento dell'associazione; il reato di “scambio elettorale politico mafioso” è, al contrario, reato di mera condotta, in cui assume rilievo il semplice fatto dell'accordo, senza che assumano rilevanza le eventuali condotte esecutive realizzate in un momento successivo. Le due fattispecie criminose descrivono, quindi, “un'ipotesi di progressione criminosa in cui il legislatore punisce sia la condotta del mero patto elettorale, che quella dell'effettivo consolidamento o rafforzamento del clan”⁴⁹: se viene accertato sia il patto elettorale, sia il consolidamento o rafforzamento della cosca, il base alle regole sul concorso apparente di norme, e in virtù del principio di consunzione, lo scambio elettorale si riterrà assorbito nella più grave fattispecie del concorso “esterno”.

Un secondo problema attiene invece ai rapporti tra il reato associativo *ex* art. 416-bis c.p. e l'inedita figura delittuosa di cui all'art. 416-ter c.p., secondo comma. Come già evidenziato [v. *supra*, 2.3], tra le due fattispecie può configurarsi un concorso materiale di reati, in regime di cumulo giuridico *ex* art. 81 c.p., “costituendo le stipula del patto tra un affiliato ad un clan ed un

⁴⁸ *Ibidem*, p. 23.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 24.

politico una condotta attuativa delle finalità del sodalizio e, quindi, rientrante pacificamente nell'orbita della nozione di medesimo disegno criminoso del partecipe⁵⁰.

2.7.2 *Con i c.d. reati elettorali.* Anche successivamente all'intervento di riforma, risulta confermata la piena autonomia tra la fattispecie delittuosa ex art. 416-ter c.p. e i reati elettorali⁵¹.

Alcuna dottrina ritiene che tra l'articolo 416-ter c.p. e i reati di “corruzione elettorale” e “coercizione elettorale” (artt. 96-7 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361) possa ravvisarsi un concorso di reati⁵².

Tuttavia, chi scrive ritiene di condividere solo in parte. Difatti, mentre nel caso della figura delittuosa di cui al secondo comma dell'art. 416-ter c.p. non sussistono particolari ostacoli a tale impostazione, dal momento che, una volta promessi i voti, la cosca mafiosa dovrà concretamente ottenerli, e per far ciò commetterà presumibilmente atti di corruzione o coercizione elettorale, materialmente e temporalmente autonomi rispetto alla stessa promessa; nel caso della figura delittuosa di cui al primo comma, come del resto già evidenziato [v. *supra*, I, 4.8.2], risulta più opportuno optare per un concorso apparente di norme, e applicare il principio della consunzione, con la conseguenza di ritenere assorbiti i reati elettorali nel più grave reato di “scambio elettorale politico mafioso”: e ciò in quanto il candidato si rivolge ad

50 *Ibidem*, p. 25.

51 *Ibidem*, p. 24. Afferma l'Autore: “Mentre il primo, cioè, individua il disvalore del fatto oggetto dell'incriminazione nella mera stipula di un accordo tra il candidato ad una competizione elettorale ed un esponente mafioso finalizzato a procurare al primo un numero indeterminato di voti, prescindendo dall'effettiva esecuzione delle prestazioni corrispettive pattuite (rispettivamente il procacciamento reale dei voti al di fuori della cosca, ed il pagamento del ‘prezzo’ stabilito), le altre fattispecie, al contrario, ancorano il loro disvalore al momento successivo della corruzione o coercizione del singolo elettore, rispettivamente, quindi al momento del procacciamento dietro pagamento di un prezzo, o tramite violenza o minaccia, di un voto a sostegno del candidato che il clan ha deciso di appoggiare”.

52 *Ibidem*, p. 24.

esponenti mafiosi proprio per non dover realizzare in prima persona le condotte di corruzione o coercizione nei confronti dei singoli elettori, incaricando di tale compito l'associazione mafiosa, che farà per lui il “lavoro sporco”.

2.8 Trattamento sanzionatorio

Il nuovo reato prevede un trattamento sanzionatorio più mite rispetto alla fattispecie previgente: oggi lo “scambio elettorale politico mafioso” è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

Tale scelta è stata accolta positivamente da gran parte dei commentatori: in primo luogo, grazie a tale modifica si evita di sanzionare irrazionalmente allo stesso modo un reato di pericolo astratto di mera condotta (il 416-*ter* c.p.) e un reato di danno (il concorso “esterno”)⁵³. In secondo luogo, si è notato che, rispetto all'art. 416-*ter* c.p., potrebbe trovare applicazione l'aggravante ad effetto speciale della finalità di agevolazione mafiosa *ex art. 7 l. 12 luglio 1991, n. 203*: di conseguenza “l'eventuale parificazione del trattamento

53 P. Morosini, *La riforma*, cit.: “La pena della reclusione dai quattro ai dieci anni ha «scandalizzato» una parte politica e alcuni commentatori. I più moderati parlano di pene troppo miti, altri addirittura di «regalo ai collusi», con il plauso di una parte della pubblica opinione. Certi attacchi si ancorano a considerazioni politico-criminali contingenti. Minacciare una pena più alta sarebbe un forte deterrente anche in vista delle imminenti scadenze elettorali. Ma quei giudizi paiono trascurare aspetti altrettanto meritevoli di attenzione. In particolare, le esigenze di razionalità di un sistema delle pene che deve tenere conto della diverse forme di manifestazione e della diversa potenzialità offensiva della condotta del politico che stringe rapporti con i *clan*. In effetti la nuova fattispecie delineata dal 416-*ter*, nella quale assume un rilievo centrale «*la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui all'art. 416-bis*», finisce per aggiungersi ai delitti di partecipazione in associazione di tipo mafioso e di concorso esterno. Con il 416-*ter* si prevede l'anticipazione della soglia di punibilità con riguardo al potenziale rapporto illecito tra il politico e il *clan*, rispetto a due condotte ben più pregnanti di uno scambio di promesse. In altri termini, se immaginassimo una scala di potenzialità offensiva dei tre reati, al vertice ci sarebbe la partecipazione, a seguire il concorso esterno, e poi il voto di scambio. Pertanto il disvalore differenziato delle tre condotte rende opportuna la previsione di una diversità di sanzioni, con una gradazione minore per quello meno offensivo, ossia il «patto di scambio». Cfr. anche E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso.*, cit., p. 11; G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., p. 25.

sanzionatorio previsto dagli artt. 416-*bis* e 416-*ter* c.p. avrebbe determinato un vero e proprio paradosso”⁵⁴.

Da un punto di vista strettamente teorico, l'orientamento appena esposto è sicuramente condivisibile. Tuttavia, si potrebbe forse notare come il limite basso della cornice edittale possa prestare il fianco a qualche critica, soprattutto dal punto di vista del “diritto in azione”. Se si considera infatti che: nella determinazione della pena, solitamente si parte da una misura prossima al minimo edittale (*sub specie*, quattro anni); il candidato politico di solito è incensurato, e quindi beneficerà almeno delle attenuanti generiche; spesso l'imputato opta per un procedimento speciale, quale il rito abbreviato o l'applicazione della pena su richiesta delle parti, beneficiando dello sconto di un terzo di pena; sotto i quattro anni di pena si può accedere alle misure alternative alla detenzione, in quanto il reato *ex art. 416-ter* c.p. non trova nessuno sbarramento in tal senso nella l. 26 luglio 1975, n. 354 (legge penitenziaria); sotto i tre anni, non si applica nemmeno la pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici; considerato tutto questo, vi è il rischio che la condanna, per il politico, abbia una valenza meramente simbolica, e dunque scarsamente efficace dal punto di vista general-preventivo e special-preventivo. Ma tali valutazioni non devono interessare – o almeno, devono interessare solo relativamente – al giurista positivo, in quanto si tratta di scelte di politica criminale, di cui deve rispondere – politicamente – solo il legislatore.

54 E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso.*, cit., p. 11.

CAPITOLO QUINTO: PRIME APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI E QUESTIONI DI DIRITTO INTERTEMPORALE. LA NUOVA NORMA RIESCE A SODDISFARE LE ESIGENZE POLITICO-CRIMINALI CHE HANNO PORTATO ALLA RIFORMA?

SOMMARIO: 1. Le prime applicazioni giurisprudenziali – 1.1 Il *caso Antinoro* – 1.2 Il *caso Polizzi* – 2. Questioni di diritto intertemporale – 2.1 La disciplina della successione di leggi penali nel tempo: l'art. 2 c.p. – 2.1.1 Il principio di irretroattività della legge penale e la applicazione retroattiva delle norme penali favorevoli all'agente – 2.1.2 *Abolitio criminis* e modifica della fattispecie – 2.1.3 Le proposte dottrinali e giurisprudenziali per risolvere i casi-limite di diritto intertemporale – 2.2 In particolare: il caso dell'art. 416-ter c.p. – 3. Conclusioni: le esigenze politico-criminali alla base della riforma sono state soddisfatte?

1. Le prime applicazioni giurisprudenziali

A meno di un anno dalla sua riforma, non è agevole individuare le tendenze applicative in merito al nuovo reato di “scambio elettorale politico mafioso”. Le pronunce giurisprudenziali – tanto di merito quanto di legittimità – sono oggi ancora scarse e consentono solamente di intuire quale potrà essere il ruolo, nel prossimo futuro, del reato *ex art. 416-ter c.p.* L'argomento deve

dunque essere affrontato con la dovuta cautela, evitando di giungere a facili conclusioni. Il tema – quello della criminalità mafiosa e delle sue infiltrazioni nella politica e nelle istituzioni – per la sua gravità, impone una riflessione seria e soprattutto consapevole: non è in alcun modo ammissibile una sua strumentalizzazione per fini diversi da quello di una intransigente lotta alle mafie. Ciò detto, in base al materiale ora a disposizione è comunque possibile proporre qualche riflessione e una provvisoria conclusione.

1.1 Il caso *Antinoro*

Il primo caso giurisprudenziale esaminato riguarda il politico siciliano Antonio “Antonello” Antinoro. Eletto nelle liste del partito “Unione di Centro” (Udc) sia al Senato della Repubblica sia all'Assemblea Regionale Siciliana, nel 2010 l'Antinoro veniva rinviato a giudizio con l'imputazione di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.*: secondo la Procura di Palermo l'Antinoro aveva raggiunto un accordo elettorale con le cosche mafiose di San Lorenzo e Pallavicini, ottenendo appoggio elettorale in cambio del versamento di una somma di denaro.

Il Tribunale di Palermo, in data 16 dicembre 2011, aveva dichiarato l'imputato colpevole del reato di “corruzione elettorale” *ex art. 96 d.p.R. 30 marzo 1957, n. 361*, condannandolo alla pena di due anni e sei mesi di reclusione e mille euro di multa, con le pene accessorie e alle statuizioni in favore delle parti civili costituite.

La Corte d'Appello di Palermo, in data 5 luglio 2013, ripristinava in capo all'Antinoro l'originaria imputazione di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.*, rideterminando la pena inflitta in primo grado nella misura di sei anni di reclusione, con le conseguenti pene accessorie; confermava, nel resto, la sentenza appellata. Questi i fatti accertati dalla Corte d'Appello di

Palermo¹:

La Corte riteneva provata l'esistenza di un accordo elettorale intervenuto tra l'Antinoro – candidato per il partito UDC all'Assemblea Regionale Siciliana ed al Senato della Repubblica alle elezioni del 13 e 14 aprile 2008 – e l'articolazione mafiosa di Cosa Nostra denominata gruppo Pallavicino, capeggiato da Troia Vincenzo (successivamente deceduto), operante nell'omonimo territorio della città di Palermo, all'interno del più vasto mandamento di San Lorenzo – Tommaso Natale, guidato da Salvatore e Sandro Lo Piccolo.

Costituisce, infatti, circostanza incontestata dalla stessa difesa dell'imputato che poco prima di quelle elezioni avvennero due incontri tra il candidato ed un gruppo di persone all'interno dello studio medico del dr. Domenico Galati, ubicato in via Ruggero Loria di Palermo.

A detti incontri, secondo la prospettazione d'accusa accolta dalla Corte territoriale, avevano preso parte, oltre al titolare dello studio, alcuni esponenti del sodalizio mafioso individuati nel vecchio capo Troia Vincenzo nonché in Pizzuto Agostino, Caruso Antonino, Milano Riccardo (detto Giovanni) e Visita Michele, le cui dichiarazioni costituiscono parte consistente del compendio probatorio d'accusa; sempre secondo la Corte, l'Antinoro vi aveva partecipato sicuramente in compagnia del collaboratore Scancarello Franco (indicato come “*u sciancateddu*” in alcune conversazioni intercettate a carico di altri partecipanti); meno certa era risultata, invece, la presenza di Genova Antonino, mentre la Corte non aveva ritenuto attendibile la tesi difensiva della presenza di almeno altri due collaboratori del candidato.

¹ Corte di Cassazione, VI sezione penale, 3 giugno 2014, n. 36382, p. 2-3.

Secondo la Corte, il materiale probatorio acquisito – rappresentato dalle dichiarazioni del Visita, partecipante all'incontro e successivamente divenuto collaboratore di giustizia; dalle risultanze delle intercettazioni telefoniche condotte a carico dei partecipanti “mafiosi” in epoca successiva ai fatti; dalle dichiarazioni di altri collaboratori acquisite a titolo di riscontro, quali rese da Pasta Manuel, Giordano Salvatore e Bonaccorso Andrea; dal passaggio in giudicato di altra sentenza della Corte d'Appello a carico di alcuni dei partecipanti “mafiosi” per lo stesso reato di cui all'art. 416-*ter* c.p., riferito al medesimo episodio oggetto di giudizio – evidenziava l'intervenuta conclusione di un patto di scambio politico-mafioso in base al quale i partecipanti, comparenti in qualità di rappresentanti del gruppo mafioso Pallavicino, si erano impegnati a svolgere campagna elettorale in favore dell'Antinoro, cui avevano chiesto e dal quale avevano ottenuto un contributo in denaro dell'entità di 3.000,00 Euro che, secondo le ulteriori acquisizioni probatorie, era stato successivamente versato per la quota di Euro 2.000,00 a Buffa Carmela, moglie di Genova Salvatore – esponente del gruppo mafioso di Resuttana da poco finito in carcere – per le esigenze di difesa processuale, mentre la somma di 1.000,00 Euro era stata trattenuta dal Pizzuto.

Con doviziosa ricostruzione dei particolari degli incontri ed analitica valutazione delle risultanze delle intercettazioni telefoniche, la Corte riteneva provata sia la dazione del denaro, sia la sua destinazione finale, concludendo per l'integrazione degli estremi del reato contestato, contemplante uno specifico accordo tra il candidato ed i partecipanti al sodalizio criminale, ancorché non esclusivo della possibilità che questi ultimi potessero appoggiare anche candidati diversi.

La Corte respingeva, invece, la tesi difensiva che gli incontri – organizzati dal dr. Galati ed ai quali l'imputato

aveva partecipato senza conoscere preventivamente gli interlocutori – avevano avuto ad oggetto le normali tematiche delle campagne elettorali, simili ai molti altri di analogo tenore che l'Antinoro – risultato alla fine della tornata elettorale eletto con oltre 28.000 voti di preferenza – aveva organizzato per acquisire consensi; la Corte respingeva, altresì, la tesi difensiva che il contributo in denaro - il cui versamento l'imputato aveva immediatamente ammesso nel corso di un interrogatorio reso al PM – avesse costituito il corrispettivo dell'attività di affissione manifesti e volantinaggio che i partecipi all'incontro si erano impegnati a svolgere a sostegno della sua campagna elettorale.

Concludeva, pertanto, la Corte, ascrivendo all'imputato la piena consapevolezza dell'appartenenza dei partecipanti ad un sodalizio mafioso e in definitiva per la sussistenza del dolo, ritenendo il reato di cui all'art. 416-*ter* c.p., consumatosi in virtù della mera accettazione della promessa di voti in cambio del contributo in denaro.

Si trattava, con tutta evidenza, di fatti di notevole gravità. In base alle risultanze processuali, erano dimostrati l'accordo elettorale, il versamento di denaro, il dolo dell'imputato e la promessa di voti da parte della cosca mafiosa: ai sensi del previgente art. 416-*ter* c.p., vi erano tutti gli elementi necessari ai fini della configurazione del reato di “scambio elettorale politico mafioso”.

La difesa dell'Antinoro ricorreva in Corte di Cassazione con due atti di impugnazione, deducendo ben nove motivi di censura. In particolare, le doglianze relative all'applicazione dell'art. 416-*ter* c.p., così come riformulato dalla l. 17 aprile 2014, n. 62, erano le seguenti²:

² *Ibidem*, p. 5.

8° motivo (contenuto nei motivi nuovi): violazione di legge in relazione alla configurabilità del reato di cui all'art. 416-ter c.p., per confronto con la nuova versione introdotta con legge n. 62 del 2014, che oltre all'ampliamento delle ipotesi penalmente rilevanti, ha introdotto l'espressa previsione che il reato deve consumarsi “*mediante le modalità di cui al terzo comma dell'art. 416 bis c.p.*”, rafforzando la validità dell'orientamento giurisprudenziale che postula la necessità dell'esercizio di atti di intimidazione o prevaricazione da parte del sodalizio mafioso contraente l'illecito patto elettorale ed in ogni caso rendendo la nuova disciplina applicabile in via retroattiva in quanto legge più favorevole;

9° motivo (contenuto nei motivi nuovi): travisamento del contenuto di due ulteriori intercettazioni telefoniche riportate nella decisione impugnata, attestanti l'insussistenza delle modalità di cui all'art. 416-ter c.p., nell'attività di procacciamento dei voti in favore del ricorrente.

In effetti, durante lo svolgimento del processo, era intervenuta la riforma del reato di “scambio elettorale politico mafioso”: di conseguenza, la Corte di legittimità, oltre a dover affrontare il delicato problema della successione delle leggi penali nel tempo [sul punto v. anche *infra*, 2], si apprestava a dare una prima lettura interpretativa del novellato art. 416-ter c.p.

La Corte di Cassazione – preso atto dell'intervento riformatore del reato *ex* art. 416-ter c.p., operato con l. 17 aprile 2014, n. 62 – ha proceduto ad una analisi dei lavori parlamentari, al fine di meglio intendere la locuzione, contenuta nel primo comma della nuova norma, relativa alla “*promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'art. 416-bis*”³:

3 *Ibidem*, p. 6.

Il richiamo ai lavori parlamentari appare rilevante poiché dimostra che la locuzione definitivamente inserita nel nuovo testo dell'art. 416-*ter*, ha costituito oggetto di specifica ponderazione, talché proprio alla luce dei lavori preparatori si deve ritenere che il suo mantenimento sia stato ritenuto funzionale all'esigenza di punire non il semplice accordo politico-elettorale del candidato o di un suo incaricato con il sodalizio di tipo mafioso, bensì quell'accordo avente ad oggetto l'impegno del gruppo malavitoso ad attivarsi nei confronti del corpo elettorale con le modalità intimidatorie tipicamente connesse al suo modo di agire.

La Corte di Cassazione ha correttamente evidenziato come l'intento del legislatore sia stato – a torto o a ragione – quello di dare rilevanza ai soli accordi in cui assume rilievo il “metodo mafioso”: se non si arriva a richiedere la prova del concreto ed effettivo ricorso ad atti di violenza o minaccia, occorre almeno la dimostrazione di una pattuizione circa le modalità (mafiose) di procacciamento dei voti.

Inoltre, secondo la Corte, tale introduzione si pone invero in continuità con il passato, dal momento che, nell'applicazione della norma previgente, si erano affermati due orientamenti che – pur in maniera diversa [v. *supra*, II, 2.1 e 2.2] – richiedevano la prova del “metodo mafioso”⁴:

La modifica, inequivoca per quanto sopra esposto, ha di fatto normativizzato quel filone ermeneutico presente nella giurisprudenza di questa Corte secondo cui è necessario che la promessa abbia ad oggetto il procacciamento di voti nei modi, con i metodi e secondo

4 *Ibidem*, p. 6-7.

gli scopi dell'organismo mafioso, fondata su di un'interpretazione del previgente testo normativo che stabiliva l'applicabilità dell'art. 416-*bis* “a chi ottiene la promessa di voti prevista dal medesimo art. 416-*bis*, comma 3” in funzione della sua collocazione tra i delitti posti a tutela dell'ordine pubblico, messo in pericolo dal connubio tra mafia e politica, e solo in via strumentale dell'interesse al corretto svolgimento delle consultazioni elettorali, espressamente tutelato dalle norme contenute nel d.p.R. 361 del 1957, ed in particolare dall'art. 96.

Sulla scorta di tali considerazioni, la Corte di Cassazione ha correttamente affermato che, ai sensi del nuovo reato, all'interno dello scambio politico mafioso debba essere inclusa anche la pattuizione in merito alle modalità di procacciamento dei voti da parte dei promittenti durante il periodo di consultazioni elettorali: senza la prova di tale accordo, non si può ritenere integrato il reato *ex art. 416-ter c.p.*

Dal complesso delle superiori considerazioni si desume, pertanto, che ai sensi del nuovo art. 416-*ter c.p.*, le modalità di procacciamento dei voti debbono costituire oggetto del patto di scambio politico- mafioso, in funzione dell'esigenza che il candidato possa contare sul concreto dispiegamento del potere di intimidazione proprio del sodalizio mafioso e che quest'ultimo si impegni a farvi ricorso, ove necessario.⁵

Per quanto attiene poi al tema della successione delle leggi penali nel tempo, la Corte di legittimità – pur partendo dal presupposto che la pattuizione circa le modalità di procacciamento del voto rappresenti un elemento

⁵ *Ibidem*, p. 7.

costitutivo ulteriore, non previsto dalla norma incriminatrice previgente – ha tuttavia optato per una sentenza di annullamento con rinvio, chiedendo al giudice di appello di verificare la sussistenza o meno del nuovo requisito nel caso di specie.

Viene a questo punto in rilievo la questione, espressamente dedotta in ricorso, se l'art. 416-*ter* c.p., risultante dalla modifica costituisca o meno legge più favorevole per l'imputato ai sensi dell'art. 2 c.p., comma 4, ed a tale quesito non può che darsi risposta positiva.

È stato, infatti, sicuramente introdotto un nuovo elemento costitutivo nella fattispecie incriminatrice, tale da rendere, per confronto con la previgente versione, penalmente irrilevanti condotte pregresse consistenti in pattuizioni politico-mafiose che non abbiano espressamente contemplato tali concrete modalità di procacciamento dei voti; quale logica conseguenza, deve esservi stata, ai fini della punibilità, piena rappresentazione e volizione da parte dell'imputato di aver concluso uno scambio politico-elettorale implicante l'impiego da parte del sodalizio mafioso della sua forza di intimidazione e costrizione della volontà degli elettori. L'individuazione tra più disposizioni incriminatrici che si susseguono nel tempo quale norma più favorevole per l'imputato va, infatti, operata in concreto mediante il confronto dei risultati che deriverebbero dall'effettiva applicazione di ciascuna di esse alla fattispecie sottoposta all'esame del giudice, prescindendo però da sue valutazioni discrezionali.

Non è questo evidentemente il caso in esame, in cui l'aggiunta di un elemento descrittivo della norma incriminatrice astratta impone di necessità al giudice di confrontarsi con il nuovo dato normativo ai fini della stessa affermazione o per converso esclusione della responsabilità penale a detto titolo.

Spetterà, dunque, alla Corte territoriale rivalutare la fattispecie in base allo *ius superveniens*, onde stabilire se è ancora possibile sussumere la condotta contestata – e quale risultante dal compendio probatorio acquisito – nell'ambito di applicazione del nuovo art. 416-ter c.p., o se invece debba o meno ricondursi ad altra figura di reato.

Attenta dottrina ha osservato come in questo caso la Corte di Cassazione sia ricorsa al “criterio strutturale nella sua accezione di specialità per specificazione”⁶, in base al quale la modifica normativa si trova in un rapporto di omogeneità e specialità con la precedente formulazione nel momento in cui non aggiunge *ex novo* un ulteriore elemento alla fattispecie, segnando quindi una discontinuità normativa con il passato, bensì si limita a enunciare in modo esplicito un aspetto già implicitamente contenuto nella più ampia formulazione precedente e già accertato processualmente secondo un indirizzo giurisprudenziale formatosi presso la stessa Corte⁷.

Pur apprezzando l'equilibrio e la ragionevolezza della Corte di Cassazione, a stretto rigore giuridico l'impostazione appena esposta potrebbe andare incontro ad alcune obiezioni. In effetti, come è stato correttamente notato, se il riferimento alle modalità mafiose costituisce davvero un nuovo elemento costitutivo della fattispecie, non considerato dalla precedente norma, la soluzione più corretta avrebbe dovuto essere quella di un proscioglimento perché il fatto non è più preveduto dalla legge come reato: la l. 62/2014

6 G. Amarelli, *Il metodo mafioso nel nuovo reato di scambio elettorale: elemento necessario o superfluo per la sua configurazione?*, pubblicato sulla rivista online www.penalecontemporaneo.it, 14 settembre 2014, p. 13.

7 *Ibidem*, p. 13: “In altri termini, la Cassazione (come aveva già fatto in un’occasione analoga) pare aver semplicemente detto che l’espressa menzione di un requisito prima non previsto dalla fattispecie penale avrebbe la sola funzione di fare chiarezza su un punto controverso e di togliere valenza penale a quelle circostanze di fatto prima rilevanti, diverse da quell’unica che, secondo il legislatore, deve mantenere ancora consistenza; la sua menzione, cioè, ha l’effetto di rendere penalmente irrilevanti tutti gli altri fatti nei quali tale nuovo elemento specializzante non ricorre”.

avrebbe operato infatti una *abolitio criminis*, contestualmente introducendo una nuova figura delittuosa⁸.

La decisione della Corte ha (meritoriamente) impedito che un imputato, così gravemente indiziato, fosse prosciolto senza ulteriori accertamenti: e questo dimostra senza dubbio l'accortezza e la cautela dei giudici di legittimità. Cionondimeno, rimane viva una preoccupazione: ossia quella che, d'ora in avanti, gravi comportamenti, punibili ai sensi del previgente art. 416-*ter* c.p., oggi, alla luce della nuova norma, più difficilmente saranno raggiunti dalla sanzione penale. E ciò soltanto a causa dell'inserimento di un elemento – quello della pattuizione delle modalità mafiose – che, oltre a essere particolarmente difficile da provare, è pure in larga misura superfluo se si considera il disvalore complessivo della condotta⁹.

1.2 Il caso Polizzi

8 *Ibidem*, p. 12: “Ed invero, se il riferimento al c.d. metodo mafioso costituisce realmente un nuovo elemento della fattispecie incriminatrice in precedenza non preso in considerazione, e se accanto a questo si costatata che nella nuova figura delittuosa compaiono anche altri rilevanti aspetti prima non presi in considerazione (quali: l’indipendenza della sussistenza del reato dall’effettiva esistenza di un sodalizio criminale alle spalle del promittente, essendo «chiunque» l’autore del reato; la previsione esplicita nel comma 2 del medesimo articolo 416-*ter* c.p. anche della punibilità della condotta del procacciatore dei voti, proprio perché questi non è necessariamente individuato in un partecipe di una consorteria mafiosa), sulla base del criterio strutturale, vale a dire del criterio comunemente individuato dalle Sezioni unite penali e dalla dottrina più recenti per la soluzione delle questioni di diritto intertemporale, la Corte sarebbe potuta pervenire ad un’altra ed ancor più favorevole conclusione per l’imputato: il proscioglimento perché il fatto non è più preveduto dalla legge come reato. Se l’elemento in questione (unitamente agli altri poc’anzi menzionati) integra effettivamente un *quid novi* rispetto al passato, allora – anche in forza del principio di legalità e di irretroattività – i fatti commessi in precedenza non dovrebbero essere più considerati come penalmente rilevanti”.

9 M. De Cesare, *Il nuovo reato di scambio elettorale politico-mafioso: la Suprema Corte di pronuncia in merito alle modalità di procacciamento dei voti alla luce della novella di aprile*, pubblicato sulla rivista online www.lavocedeldiritto.it, 19 settembre 2014: “Una circostanza difficile da provare concretamente che reca in sé tutti i rischi che la nuova variante normativa, più volte rimaneggiata in sede di stesura e salutata con favore dal mondo della politica e delle istituzioni, rappresenti l’ennesima occasione perduta per una repressione efficace del reato di scambio politico-mafioso come emerge dalla sua prima applicazione”.

Negli stessi giorni, la medesima sezione della Corte di Cassazione è stata chiamata a pronunciarsi in merito ad una ordinanza di custodia cautelare nei confronti dell'imprenditore palermitano Pietro Luca Polizzi.

Il Polizzi era accusato del reato di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.*, per avere ricevuto dall'imprenditore Aldo Licata l'incarico di procurare, in vista delle elezioni regionali siciliane del 2012, un pacchetto di voti in favore di Doriana Licata – sorella dello stesso Aldo – candidata nella competizione elettorale nelle liste del movimento politico “Partito dei siciliani-Mpa” guidato da Raffaele Lombardo. A tal fine era stata prevista l'erogazione di somme di denaro – poi effettivamente versate – in favore di Pietro Centonze e Gianfranco Gianni, esponenti di Cosa Nostra cui il Polizzi si era rivolto per la raccolta dei voti. La Licata non era poi stata eletta, pur avendo raccolto un alto numero di preferenze; ma ciononostante il Polizzi era stato ugualmente sollecitato ad onorare gli impegni economici presi, cosa poi effettivamente avvenuta, mediante consegna di una somma di denaro la cui provenienza andava attribuita al Licata.

In data 4 dicembre 2013, il Giudice per le indagini preliminari aveva disposto la misura restrittiva della custodia in carcere a carico del Polizzi: secondo il Giudice erano provati tutti i fatti contestati all'imputato e sussistevano le esigenze cautelari rilevate dai procuratori incaricati delle indagini.

Il successivo 31 dicembre il Tribunale di Palermo – quale giudice del riesame – annullava l'ordinanza disposta dal gip, ritenendo che mancasse la prova – ai fini della integrazione dell'*art. 416-ter c.p.* – del ricorso ai metodi mafiosi da parte del Centonze e del Gianni: anzi, vi sarebbero elementi a dimostrare l'esatto contrario. Il Tribunale di Palermo affermava dunque il principio che, per l'integrazione del reato di “scambio elettorale politico mafioso”, non è sufficiente la promessa di denaro ad esponenti di una cosca

mafiosa, occorrendo che questi ultimi facciano ricorso all'intimidazione o alla prevaricazione mafiosa.

Il Procuratore di Palermo ricorreva in Cassazione, denunciando la violazione di legge con riferimento all'art. 416-*ter* c.p.: secondo l'organo d'accusa, ai fini della configurazione del reato in esame, era sufficiente la prova della promessa di voti in cambio della erogazione di denaro, essendo irrilevante l'eventuale impiego del “metodo mafioso”.

La Corte di Cassazione, condividendo le censure del ricorrente, ha affermato¹⁰:

E' corretta, in particolare, la critica alla tesi del Tribunale secondo cui, per l'integrazione del delitto di cui all'art. 416-*ter* c.p., sarebbe necessario il comprovato ricorso per l'acquisizione dei voti, da parte dei componenti la formazione mafiosa coinvolta nell'accordo, ai metodi di intimidazione e assoggettamento descritti nel precedente art. 416-*bis* c.p.

In realtà la consumazione del reato precede l'effettiva acquisizione dei suffragi, essendo centrata sulla mera conclusione dell'accordo concernente lo scambio tra voto e denaro [...].

Dunque, l'esercizio in concreto del metodo mafioso, cioè il compimento di singoli atti di intimidazione e sopraffazione in danno degli elettori, potrebbe costituire al più l'oggetto di una intenzione del promittente, o del patto eventualmente concluso circa le modalità esecutive dell'accordo, ma non una componente materiale della condotta tipica, rispetto alla quale costituisce un *post factum*, punibile semmai con riguardo a diverse ed ulteriori fattispecie criminose [...].

¹⁰ Corte di Cassazione, VI sezione penale, 6 maggio 2014, n. 37374, p. 3.

In particolare, lo “scambio elettorale politico mafioso” configura un reato di pericolo, per il quale non ha rilevanza alcuna la campagna di procacciamento dei voti¹¹:

La fattispecie si atteggia quindi a reato di pericolo, fondandosi su consolidate regole di esperienza, e non richiede affatto né l'attuazione né l'esplicita programmazione di una campagna singolarmente attuata mediante intimidazioni: la sufficienza dell'assoggettamento di aree territoriali e corpi sociali alla forza del vincolo mafioso costituisce, affinché si determinino alterazioni del libero esercizio individuale e collettivo di diritti e facoltà, costituisce uno dei profili essenziali del fenomeno, ed è ampiamente recepita nella legislazione repressiva.

Fino a questo punto, nulla si può eccepire alla argomentazione della Corte di Cassazione: le affermazioni dei giudici confermano quanto detto sinora. Tuttavia, a destare perplessità e domande è un altro passaggio della medesima pronuncia¹²:

La figura incriminatrice contestata, per altro, non contiene una specificazione nel senso indicato, cioè non prevede neppure che il soggetto alla ricerca di voti chieda all'interlocutore mafioso specifiche modalità di attuazione della campagna, e ne ottenga la promessa. Se anche la ratio dell'incriminazione consiste nello specifico rischio di alterazione del processo democratico che si determina quando il voto viene sollecitato da una organizzazione mafiosa, il suo riflesso sul piano degli

¹¹ *Ibidem*, p. 3.

¹² *Ibidem*, p. 3.

elementi di fattispecie si esaurisce nella logica del comportamento di chi, per proprie esigenze elettorali, promette denaro ad una organizzazione criminale siffatta, ovviamente consapevole della sua natura e dei metodi che la connotano.

Leggendo queste parole, verrebbe da pensare che in quel momento la Corte di Cassazione non si fosse ancora avveduta dell'intervento di riforma operato dalla l. 17 aprile 2014, n. 62: il periodo sopra riportato sembra infatti un calzante commento alla fattispecie previgente. Eppure si tratta della stessa Sesta Sezione, che pochi giorni dopo sarebbe intervenuta sul *caso Antinoro*.

In effetti, l'inciso riguardante “*la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'art. 416-bis*”, inserito nel novellato art. 416-ter c.p., non lascia spazio a dubbi interpretativi: per la configurazione del nuovo reato – lo si è sottolineato in precedenza [v. *supra*, IV, 2.4] – è necessario che le modalità mafiose diventino parte dell'accordo, occorrendo una specifica pattuizione in tal senso tra i contraenti. Come dimostra anche il riportato *caso Antinoro*, in mancanza della prova di tale pattuizione, non può ritenersi integrato il reato *ex art. 416-ter c.p.* oggi vigente.

Alcuna dottrina ha tuttavia ritenuto che le diverse incongruenze presenti nella sentenza in commento siano in realtà solo apparenti¹³: effettivamente la

13 G. Amarelli, *Il metodo mafioso nel nuovo reato di scambio elettorale*, cit., p. 16: “In realtà, ad una più attenta scorsa del percorso motivazionale di questa decisione relativa ad un procedimento cautelare, che – come l'altra – approda all'analogo esito dell'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato, le cose sembrano stare diversamente. La nuova sentenza, invero, se dovutamente filtrata da taluni passaggi ambigui, non contraddice la precedente, bensì, all'opposto, implicitamente la conferma, seguendo però un percorso leggermente diverso, anche in ragione del differente *petitum* (si chiedeva, infatti, alla Suprema Corte di verificare se fosse necessario o meno l'impiego effettivo del metodo mafioso nella successiva attività di procacciamento dei singoli voti promessi), in cui non si conferisce particolare risalto all'innesto nell'art. 416-ter c.p. del riferimento al metodo mafioso operato dal legislatore, ma si procede prevalentemente ad una ricognizione dei precedenti orientamenti giurisprudenziali esistenti in materia. Contrariamente da quanto si possa a primo acchito pensare, quindi, questa decisione non ribalta la precedente, innescando un conflitto sincronico orizzontale nella giurisprudenza di legittimità, bensì ribadisce

Corte di Cassazione si sarebbe limitata ad affermare che l'effettivo impiego del metodo mafioso non costituisce elemento di prova ai fini dell'integrazione del nuovo art. 416-ter c.p.; ciò che non significa affatto, in ogni caso, una negazione della rilevanza del metodo intimidatorio nello "scambio elettorale"¹⁴. Lo stesso Autore avverte però che, così interpretando la sentenza sul *caso Polizzi*, non si fa altro che "marginalizzarla" rispetto alla di poco successiva pronuncia sul *caso Antinoro*¹⁵.

La lettura appena proposta, pur apprezzabile nel suo sforzo di ricondurre a coerenza due pronunce invero diverse, può essere condivisa solo in parte: in

le conclusioni cui questa era pervenuta, sancendo in maniera complementare che il delitto è integrato anche se in concreto, per l'esecuzione dell'accordo, il promittente non si avvalga della forza intimidatrice derivante dall'appartenenza ad un sodalizio mafioso".

14 *Ibidem*, p. 17: "Questa decisione non nega, dunque, la rilevanza del metodo mafioso nel voto di scambio, ma conferma che ai fini dell'integrazione della fattispecie di cui all'art. 416-ter c.p. non è rilevante il suo effettivo impiego da parte del promittente nelle attività di procacciamento di voti, bensì è sufficiente che il mafioso si impegni a procurare voti dicendo, o anche solo lasciando chiaramente intendere con allusioni o gesti eloquenti, di potersi avvalere a tale scopo della forza di intimidazione derivante dalla sua appartenenza ad una consorteria mafiosa. Per la configurazione del reato non è, cioè, richiesta la reale intimidazione dei singoli elettori, ma semplicemente la generica disponibilità manifestata, anche in modo implicito, dal promittente al momento della stipula dell'accordo di ricorrere a modalità di tipo mafioso dirette o anche solo larvate per il procacciamento di voti; diversamente, oltre ad obliterare un elemento costitutivo del fatto tipico in maniera arbitraria, si sposterebbe anche in avanti il momento consumativo del reato, in modo irragionevole e contrastante con il tenore letterale della legge, da quello della stipula a quello dell'effettiva esecuzione di una delle due prestazioni".

15 *Ibidem*, p. 18: "A tale proposito è necessaria, però, una doverosa precisazione: una simile lettura convergente delle due pronunce in esame presuppone una 'marginalizzazione' nell'apprezzamento della seconda decisione di taluni passaggi argomentativi; in particolare, di quelli in cui la Suprema Corte, richiamando un orientamento della giurisprudenza di legittimità formatosi sotto la vigenza della precedente figura criminosa, sembra accontentarsi per l'integrazione del reato di voto di scambio della mera stipula di un accordo retribuito, intervenuto tra un candidato ad una competizione elettorale (o chi per lui) ed un soggetto appartenente ad un sodalizio mafioso in ragione della sua caratura personologica. Una simile interpretazione dell'art. 416-ter c.p., però, è proprio uno dei punti problematici che questa parte della riforma ha voluto superare, ricorrendo ad un'espressa statuizione normativa che richiede la promessa anche indiretta dell'eventuale ricorso al metodo mafioso nel procacciamento di voti e non lo presume *in re ipsa* sulla scorta della natura mafiosa di uno dei due contraenti. Al più, essa poteva essere plausibile sotto la vigenza dell'originaria e più ambigua formulazione del reato che non conteneva un simile riferimento, ma non lo può essere oggi dopo la novella del 2014 che, invece, ha espressamente inserito nell'ordito della fattispecie un nuovo requisito modale caratterizzante la stipula del patto, vale a dire la promessa da parte di un soggetto, anche non appartenente ad un clan, di procacciare voti ad un altro individuo in occasione di una consultazione elettorale tramite il metodo mafioso".

effetti nella sentenza in commento non solo non viene fatto nessun riferimento circa la necessità di una pattuizione tra le parti in merito alle modalità mafiose, ma addirittura, nel brano sopra riportato, vi è una indicazione affatto contraria. Che resta pur sempre difficilmente conciliabile con il tenore letterale del nuovo art. 416-ter c.p.

2. Questioni di diritto intertemporale

2.1 La disciplina della successione di leggi penali nel tempo: l'art. 2 c.p.

2.1.1 *Il principio di irretroattività della legge penale e la applicazione retroattiva delle norme penali favorevoli all'agente.* Come è noto¹⁶, la successione delle leggi penali nel tempo è regolata dal principio di irretroattività. L'art. 2 c.p., primo comma, dispone infatti che “nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato”. Tale principio è affermato anche a livello costituzionale dal secondo comma dell'art. 25 Cost., secondo cui “nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso”: grazie al suo inserimento nella Carta costituzionale è stato scongiurato il pericolo che il legislatore, attraverso una legge ordinaria, potesse derogare all'art. 2, primo comma, c.p. introducendo una disciplina penale retroattiva. In questo modo il cittadino potrà in ogni caso compiere scelte di comportamento consapevoli.

Il principio di irretroattività trova inevitabilmente il suo limite logico nella applicabilità retroattiva di discipline penali successive alla commissione del

¹⁶ Cfr. E. Dolcini-G. Marinucci, *Corso di diritto penale*, vol. 1, Terza edizione, Milano, 2001.

fatto che, esprimendo un cambiamento delle scelte politico-criminali da parte del legislatore, o non considerino più quel tipo di fatti come reato, ovvero li assoggettino ad una disciplina più mite.

Nel primo caso si parla di *abolitio criminis*: l'art. 2, secondo comma, c.p. dispone che “nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge posteriore, non costituisce più reato”; proseguendo poi con la statuizione che “se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali”. Di conseguenza – in caso di abrogazione totale o parziale della norma incriminatrice – l'autore del fatto che, secondo la legge anteriore integrava gli estremi del reato contestato, dovrà essere prosciolto in quanto il fatto non è più previsto dalla legge come reato, con effetti che si ripercuotono anche sulle pronunce passate in giudicato.

Nel secondo caso ci si trova di fronte ad una successione di norme meramente modificative della disciplina. Per tale ipotesi l'art. 2, quarto comma, c.p. dispone che “se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile”. In base alla disciplina appena riportata, se la legge posteriore è *in concreto* più favorevole rispetto a quella anteriore, si applicherà la prima; viceversa, se la nuova norma riporta una formulazione *in concreto* meno favorevole rispetto a quella antecedente, si applicherà la normativa che era in vigore al momento del fatto. In questo caso, la regola dettata dall'art. 2, quarto comma, c.p. trova un limite invalicabile nel giudicato: le modifiche legislative *in favor rei* non potranno mai travolgere una pronuncia divenuta irrevocabile.

2.1.2 *Abolitio criminis e modifica della fattispecie*. Il fenomeno successorio presenta alcune insidie: invero, non è sempre agevole distinguere una *abolitio*

criminis da una mera modifica della fattispecie¹⁷. Le conseguenze di tale valutazione sono – come appena visto – di non poco conto, dal momento che, mentre nel primo caso l'abrogazione comporta il proscioglimento dell'imputato, con effetti che si estendono al giudicato; nel secondo caso, continuerà a configurarsi una responsabilità penale in capo all'agente, con il solo obbligo, in capo al giudice, di applicare la norma *in concreto* più favorevole al reo.

Nell'ambito delle modificazioni “immediate” della fattispecie – le sole che interessano in questa sede – si possono distinguere almeno tre forme di intervento legislativo che incidono direttamente sulla struttura dell'illecito penale:

- a) sostituzione della fattispecie, che si dà nel momento in cui una vecchia norma incriminatrice è sostituita da una nuova;
- b) *abrogatio criminis* e contestuale riespansione di una fattispecie previgente;
- c) innesto di una fattispecie interferente con altre norme pregresse (solitamente la nuova norma si pone in un rapporto di specialità con le fattispecie previgenti).

Nei casi appena individuati di sovente risulta arduo all'interprete stabilire se all'abrogazione della norma incriminatrice, sino ad allora presente nell'ordinamento, segua contestualmente una nuova e diversa disciplina di incriminazione, ovvero se questa sostituzione (o riespansione) implichi invece una mera riformulazione della fattispecie. Nel primo caso le condotte antecedenti alla riforma saranno non punibili, in virtù del principio di irretroattività della legge penale; mentre nel secondo caso le stesse potranno

¹⁷ Per una visione più approfondita del tema si rinvia, tra gli altri, a: M. Gambardella, *L'abrogazione della norma incriminatrice*, Napoli, 2008; E.M. Ambrosetti, *Abolitio criminis e modifica della fattispecie*, Padova, 2004.

essere punite, secondo il disposto dell'art. 2, quarto comma, c.p.

2.1.3 *Le proposte dottrinali e giurisprudenziali per risolvere i casi-limite di diritto intertemporale.* Per far fronte a tali delicate questioni di diritto intertemporale, la dottrina e la giurisprudenza hanno elaborato alcuni criteri ermeneutici, utili a distinguere i casi di *abolitio criminis* da quelli di mera modifica della fattispecie penale. Non essendo questa la sede adatta per una disamina approfondita del tema, ci si limiterà a riportare le principali teorie formulate nel corso del tempo. Inoltre, conviene fin d'ora precisare che nessuna delle teorie che si andranno ad esporre è mai stata accolta con unanime consenso; di conseguenza, ancora oggi, tanto nella dottrina quanto nella prassi, convivono diverse impostazioni.

2.1.3.1 Secondo una prima teoria – denominata teoria della “valutazione in concreto”¹⁸ – l'interprete, nel valutare se l'abrogazione di una fattispecie e la contestuale introduzione di un nuovo reato abbia effettivamente comportato una *abolitio criminis*, deve procedere ad applicare le due normative al fatto concreto *sub iudicio*. A seguito di tale operazione, se la condotta illecita rientra in entrambe le previsioni, si dovrebbe senz'altro concludere che si è in presenza di una successione di leggi penali, con la conseguenza che il fatto resterebbe penalmente rilevante. A risultati diversi si deve pervenire invece qualora il fatto concreto non risulti sussumibile in entrambe le fattispecie. Per vero, se la condotta non appare riconducibile alla nuova disposizione e contestualmente la vecchia norma è stata abrogata, essa non costituirà più reato. Per converso, se il fatto rientra nel nuovo reato e non in quello abrogato, risulta evidente che lo stesso non sarà punibile, in quanto commesso

18 E.M. Ambrosetti, *Abolitio criminis e modifica della fattispecie*, Padova, 2004, p. 53 ss.

anteriormente all'entrata in vigore della norma che lo sanziona penalmente.

2.1.3.2 La teoria della “persistenza dell'illecito”¹⁹ - elaborata da alcuni penalisti italiani – mira invece a valorizzare il dato processuale: al fine di appurare se vi sia stata una cesura che determini una interruzione della punibilità del fatto, si dovrebbe ritenere cristallizzata la posizione giuridica in cui si trovava l'imputato sotto la vigenza della fattispecie antecedente; ciò significa che, fra tutti gli elementi che hanno connotato la condotta concreta andrebbero presi in considerazione solamente quelli rilevanti per la fattispecie all'epoca vigenti. In questo modo si potrebbe accertare se le due fattispecie che si sono succedute nel tempo abbiano in comune il persistere della punibilità.

2.1.3.3 Poco successo in Italia ha avuto un'altra impostazione – di derivazione tedesca – definita come teoria della “continuità del tipo di illecito”²⁰. In base a tale elaborazione, vi è una mera modifica della fattispecie e non una vera e propria abrogazione quando le due leggi in rapporto di successione temporale tutelano il medesimo bene giuridico contro le medesime modalità offensive.

In particolare, nel caso in cui, a seguito della riformulazione della fattispecie, l'oggettività giuridica rimanga immutata, essendo modificate solo le modalità di aggressione, tale dottrina ragiona nei seguenti termini: nel caso in cui la fattispecie successiva si presenti strutturalmente eterogenea rispetto alla precedente, ovvero si ponga con essa in rapporto di specialità, si dovrà concludere per una *abolitio criminis ex art. 2, secondo comma, c.p.*; al contrario, se la nuova fattispecie si configura come “norma generale” rispetto alla fattispecie previgente, si dovrà più opportunamente optare per una mera

¹⁹ *Ibidem*, p. 61 ss.

²⁰ *Ibidem*, p. 65 ss.

successione di leggi penali, applicando dunque l'art. 2, quarto comma, c.p.

2.1.3.4 Un altro importante filone dottrinale italiano – apportando alcuni correttivi alla teoria della “piena continenza”²¹ di matrice germanica, secondo la quale vi sarebbe una successione di leggi penali ogniqualvolta la nuova fattispecie sia completamente contenuta nella precedente – ha formulato il criterio dei “rapporti strutturali”²².

In particolare, affrontando la controversa ipotesi della sostituzione di fattispecie, tale dottrina ha ritenuto di dover distinguere tra norme che si trovano in rapporto di eterogeneità e norme che possono invece considerarsi omogenee.

Nel primo caso si profilerebbe una *abolitio criminis*-nuova incriminazione, con conseguente applicazione dell'art. 2, secondo comma, c.p., dal momento che le fattispecie sono incentrate su comportamenti strutturalmente non assimilabili.

Nel secondo caso invece si potrebbe ipotizzare un rapporto di successione. Secondo questa teoria, tale soluzione è senz'altro ammissibile se la fattispecie abrogata risulta speciale rispetto a quella introdotta: in effetti, l'introduzione di una norma di portata più ampia, che si pone in una dimensione più generale rispetto alla precedente, ricomprende necessariamente il contenuto tipico della fattispecie abrogata. Anche nel caso opposto in cui la nuova fattispecie sia in rapporto di specialità rispetto a quella sostituita, tale dottrina ritiene di poter ravvisare una successione *ex art. 2, quarto comma, c.p.*: in effetti – sia nel caso in cui l'aggiunta si sostanzi in una “selezione di alternative già formalmente tipiche”, sia in quello in cui l'integrazione rappresenti una “specificazione di

21 *Ibidem*, p. 75 ss.

22 *Ibidem*, p. 80 ss.

elementi genericamente ricompresi nella fattispecie abrogata” – appare evidente la differenza fra tali modalità di sostituzione di una fattispecie e quella che si attua mediante l'introduzione di elementi eterogenei rispetto alla vecchia disposizione. Dunque, solo in quest'ultimo caso si configurerebbe una ipotesi di abolizione del reato *ex art. 2*, secondo comma, c.p.

2.2 In particolare: il caso dell'art. 416-ter c.p.

Dopo aver brevemente affrontato il tema della successione delle leggi penali nel tempo da un punto di vista generale, è bene analizzare ora le questioni di diritto intertemporale riguardanti il reato di “scambio elettorale politico mafioso”.

La l. 17 aprile 2014, n. 62, nel riformare lo scambio elettorale, ha operato una sostituzione di fattispecie: in effetti il previgente art. 416-ter c.p. è stato integralmente sostituito da una nuova formulazione, sensibilmente diversa rispetto alla antecedente. Tuttavia, essendo rimasti invariati il bene giuridico protetto, la *ratio* della norma, nonché il nucleo centrale della condotta – consistente in un accordo concluso da un uomo politico con interlocutori mafiosi al fine di ottenere appoggio elettorale – si pone il problema di comprendere se ci si trovi in realtà di fronte ad una *abolitio criminis* e contestuale introduzione di una nuova fattispecie criminosa, ovvero se si tratti, più semplicemente, di una successione di leggi penali. È perfino superfluo sottolineare che optare per l'una o per l'altra delle soluzioni possibili comporta sensibili ripercussioni sulle sorti processuali degli imputati (e dei condannati) per “scambio elettorale politico mafioso” ai sensi della normativa previgente.

Come si è visto [v. *supra*, 1.1], nel giugno 2014 la Corte di Cassazione ha affrontato la delicata questione di diritto intertemporale relativa all'art. 416-ter c.p. nel commentato *caso Antinoro*. In tale pronuncia i giudici di legittimità

hanno ritenuto che tra la fattispecie previgente e quella attuale si configuri una mera successione di leggi penali, e ciò sulla base di un richiamo implicito al suesposto “criterio strutturale”. Una volta individuato un nuovo elemento costitutivo del reato di “scambio elettorale politico mafioso” nella necessità che le parti si accordino specificamente circa le modalità di procacciamento dei voti, non richiesto in base alla normativa previgente, la Cassazione ha ritenuto sussistere un rapporto di specialità tra la fattispecie attualmente in vigore e quella antecedente. Purtuttavia, essendo rimasta inalterata la struttura del reato, il nuovo elemento costitutivo riguardante la pattuizione delle modalità mafiose non sarebbe altro se non una specificazione di un elemento già implicitamente ricompreso nella vecchia norma, e che il legislatore si sarebbe limitato ad esplicitare: di conseguenza, tra i due reati sussisterebbe una “continuità” normativa, considerando dunque l'intervento riformatore come un tentativo di meglio delineare la fattispecie delittuosa in esame.

La soluzione adottata dalla Corte di legittimità – concretatasi in una pronuncia di annullamento con rinvio, con la richiesta ai giudici di appello di verificare la sussistenza del nuovo elemento costitutivo specificato dalla riforma – si è dimostrata di grande equilibrio ed oculatezza, dal momento che d'ora in avanti – a meno di eventuali capovolgimenti interpretativi futuri – si effettuerà, in ogni procedimento cominciato sotto la vigenza del vecchio art. 416-ter c.p., una valutazione in merito alla sussistenza di tutti gli elementi richiesti dalla nuova fattispecie; scongiurando così anche il rischio di una serie di pronunce di proscioglimento, in quanto il fatto non è più previsto dalla legge come reato.

Tuttavia, la scelta interpretativa operata dalla Cassazione non è del tutto pacifica. In primo luogo, l'ulteriore elemento costitutivo della pattuizione del metodo intimidatorio, introdotto con la novella del 2014, rappresenta una vera novità per lo “scambio elettorale politico mafioso”, dal momento che, in

vent'anni di vigenza della vecchia norma, nessun commentatore aveva mai interpretato il machiavellico inciso riguardante la “*promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo art. 416-bis*” nel senso esplicitato dal legislatore con l'intervento riformatore. Tutt'al più alcuni richiedevano l'effettivo riscontro di atti di violenza o minaccia, ovvero esigevano la prova della percezione della provenienza mafiosa dell'indicazione di voto: ma – va ribadito – nessun interprete aveva inserito il “metodo mafioso” all'interno del patto.

Secondariamente, nel nuovo reato compaiono ulteriori elementi di discontinuità rispetto alla fattispecie previgente: l'attuale art. 416-*ter* c.p. non richiede più, per la sua integrazione, la presenza di una associazione mafiosa, quale interlocutore – immediato o mediato – del soggetto attivo, bastando che il procacciatore di voti dichiari di volersi avvalere del metodo mafioso durante le competizioni elettorali; inoltre, nella fattispecie oggi vigente è prevista una nuova figura delittuosa, che punisce il promittente con la stessa pena prevista dal primo comma per il promissario.

Di conseguenza non sarebbe affatto scorretto sostenere che – da un lato con l'inserimento di un altro elemento costitutivo e, dall'altro, con la più generale ridefinizione della fattispecie delittuosa – il legislatore abbia operato una vera e propria *abolitio criminis*, con contestuale introduzione di una nuova norma incriminatrice: a stretto rigore giuridico, la Corte di Cassazione avrebbe forse dovuto applicare l'art. 2, secondo comma, c.p., prosciogliendo l'imputato in quanto il fatto non è più previsto dalla legge come reato.

3. Conclusioni: le esigenze politico-criminali alla base della riforma sono state soddisfatte?

Con la l. 17 aprile 2014, n. 62 il legislatore, attraverso una completa riscrittura del reato di “scambio elettorale politico mafioso” *ex art. 416-ter c.p.*, ha inteso implementare la normativa antimafia, assicurando una più efficace repressione della contiguità politico-mafiosa. La frequenza e la gravità dei casi di collaborazione tra esponenti politici e organizzazioni criminali di stampo mafioso hanno reso l'intervento riformatore necessario e improrogabile, stante la comprovata inadeguatezza della normativa previgente a far fronte a tali perverse dinamiche.

All'esito di un complesso *iter* parlamentare, il nuovo art. 416-ter c.p. presenta, come si è visto [v. *supra*, IV], diversi elementi di novità: in primo luogo, il voto di scambio è diventato un reato plurisoggettivo proprio, prevedendo finalmente la punibilità anche del promittente mafioso, e non limitando la responsabilità penale al solo politico alla ricerca dei voti. In secondo luogo, sono state opportunamente inserite le “altre utilità” a fianco del “denaro”, rimediando ad un clamoroso abbaglio del legislatore del '92 e rendendo la norma più aderente alla realtà. In terzo luogo, il legislatore ha dovutamente specificato che le prestazioni del soggetto attivo non devono necessariamente essere eseguite, bastando anche solo la promessa: in questo modo si è ampliato l'ambito applicativo della norma, consentendo di ricondurre nell'ambito della fattispecie un maggior numero di casi. In quarto luogo, si è mantenuto lo schema del reato-contratto, specificando però che l'accordo deve prevedere la specifica pattuizione delle modalità mafiose: come si è ampiamente dimostrato, d'ora in avanti occorrerà provare che i contraenti hanno convenuto circa l'eventuale utilizzo del metodo intimidatorio, da parte del procacciatore, durante la fase di raccolta dei voti. In quinto luogo, è stato eliminato ogni riferimento all'organizzazione mafiosa: di conseguenza, non sarà necessario provare la presenza di una consorteia criminale quale controparte – diretta o indiretta – del candidato politico, ritenendo sufficiente

la promessa “mafiosa”; in ogni caso, non vi è chi non noti come – dando l'adeguato rilievo al *nomen iuris* e alla collocazione sistematica dell'articolo – un accertamento giudiziale riguardo l'esistenza, almeno sullo sfondo, di una associazione mafiosa sia quantomeno opportuno. Infine, il trattamento sanzionatorio è stato mitigato, in ossequio al principio di ragionevolezza ai sensi dell'art. 3 Cost.

La nuova norma è stata accolta con un certo favore dai commentatori, i quali hanno evidenziato come la riforma sia stata in grado di eliminare le precedenti incertezze ed ambiguità, consegnando ai giudici uno strumento certo e affidabile nella repressione della contiguità politico mafiosa: in particolare, sarebbero stati eliminati tutti i profili di incostituzionalità – pur mantenendo una fattispecie di pericolo astratto – e sarebbe stato ampliato l'ambito applicativo, consentendo al nuovo reato di inquadrare un vasto numero di casi concreti²³.

In realtà, al di là degli innegabili miglioramenti apportati dal legislatore con la novella del 2014, chi scrive nutre serie perplessità in merito alla concreta efficacia della norma nel segnare un cambio di rotta nella repressione delle diverse forme della contiguità politico-mafiosa. È indubbio che la nuova norma presenti aspetti positivi: sono state aggiunte le “altre utilità”, si dà penale rilevanza alla semplice promessa, si punisce anche il promittente. Tuttavia tali correzioni rischiano di essere neutralizzate dalla previsione della necessità di una specifica pattuizione in ordine al “metodo mafioso”, elemento oltremodo difficile da dimostrare.

23 Cfr. in questo senso: E. Squillaci, *Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso. Pregi e limiti di una riforma necessaria*, in *Arch. pen.*, 2014, n. 3; G. Amarelli, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso. Una più chiara graduazione del disvalore delle condotte di contiguità mafiosa?*, pubblicato sulla rivista online www.penalecontemporaneo.it, 5 maggio 2014, ID., *Il metodo mafioso nel nuovo reato di scambio elettorale*, cit.; P. Morosini, *La riforma dello scambio elettorale politico-mafioso*, pubblicato sul sito www.questionegiustizia.it, 8 maggio 2014.

Si pensi alla seguente situazione: un soggetto, iscritto in un partito politico e candidato in una competizione elettorale, frequenta – abitualmente od occasionalmente – alcuni esponenti di una cosca mafiosa attiva sul territorio. In occasione delle elezioni, tale soggetto si rivolge a uno o più affiliati, chiedendo un appoggio elettorale e promettendo (o elargendo) in cambio una somma di denaro ovvero determinati favori che possono fare al caso della consorteria criminale. La cosca conferma il suo impegno nell'attività di procacciamento, garantendo un cospicuo pacchetto di voti: l'accordo elettorale viene dunque confermato. Bene, pur provando processualmente tutti i gravissimi elementi appena indicati, il candidato politico non sarebbe punibile *ex art. 416-ter c.p.* in quanto manca la prova che i contraenti abbiano pattuito le specifiche modalità (mafiose) di procacciamento dei voti. In questo senso è emblematico il suesposto *caso Antinoro* [v. *supra*, 1.1]: anche il quel caso, mancando la prova di tale pattuizione, la Cassazione ha annullato con rinvio la pronuncia di condanna dei giudici d'appello, chiedendo una ulteriore verifica del materiale probatorio.

Non vi è chi non noti come tale elemento, oltreché difficile da dimostrare, è anche in larga misura superfluo: si è già più volte sottolineato che coloro che si rivolgono ad associazioni mafiose sono perfettamente consapevoli che queste operano (anche) attraverso metodi intimidatori e violenti; anzi, è proprio la loro “capacità persuasiva” a renderle particolarmente affidabili agli occhi dei candidati in cerca di voti. Di conseguenza, affermare – come fa la nuova norma – che una interlocuzione con una cosca mafiosa diventa penalmente rilevante solo nel momento in cui si esplicitano le modalità operative della stessa, significa dipingere i gli esponenti politici o i loro collaboratori come degli sprovveduti, che, nella loro ingenuità, hanno bisogno di una espressa indicazione dei metodi violenti e minatori per potersi rendere conto del disvalore della loro azione.

Si tratta, con tutta evidenza, di una situazione totalmente avulsa dalla realtà. E ciò non solo da un punto di vista storico e sociologico, ma anche e soprattutto da un punto di vista giuridico: non si può seriamente affermare che una situazione come quella in esame assuma rilievo penale solo nel momento in cui si pattuisce una modalità d'azione che è già ricompresa nell'usuale *modus operandi* delle associazioni mafiose. Senza poi contare che il bene giuridico della legalità democratica e rappresentativa delle istituzioni sarebbe comunque gravemente leso se i procacciatori mafiosi si limitassero a corrompere gli elettori, senza minacciare alcun male. Ad avviso di chi scrive non vi è dunque nessuna valida ragione giuridica o politico-criminale per includere tale elemento nella fattispecie.

In aggiunta, anche la scelta di rendere irrilevante la presenza di una associazione mafiosa nell'ambito dell'accordo suona stonata: come si è visto analizzando il reato previgente [v. *supra*, I-II], erano in molti ad individuare nella stessa scelta di interloquire con una organizzazione mafiosa il nucleo centrale di disvalore della condotta; e questo proprio a causa della sua capacità di controllo del territorio e delle sue efficacissime modalità d'azione. Il legislatore del 2014 pare dunque continuare a non avere ben contezza del fenomeno mafioso nel suo complesso.

A meno di un anno dalla approvazione della legge di riforma, le indicazioni finora raccolte non inducono certo all'ottimismo: le prime sentenze preannunciano le difficoltà che dovranno affrontare i giudici nella applicazione del nuovo reato di “scambio elettorale politico mafioso”. Chi scrive auspica che la magistratura sia in grado di applicare efficacemente il reato senza forzature, rendendo la norma pienamente effettiva, al di là dei timori appena paventati. Ma soprattutto si augura che il legislatore torni sui suoi passi per apportare i necessari correttivi: si tratterebbe di un piccolo, grande passo verso una intransigente politica antimafia.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Mafie e antimafia*, VIOLANTE (a cura di), Roma-Bari, Editori Laterza, 1996
- AA.VV., *Un indispensabile salto di qualità: proposte dei magistrati palermitani per l'assemblea nazionale dell'A.n.m. del 20 giugno 1992*, riportato nel *Notiziario di Magistratura democratica*, n.s., n. 2, settembre 1992, 21
- ALBAMONTE, *Le modifiche apportate all'art. 416-bis e la "mafia politica"*, in *Cass. pen.*, 1992, 3165
- ALBANO, *Il voto di scambio, un'accelerazione della crisi della rappresentanza politica*, in *Quest. giust.*, n. 1, 1993, 79
- ALEO, *Il diritto flessibile. Considerazioni su alcune caratteristiche e tendenze del sistema penale nella società attuale, con riferimento particolare alla materia della criminalità organizzata*, in *Rass. penit. crim.*, 2004, n. 2, 1
- AMARELLI, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso. Una più chiara graduazione del disvalore delle condotte di contiguità mafiosa?*, pubblicato sulla rivista online www.penalecontemporaneo.it, 5 maggio 2014
- ID., *Il metodo mafioso nel nuovo reato di scambio elettorale: elemento necessario o superfluo per la sua configurazione?*, pubblicato sulla rivista online www.penalecontemporaneo.it, 14 settembre 2014
- AMBROSETTI, *Abolitio criminis e modifica della fattispecie*, Padova, Cedam, 2004
- ARDIZZONE, *Il concorso esterno di persone nel delitto di associazione di tipo mafioso e negli altri reati associativi*, in *Riv. trim. dir. pen. Econ.*, 1998, 745

- ARGIRÒ, *Note dommatiche e politico-criminali sulla configurabilità del concorso esterno nel reato di associazione di stampo mafioso*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 768
- ARLACCHI, *La mafia imprenditrice*, Bologna, Il Saggiatore, 1983
- BARATTA, *La violenza e la forza. Alcune riflessioni su mafia, corruzione e il concetto di politica*, in *Dei delitti e delle pene*, 1993, 120
- BELFIORE, *Criminalità organizzata. Mafia*, in PALAZZO, PALIERO (a cura di), *Commentario breve alle leggi penali complementari*, Padova, 2007², 521
- BERTOLINI, voce *Elezioni (reati elettorali)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, XII, 2
- BERTONI, *La legge antimafia al crocevia di una nuova revisione*, in *Leg. pen.*, 1986, 563
- BITONTI, *Doppio Binario*, in *Dig. disc. pen., Agg.*, I, Torino, 2005, 393
- BORRELLI, *Il “metodo mafioso”, tra parametri normativi e tendenze evolutive*, in *Cass. pen.*, 2007, 2781
- ID., *Massime di esperienza e stereotipi socio-culturali nei processi di mafia: la rilevanza penale della contiguità mafiosa*, in *Cass. pen.*, 2007, 1074
- ID., *Tipizzazione della condotta e nesso di causalità nel delitto di concorso in associazione mafiosa*, in *Cass. pen.*, 2005, 3759
- BORSELLINO, *Oltre il muro dell'omertà. Scritti su verità, giustizia e impegno civile*, Milano, RCS Libri, 2011, a cura di Giorgio Bongiovanni
- CATANZARO, *Il delitto come impresa. Storia sociale della mafia*, Padova, Liviana, 1988
- CAVALIERE, *Associazione di tipo mafioso*, in MOCCIA (a cura di), *Delitti contro l'ordine pubblico*, Napoli, 2007, 381
- ID., *Lo scambio elettorale politico mafioso*, in MOCCIA (a cura di), *Delitti contro l'ordine pubblico*, Napoli, 2007, 639

- ID., *Effettività e criminalità organizzata*, in MOCCIA (a cura di), *Criminalità organizzata e risposte ordinamentali, tra efficienza e garanzia*, Napoli, 1999, 291
- ID., *Il concorso eventuale nelle associazioni per delinquere e di tipo mafioso: dal diritto penale "vivente" a quello conforme a legalità costituzionale*, in PICOTTI, FORNASARI, VIGANÒ, MELCHIONDA (a cura di), *I reati associativi: paradigmi concettuali e materiale probatorio. Un contributo all'analisi e alla critica del diritto vivente*, Padova, 2005, 117
- CICONTE, *Processo alla 'ndrangheta*, Roma, Editori Laterza, 1996
- ID., *'Ndrangheta*, Roma, Rubbettino, 2011 (edizione aggiornata)
- COLLICA, *Scambio elettorale politico mafioso: deficit di coraggio o questione irrisolvibile?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 877
- CORSO, INSOLERA, STORTONI (a cura di), *Mafia e criminalità organizzata, Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, diretta da BRICOLA, ZAGREBELSKY, Torino, 1995
- CORVI, *Partecipazione e concorso esterno: un'indagine sul diritto vivente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 242
- DE CESARE, *Il nuovo reato di scambio elettorale politico-mafioso: la Suprema Corte si pronuncia in merito alle modalità di procacciamento dei voti alla luce della novella di aprile*, pubblicato sulla rivista online www.lavocedeldiritto.it, 19 settembre 2014
- DE FELICE, *In tema di responsabilità penale per voto di scambio*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, Vol. I, Bari, 1994, 153
- DENORA, *Sulla qualità di concorrente "esterno" nel reato di associazione di tipo mafioso*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 322
- DE FRANCESCO (a cura di), *La criminalità organizzata tra esperienze normative e prospettive di collaborazione internazionale*, Torino, 2001
- ID., *Gli artt. 416, 416-bis, 416-ter, 417, 418 c.p.*, in CORSO, INSOLERA, STORTONI (a cura di), *Mafia e criminalità organizzata, Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, diretta da BRICOLA,

ZAGREBELSKY, Torino, 1995

ID., *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1266

ID., *I poliedrici risvolti di un istituto senza pace*, in *Leg. pen.*, 2003, 704

DE VERO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra incessante travaglio giurisprudenziale e perdurante afasia legislativa*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, 1325

ID., *I reati di associazione mafiosa: bilancio critico e prospettive di evoluzione normativa*, in DE FRANCESCO (a cura di), *La criminalità organizzata tra esperienze normative e prospettive di collaborazione internazionale*, Torino, 2001, 29

DICKIE, *Cosa Nostra. Storia della mafia siciliana*, Seconda edizione, Bari, Editori Laterza, 2008, trad. italiana a cura di Giovanni Ferrara degli Uberti

ID., *Onorate società. L'ascesa della mafia, della camorra e della 'ndrangheta*, Prima edizione, Bari, Editori Laterza, 2012, trad. italiana a cura di Fabio Galimberti

DI NARDO, *Le innovazioni di diritto penale nella legge 356/1992*, in *Riv. pen.*, 1993, p. 259

DOLCINI, *Appunti su "criminalità organizzata" e reati associativi*, in *Arch. pen.*, 1982, 263

DOLCINI, MARINUCCI, *Art. 416-ter. Scambio elettorale politico mafioso*, in *Codice penale commentato*, Terza edizione, Milano, 2011, p.4345

ID., *Corso di diritto penale*, Vol. 1, Terza edizione, Milano, 2001

FALCONE, *Cose di Cosa Nostra*, Prima edizione, Milano, RCS Rizzoli Libri, 1991

FEBBRAI, *Patto elettorale tra associazione mafiosa e politico: quale rilevanza prima del d.l. n. 306 del 1992*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 1227

FIANDACA, *La tormentosa vicenda giurisprudenziale del concorso esterno*,

- in *Leg. pen.*, 2003, 691
- ID., *Il "concorso esterno" agli onori della cronaca*, in *Foro it.*, 1997, V, 1
- ID., *Accordo elettorale politico-mafioso e concorso "esterno" in associazione mafiosa: una espansione incontrollata del concorso criminoso*, in *Foro it.*, 1996, V, 127
- ID., *La mafia come ordinamento giuridico. Utilità e limiti di un paradigma*, in *Foro it.*, 1995, V, 21
- ID., *Riflessi penalistici del rapporto mafia-politica*, in *Foro it.*, 1993, V, 137
- ID., *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Ind. pen.*, 1991, 5
- ID., *La criminalità organizzata e le sue infiltrazioni nella politica, nell'economia e nella giustizia in Italia*, in MILITELLO-PAOLI-ARNOLD (a cura di), *Il crimine organizzato come fenomeno transnazionale*, Milano 2000, 260
- FIANDACA, COSTANTINO, *Nuovi scenari nel rapporto tra mafia e politica?*, in *Quest. giust.*, 2006, 395
- FIANDACA, COSTANTINO (a cura di), *La mafia, Le mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, Bari, Editori Laterza, 1994
- FIANDACA, MUSCO, *I delitti di associazione (Delitti contro l'ordine pubblico)*, in *Diritto penale. Parte Speciale*, Volume I, Quinta edizione, 2012, 485
- FIANDACA, VISCONTI, *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Foro it.*, 2006, II, 90
- FONZO-PULEIO, *Lo scambio elettorale politico-mafioso. Un delitto fantasma?*, in *Cass. pen.*, 2005, 1911
- FORLENZA, *I nuovi reati elettorali e contro l'amministrazione della giustizia nella l.356/1992*, *Riv. pol. econ.*, 1992, 530
- FORTI, *Art 416-ter c.p.*, in CRESPI-STELLA-ZUCCALA', *Commentario breve al codice penale*, Padova, 1999

- GAMBARDELLA, *L'abrogazione della norma incriminatrice*, Napoli, Jovene, 2008
- GAMBETTA, *La mafia siciliana. Un'industria della protezione privata*, Torino, Einaudi, 1992
- GARAVELLI, voce *Elezioni (reati elettorali)*, in *Dig. disc. pen.*, 1990, IV, 225
- GAROFOLI, *Associazione di stampo mafioso. 416bis (Delitti contro l'ordine pubblico)*, in *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Tomo I, 2009, 493
- ID., *Scambio elettorale politico mafioso. 416-ter (Delitti contro l'ordine pubblico)*, in *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Tomo I, 2009, 516
- GENOVESE, *Associati, partecipi e concorrenti esterni: i mille modi di essere mafiosi ribadita l'autonoma illiceità del patto politico-criminale*, in *Dir. e giust.*, 2003, 14
- GRAZIOSI, *Il reato di "scambio elettorale politico-mafioso" (art. 416-ter)*, in *Riv. giur. polizia locale*, 1994, 123
- GROSSO, *Accordo elettorale politico-mafioso e concorso "esterno" in associazione mafiosa: una configurazione possibile*, in *Foro it.*, 1996, V, 121
- ID., *La contiguità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa e irrilevanza penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 1195
- ID., *Repressione della criminalità mafiosa e garanzie: spunti di riflessione a margine della pratica giudiziaria*, in *Quest. giust.*, 1988, 315
- INGROIA, *La mafia tra diritto e politica*, in *Quest. giust.*, 2005, 506
- INSOLERA, *Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragion di Stato e gli inganni della dogmatica*, in *Foro it.*, 1995, II, 423
- LATAGLIATA, *La repressione dell'associazione di tipo mafioso*, in *Riv. poliz.*, 1984, 746
- LAUDATI, *Voto di scambio e circostanze di prova*, in *Dir. e giust.*, 2003, n. 31, p. 39

- ID., *Una sentenza troppo “buonista”. Armi spuntate contro il connubio mafioso-politico*, in *Dir. e giust.*, 2003, p. 37
- LODATO, *Quarant'anni di mafia. Storia di una guerra infinita*, Terza edizione, Milano, RCS Libri, 2013
- MADIA, *Scambio elettorale politico-mafioso: il fascino riscoperto di una fattispecie figlia di un dio minore*, in *Cass. pen.*, 2013, 3328B
- MAIELLO, *Una “judge made law” italiana: l'affermata punibilità, ex art. 110-416-bis c.p., del candidato alle elezioni che promette favori alla mafia in cambio di voti*, in *Foro it.*, 2003, II, 682
- MELILLO, sub art. 416-ter, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, vol. VIII, *I delitti contro l'ordine pubblico e i delitti contro l'incolumità pubblica*, libro II, artt. 414-452, a cura di Lattanzi-Lupo, 2000, 188
- MOCCIA (a cura di), *Delitti contro l'ordine pubblico*, Napoli, 2007
- MOROSINI, *La difficile tipizzazione giurisprudenziale del “concorso esterno” in associazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 585
- ID., *Contiguità alla mafia e prova penale*, in *Quest. giust.*, 2005, 516
- ID., *Riflessi penali e processuali del patto di scambio politico-mafioso*, in *Foro it.*, 2001, II, 80
- ID., *La riforma dello scambio elettorale politico-mafioso*, pubblicato sul sito www.questionegiustizia.it, 8 maggio 2014
- MUSCATIELLO, *Profili giurisprudenziali e verifiche dommatiche del concorso eventuale in fattispecie associative*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, Vol. II, Bari, 1994, 589
- NEPPI MODONA, *Il difficile confine tra responsabilità politica individuale e responsabilità penale*, in FIANDACA, COSTANTINO (a cura di), *La mafia, Le mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, Bari, 1994, 177
- PANETTA, BALSAMO, *Sul patto elettorale politico mafioso vent'anni dopo. Poche certezze, molti dubbi*, in *Cass. pen.*, 2012, 3765

- PAPA, *Un baco del sistema? Il concorso esterno nell'associazione mafiosa al vaglio delle Sezioni unite tra prospettive di quarantena e terapie palliative*, in *Leg. pen.*, 2003, 697
- PATALANO, *Riflessioni e spunti sulla contiguità alla mafia*, in *Riv. pen.*, 2004, 927
- PELISSERO (a cura di), *Associazione di tipo mafioso e scambio elettorale politico-mafioso*, in *Reati contro la personalità dello Stato e contro l'ordine pubblico, Trattato teorico pratico di diritto penale*, diretto da PALAZZO, PALIERO, Torino, 2010, 279
- PIRAS, *Procacciamento di voti e associazione mafiosa: ecco quali novità!*, in *Dir. e giust.*, 2014, 12
- PISA, *Ambienti politici e criminalità mafiosa*, in *Quest. giust.*, 1988, 309
- PLOTINO, *Legge Martelli antimafia*, Roma, Sapere 2000, 1992
- SANTAMBROGIO, *Il concorso eventuale di persone in delitto di tipo mafioso associativo*, in *Giur. merito*, 2005, 2272
- SAVIANO, *Gomorra*, Milano, Arnoldo Mondadori Editore, 2006
- ID., *Zero Zero Zero*, Milano, Giangiacomo Feltrinelli Editore, 2013
- SIRACUSANO, *Il concorso di persone e le fattispecie associative*, in *Cass. pen.*, 1994, 1872
- SMURAGLIA, *Strumenti di attuazione e prospettive di riforma della legge "Rognoni-La Torre"*, in *Quest. giust.*, 1988, 321
- SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, Cedam, 1997
- SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici nella riforma del reato di scambio elettorale politico mafioso*, in *Arch. pen.*, 2013, n. 3
- ID., *Il "nuovo" reato di scambio elettorale politico-mafioso. Pregi e limiti di una riforma necessaria*, in *Arch. pen.*, 2014, n. 3
- TAORMINA, *Principio di legalità e condizionamento mafioso delle consultazioni elettorali*, in *Giust. pen.*, 1992, II, 394

- TONA, *Scambio elettorale politico-mafioso*, in AA.VV., *Trattato di diritto penale*, diretto da CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, 1161
- TRANFAGLIA, *La mafia come metodo*, Roma-Bari, Editori Laterza, 1991
- ID., *Mafia, politica e affari. 1943-2008*, Bari, Editori Laterza, 2008
- TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, Giuffrè, 2008
- VAIRO, *A proposito di corruzione elettorale o voto di scambio*, in *Giust. pen.*, 1995, II, 732
- VISCONTI, *La punibilità della contiguità alla mafia tra tradizione (molta) e innovazione (poca)*, in *Cass. pen.*, 2002, 1854
- ID., *Patto elettorale politico-mafioso e i problematici confini del concorso esterno*, in *Foro it.*, 1997, II, 442
- ID., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003
- ID., *Il concorso esterno nell'associazione mafiosa: profili dogmatici ed esigenze politico criminali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 1303
- ID., *Il tormentato cammino del concorso esterno nel reato associativo*, in *Foro it.*, 1994, II, 560
- ID., *Il reato di scambio elettorale politico-mafioso*, in *Ind. pen.*, 1993, 273
- ID., *La sentenza Andreotti: profili di interazione tra diritto sostanziale e accertamento probatorio*, in *Critica del diritto*, 2000, 487
- ID., *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso: andiamo avanti, ma con giudizio*, pubblicato sulla rivista online *Diritto penale contemporaneo*, 17-6-2013

GIURISPRUDENZA

Corte Costituzionale, 11 luglio 1991, n. 333

Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, 5 ottobre 1994, n. 16 [caso Demitry]

Tribunale di Palermo, ordinanza 2 giugno 1997

Corte di Cassazione, V sezione penale, 16 marzo 2000, n. 4893 [caso Frasca]

Corte di Cassazione, V sezione penale, 13 novembre 2002, n. 4293

Corte di Cassazione, I sezione penale, 25 marzo 2003, n. 27777

Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, 21 maggio 2003, n. 22327 [caso Carnevale]

Corte di Cassazione, III sezione penale, ordinanza, 3 dicembre 2003

Corte di Cassazione, I sezione penale, 14 gennaio 2004, n. 3859

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 19 febbraio 2004, n. 10784

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 19 febbraio 2004, n. 10785

Ufficio Indagini preliminari di Palermo, 27 aprile 2004

Tribunale di Palermo, ordinanza, 17 maggio 2004

Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, 12 luglio 2005, n. 33748 [caso Mannino]

Tribunale di Palermo, 15 novembre 2005

Ufficio Indagini preliminari di Palermo, 15 novembre 2005

Corte di Cassazione, III sezione penale, 23 novembre 2005, n. 39554

Ufficio Indagini preliminari di Reggio Calabria, 15 maggio 2006

Corte di Cassazione, V sezione penale, 10 maggio 2007, n. 29427

Tribunale di Salerno, 6 agosto 2011

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 9 novembre 2011, n. 43107

Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 46921

Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 46922

Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 47405

Corte di Cassazione, II sezione penale, 30 novembre 2011, n. 47406

Corte di Cassazione, I sezione penale, 2 marzo 2012, n. 32820

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 11 aprile 2012, n. 20924

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 13 aprile 2012, n. 18080

Corte di Cassazione, I sezione penale, 24 aprile 2012, n. 27655

Corte di Cassazione, II sezione penale, 5 giugno 2012, n. 23186

Corte di Cassazione, V sezione penale, 22 gennaio 2013, n. 23005

Corte di Cassazione, II sezione penale, 8 marzo 2013, n. 22168

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 11 febbraio 2014, n. 8654

Corte di Cassazione, I sezione penale, 26 marzo 2014, n. 45493

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 6 maggio 2014, n. 37374

Corte di Cassazione, VI sezione penale, 3 giugno 2014, n. 36382

ATTI PARLAMENTARI E DOCUMENTI

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 21^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XI Legislatura, 23 luglio 1992

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 22^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XI Legislatura, 24 luglio 1992

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 35^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XI Legislatura, 30 luglio 1992

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 36^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XI Legislatura, 31 luglio 1992

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 37^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XI Legislatura, 3 agosto 1992

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 38^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XI Legislatura, 4 agosto 1992

Atti parlamentari, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 marzo 2013, n. 204

Atti parlamentari, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 marzo 2013, n. 251

Atti parlamentari, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 18 marzo 2013, n. 328

Atti parlamentari, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 10 maggio 2013, n. 923

Atti parlamentari, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 16 luglio 2013, n. 204-251-328-923-A

Atti parlamentari, Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 28 gennaio 2014, n. 204-251-328-923-B

Atti parlamentari, Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 4 aprile 2014, n. 948-B

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 53^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 15 luglio 2013

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 54^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 16 luglio 2013

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 162^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 8 gennaio 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 173^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 22 gennaio 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 174^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 23 gennaio 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 176^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 28 gennaio 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 196^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 24 marzo 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 198^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 26 marzo 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 204^a seduta pubblica della Camera dei Deputati, XVII Legislatura, 3 aprile 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 225^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 8 aprile 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 227^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 9 aprile 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 228^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 10 aprile 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 230^a seduta pubblica del

Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 15 aprile 2014

Atti parlamentari, Resoconto stenografico della 231^a seduta pubblica del Senato della Repubblica, XVII Legislatura, 16 aprile 2014

Relazione della Commissione ministeriale Fiandaca, 2014, reperibile sul sito www.penalecontemporaneo.it

Relazione della Commissione ministeriale Garofoli, *Per una moderna politica antimafia*, 2014, reperibile sul sito www.penalecontemporaneo.it

RINGRAZIAMENTI

Desidero ringraziare il Prof. Fabio Basile, per avermi consentito di lavorare al tema che da sempre mi appassiona e mi indigna; e per avermi in ogni caso aiutato con le sue indicazioni di lavoro.

Ringrazio inoltre Mauro Molinaroli, per i suoi preziosi consigli e per la sua disponibilità e fiducia nei miei confronti.

Un immenso grazie, infine, ai miei genitori: il loro supporto è stato fondamentale in tutti questi anni di studio.