

INDUZIONE INDEBITA: UN PROBLEMA IN PIÙ NEL CONTRASTO ALLA PUBBLICA PREVARICAZIONE

di Salvatore Camaioni

***Abstract.** La legge 6 novembre 2012, n. 190, introducendo nel codice penale l'art. 319-
quater, sembra aver complicato, contro le dichiarate intenzioni, il quadro normativo dei
reati di concussione e di corruzione per la natura sfuggente della nuova fattispecie
incriminatrice. Il problema interpretativo è aggravato dalla inappagante soluzione fornita
dalla giurisprudenza di legittimità alla connessa questione dei rapporti di successione
normativa con l'abrogata concussione per induzione. In questo contributo si analizzano le
principali opzioni esegetiche poste a confronto con le direttive che hanno ispirato la riforma
e vengono prospettate ipotesi risolutive del perdurante problema successorio.*

SOMMARIO: 1. “Ce lo chiede l’Europa”, ma forse non solo. – 2. Induzione concussiva e induzione indebita. – 3. L’induzione indebita fra intermediazione e ibridazione. – 4. Il disorientamento giurisprudenziale. – 5. Le Sezioni Unite mettono una toppa. – 6. Successione di leggi e vuoti di tutela. – 7. Quale riforma per rispettare gli impegni? – 8. Rimedi.

1. “Ce lo chiede l’Europa”, ma forse non solo.

Il delitto di concussione (art. 317 c.p.), fino all’anno 2012, non era mai stato oggetto di significativi interventi legislativi¹, se si eccettua la modesta modifica intervenuta con la legge di riforma dei delitti dei pubblici ufficiali contro la p.a. (legge 26.4.1990, n. 86), che si è limitata ad estendere agli incaricati di pubblico servizio la soggettività attiva del reato, fino a quel momento riservata ai soli pubblici ufficiali².

¹ Non erano mancati rilievi critici, soprattutto dottrinali, sulla difficile individuazione di un sicuro confine fra la condotta costringente e quella induttiva e sull’ancor più problematico nodo applicativo della distinzione fra concussione e corruzione (sotto tale ultimo profilo, ad es., S. SEMINARA, *I delitti di concussione, corruzione per l’esercizio della funzione e induzione indebita*, in *Dir.pen.proc.*, 2013, 24). Sulla opportunità di una riconsiderazione legislativa della materia si era espresso, da tempo, G. FIANDACA, *Esigenze e prospettive di riforma dei reati di corruzione e concussione*, in *RIDPP*, 2000, 883 ss.

² Il motivo per il quale il codice Rocco aveva limitato la soggettività attiva del reato ai soli pubblici ufficiali, in ragione del possesso esclusivo di poteri autoritativi idonei ad esercitare su altri la efficace coazione in cui si sostanzia la condotta incriminata, era col tempo venuto meno in considerazione del progressivo estendersi dei pubblici servizi e della constatazione che una efficace coartazione dell’altrui volere, a fini di profitto, poteva ben essere esercitata anche dagli incaricati di pubblico servizio, benché non dotati di poteri coercitivi analoghi a quelli dei pubblici ufficiali.

Le sollecitazioni esterne³, di provenienza europea⁴ ed internazionale⁵ ad una rimodulazione della materia dei rapporti fra la concussione e la corruzione erano accomunate dalla generale preoccupazione di apprestare un efficace sistema repressivo della corruzione in ambito commerciale internazionale, che si reputava indebolito dalla possibilità che i corruttori sfuggissero alla sanzione penale, con conseguenze recidivanti ed inquinanti del libero commercio, nascondendo la loro attiva corresponsabilità corruttiva dietro una fittizia condizione di concussa passività. Il gruppo di valutazione del GRECO (EEG) aveva in particolare raccomandato di introdurre una nuova classificazione dei reati di corruzione in modo tale da eliminare ogni distinzione fra concussione e corruzione nei casi in cui il privato avesse conseguito un ingiusto vantaggio.

Sul versante interno, un gruppo di magistrati della Procura della Repubblica di Milano (Davigo, Colombo, Greco, Di Pietro, facenti parte del c.d. Pool di Mani Pulite) e di avvocati, in un convegno-seminario a Cernobbio del 1994, avevano proposto una riforma della materia nel senso della soppressione dei reati di concussione attraverso la loro confluenza nei reati di corruzione, con la previsione di attenuanti e di esimenti per i corruttori e corrotti che avessero collaborato alle indagini, confessando spontaneamente ed indicando i concorrenti⁶. In questa proposta era palpabile, non tanto la proclamata volontà di assimilare la legislazione penale italiana a quella degli altri paesi europei (che non conoscono la concussione, trattata come estorsione qualificata, ma soltanto la corruzione⁷), quanto, nell'ottica pragmatica tipica degli inquirenti, la prospettiva di una forte agevolazione nelle indagini scambiata con benefici premiali ai rei confessi.

³ Cfr. [M. MONTANARI, La normativa italiana in materia di corruzione al vaglio delle organizzazioni internazionali, in questa Rivista, 1.7.2012](#). Per una valutazione positiva delle critiche di provenienza esterna al sistema penale italiano in materia di concussione/corruzione v. R. BARTOLI, *Le Sezioni Unite tracciano i confini tra concussione, induzione e corruzione*, in *Giur.it.*, 2014, 1209.

⁴ Il GRECO (Gruppo di Stati contro la Corruzione), organo del Consiglio d'Europa, a cui aderisce l'Italia dal 2007, nella 54.ma riunione plenaria di Strasburgo del 20-23 marzo 2012, ha adottato il rapporto sull'Italia relativo alla terza serie di valutazioni, la cui prima parte si riferisce alla corruzione, evidenziando, fra l'altro, l'inefficacia, sotto il profilo della proporzione e dissuasività, del regime sanzionatorio, nonché la possibile strumentalizzazione, da parte dei corruttori, del delitto di concussione, tipico del nostro sistema penale, per assumere le false sembianze di vittime concusse e conseguire così l'impunità.

⁵ Il *Working Group on Bribery*, presso l'OCSE (Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico) nel 2011 aveva chiesto all'Italia di "modificare senza indugio la sua legislazione, escludendo la configurabilità della concussione come possibile esimente per la corruzione internazionale". Nessuna specifica indicazione, in tema di rapporti fra concussione e corruzione, è invece contenuta nella Convenzione delle Nazioni Unite (Convenzione di Merida sulla corruzione), ratificata dall'Italia nel 2009.

⁶ Questo schema di riforma aveva avuto (tardo) riscontro nella proposta di legge n. 3850, presentata alla Camera dei Deputati il 10.11.2010, che riproduceva il contenuto del disegno di legge n. 2174 presentato al Senato della Repubblica.

⁷ Non sembrano condivisibili le critiche che a questa peculiarità della legislazione penale italiana muovono E. DOLCINI – F. VIGANO', *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, in *Dir.pen.cont. – Riv.trim.*, n.1/2012, 242, e di S. SEMINARA, *La riforma dei reati di concussione e corruzione come problema giuridico e culturale*, in *DPP*, 2012, 1240.

La modifica della concussione di cui all'art. 317 c.p., deprivata della modalità induttiva, e l'introduzione di una nuova fattispecie denominata "Induzione indebita a dare o promettere utilità" (art. 319-*quater* c.p.)⁸ è stata presentata come una misura legislativa per stabilire una netta demarcazione fra le vittime autentiche della pubblica prevaricazione ed i sostanziali concorrenti di un mercimonio⁹.

La modifica della fattispecie di concussione (assieme ad altre innovazioni legislative orientate ad una più completa ed efficace repressione delle molteplici forme di corruzione), che era stata inserita in un "pacchetto" che doveva comprendere anche innovazioni nella disciplina delle intercettazioni e della responsabilità civile dei magistrati¹⁰, è anche sembrata il risultato di un patteggiamento politico, fra le opposte fazioni dei 'giustizialisti' e dei 'garantisti'¹¹. A ciò è doveroso aggiungere la coincidenza che il *leader* di una delle formazioni politiche, che al tempo della riforma sostenevano il governo e ne approvavano in Parlamento le iniziative legislative, si trovava coinvolto in un processo penale per alcuni reati, fra i quali anche la concussione¹².

⁸ Fra i primi commenti T. PADOVANI, *Metamorfosi e trasfigurazione. La disciplina nuova dei delitti di concussione e corruzione*, in *Arch. pen.*, n. 3/2012, 783 ss.; G. FORNASARI, *Il significato della riforma dei delitti (e incidenze "minori" su altri delitti contro la P.A.)* in *Giur.it.* 2012, 2690 ss; G. AMATO, *Concussione: resta solo la condotta di "costrizione"*, in *G.dir.*, n. 48/2012, ins. 13, XIV; G. FIANDACA, *L'induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 31 quater c.p.): una fattispecie ambigua e di dubbia efficacia*, in *Foro it.*, n. 4/2013, 205 ss; P. SEVERINO, *La nuova legge anticorruzione*, in *DPP*, 2013, 7 ss.; D. PULITANO', *La novella in materia di corruzione*, in *CP*, 2012, suppl. n. 11, 12 ss., E. DOLCINI, *Appunti su corruzione e legge anti-corruzione*, in *RIDPP*, 2013, 527 ss.; [F. VIGANO', Sui supposti guasti della riforma della concussione, in questa Rivista 11.3.2013](#); [R. GAROFOLI, La nuova disciplina dei reati contro la P.A., in questa Rivista, 15.1.2013, 18](#); D. BRUNELLI, *Le disposizioni penali nella legge contro la corruzione: un primo commento*, in [www.federalismi.it](#), n. 23/2012, 5 ss.; [A. SPENA, Per una critica dell'art. 319-quater c.p. Una terza via tra concussione e corruzione, in questa Rivista, 28.3.2013](#); G. BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Dir. pen.cont. – Riv.trim.* n. 4/2012, 11. Sui profili processuali M. BONTEPELLI, *Fatto e diritto nelle imputazioni per concussione dopo la legge n. 190 del 2012*, in *RIDPP*, 2014, 194 ss.

⁹ Nella seduta della Camera dei Deputati del 29.10.2012, l'allora ministro della giustizia Paola Severino così aveva motivato la modifica normativa, qualificando la nuova incriminazione *ex art.* 319-*quater* c.p. come "fattispecie intermedia della concussione per induzione" ed assegnandole la funzione chiarificatrice di eliminare la confusione fra vittime e correi.

¹⁰ Per queste notazioni v. F. PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, in *Dir.pen.cont.*, 1/2012, 230.

¹¹ Raramente si è registrato, nel lessico mediatico-politico, un uso così disinvolto e fuorviante di espressioni che, nel rispettivo significato autentico, definiscono concetti e fatti di ben altro contenuto e valore.

¹² Potrebbe sembrare un fuor d'opera inserire, in un saggio scientifico, considerazioni di questa natura, ma il doveroso rispetto della completezza espositiva non poteva trascurare questo argomento di analisi, posto che la legislazione penale italiana, a differenza di altri paesi di cultura giuridica occidentale, da alcuni lustri è non di rado inquinata da finalità non strettamente attinenti ad obiettivi di politica criminale riconosciuti o riconoscibili come di interesse generale (mentre scriviamo queste note infuria la polemica politica sull'art. 19-*bis*, da introdurre nella legge sui reati tributari, che prevedendo una soglia di punibilità del 3% dell'imponibile comporterebbe l'abolizione dei reati fiscali sottostanti a tale soglia, ivi compresi quelli per cui quel *leader* politico è stato condannato in via definitiva). L'esito di quel processo, favorevole all'imputato, che era stato condannato in primo grado, sembrerebbe avvalorare *a posteriori* il sospetto che la modifica legislativa del reato di concussione, assieme alle altre innovazioni legislative comprese in quella complessiva azione riformatrice, sia stata oggettivamente agevolata nel suo *iter* parlamentare dalla

Quello che è certo è che la introdotta punibilità del soggetto indotto a dare o promettere utilità al soggetto qualificato indebolisce oggettivamente ed inevitabilmente il quadro repressivo delle corruzioni – e, come si vedrà, anche quello delle pubbliche prevaricazioni – con un risultato paradossalmente opposto alle proclamate intenzioni di rafforzamento della tutela penale. L'indebolimento riguarda sia il profilo sostanziale che quello processuale. Sotto tale ultimo aspetto non può negarsi che la punibilità di chi è stato indotto all'indebita dazione/promessa rappresenta un ostacolo, difficilmente superabile, alle denunce dei soprusi subiti, che per l'innanzi hanno costituito un punto di forza dell'azione repressiva delle pubbliche prevaricazioni¹³. Sul versante sostanziale si è aperto un vuoto di tutela¹⁴ con riferimento alle indebite induzioni in cui il soggetto indotto non lucra alcun vantaggio, inopinatamente decriminalizzate e forse per questo destinate a moltiplicarsi, con un effetto perverso sulle proclamate intenzioni¹⁵.

2. Induzione concussiva e induzione indebita.

Delle due modalità, previste dal codice Rocco, di realizzazione di una concussione, quella induttiva era certamente quella più problematica¹⁶. E ciò con riferimento ad entrambi i versanti interpretativi dell'induzione, quello tradizionalmente fraudolento e quello più propriamente concussivo¹⁷. Tale ultimo

concreta prospettiva della sua incidenza, in senso favorevole all'imputato, in quel processo. Il sospetto di una riforma in qualche modo *ad personam* si materializza nell'ultima parte del saggio di [V. VALENTINI, Dentro lo scrigno del legislatore penale. Alcune disincantate osservazioni sulla recente legge anti-corruzione, in questa Rivista, 7.2.2013, 34 ss.](#), in cui, in tono volutamente fiabesco, si ipotizza che il 'favore' del legislatore del 2012 al precedente presidente del Consiglio sia stato fatto attraverso la decriminalizzazione della concussione mediante induzione-inganno (la nuova punibilità dell'indotto non consente di comprendere nel novero anche i soggetti ingannati, la cui volontà alla dazione/promessa è irrimediabilmente viziata dalla frode e dunque non libera di autodeterminarsi); ciò sul presupposto, opinabile, che i giudici avrebbero qualificato in questi termini il fatto delittuoso oggetto di processo, prendendo spunto dalla circostanza che l'imputato aveva brigato per ingannare i funzionari della Questura circa la parentela della minorenni fermata.

¹³ Critico nei riguardi dello sdoppiamento delle fattispecie di concussione per induzione, per la più mite punizione dei pubblici agenti e per la punizione del privato, che favorirà le coperture omertose e l'incremento della cifra nera. A. MANNA, *La scissione della concussione in due fattispecie distinte, nell'ambito di uno sguardo generale sulla recente riforma dei reati di concussione e corruzione*, in *Arch.pen.* n.1/2013, 15 ss.

¹⁴ Come agevolmente previsto ed ampiamente dimostrato dall'esito della vicenda processuale prima citata.

¹⁵ Si è così ottenuto un risultato che, alla luce dell'intenzione palesata dal Guardasigilli di forgiare uno strumento legislativo che consentisse di distinguere, con chiarezza e senza confusioni, le vittime dai manigoldi, appare paradossalmente e preterintenzionalmente penalizzante per le vittime e compiacente verso i manigoldi.

¹⁶ Ma non tanto da postulare una sollecita riforma, che sino all'anno 2012 non si era avvertita così pressante.

¹⁷ Com'è noto, il concetto di induzione, nella tradizione legislativa ed ermeneutica, anche preunitaria (cfr. l'art. 182, prima parte, del "Codice penale per il Granducato di Toscana" del 1853), richiamava quello di inganno, induzione in errore (in tal senso l'art. 170, co. 1, del Codice penale Zanardelli del 1889, che tipizzava la concussione per induzione, distinguendola sia dalla concussione per costrizione di cui al

contenuto evidenziava soprattutto problemi di delimitazione della fattispecie di concussione per induzione rispetto a quelle di corruzione.

In una riproposizione molto riassuntiva dell'articolato panorama interpretativo, si può osservare come al maggioritario indirizzo ermeneutico, che fondava la distinzione fra l'induzione concussiva e la corruzione nella posizione delle parti (nella concussione per induzione la oggettiva prevalenza dell'intraneo si traduceva in una condizione di *metus* per il privato¹⁸, a differenza della perfetta parità 'contrattuale' e psicologica, nonostante l'oggettivo divario di ruoli, che caratterizzava la posizione dei contraenti del *pactum sceleris* nei reati di corruzione), si opponeva un diverso approccio interpretativo, che guardava piuttosto alla finalità perseguita dal privato, nel senso di riscontrare i caratteri della corruzione nei casi in cui il privato tendesse al conseguimento di un ingiusto risultato a sé profittevole, lasciando così al campo della concussione (per induzione) tutte le rimanenti ipotesi in cui il privato mirasse ad evitare un danno ingiusto.

Questo orientamento interpretativo, in realtà, finiva per trascurare del tutto la circostanza che se l'intraneo ha dovuto far leva, sia pure in lieve misura, sulla propria posizione di superiorità per vincere le resistenze opposte dal privato, per ciò solo non si può parlare di *pactum sceleris*, neppure nel caso in cui il concusso abbia finito per lucrare qualche ingiusto beneficio¹⁹. In tal senso sembra doversi valorizzare la circostanza che nei reati di corruzione, benché anche in essi, come nella concussione, sia presente una illegittima strumentalizzazione (abuso) della posizione pubblica, non sia stata ripetuta la formula "abusando della sua qualità" che caratterizza la concussione, proprio per la differente funzione svolta dalla strumentalizzazione del ruolo pubblico nei due diversi gruppi di reati: nei reati di concussione l'abuso strumentale del ruolo pubblico serve a condizionare la volontà del privato inducendolo il *metus publicae potestatis*, mentre nei reati di corruzione il ruolo pubblico serve piuttosto a fornire al funzionario infedele la possibilità di accedere e disporre di un 'compendio' di potestà pubbliche, da utilizzare come risorse appetibili al privato, da offrire e mercanteggiare come merce di scambio.

precedente art. 169, sia dalla concussione mediante profitto dell'errore altrui di cui al secondo comma dell'art. 170). Soltanto in séguito, fors'anche per la difficoltà di individuare un confine netto e preciso con la truffa aggravata dalla qualità pubblica dell'autore, nella definizione del concetto di induzione ha assunto un profilo assolutamente prevalente il versante ermeneutico concussivo, che riconduceva l'induzione ad una forma di pressione più blanda e meno condizionante rispetto alla modalità costrittiva.

¹⁸ Il quale cedeva alla richiesta, da lui correttamente percepita come indebita, del pubblico ufficiale allo scopo di evitare un danno ingiusto, consistente nel mancato perseguimento di ciò che aveva diritto di ottenere oppure nel timore di dover subire sfavorevoli conseguenze genericamente ritorsive per la resistenza da lui opposta all'indebita pressione subita. E ciò indipendentemente dalla prospettiva, penalmente irrilevante, di conseguire, anch'egli, un utile purchessia.

¹⁹ Ad es. per iniziativa autonoma ed unilaterale del concussore, magari allo scopo di coinvolgere il concusso nell'illecito, o forse soltanto per attenuare il senso di frustrazione provato dalla vittima del pubblico sopruso.

3. L'induzione indebita fra intermediazione e ibridazione.

Nell'introdurre la nuova fattispecie di induzione indebita di cui all'art. 319-*quater* c.p., il ministro Guardasigilli, in sede di interlocuzione parlamentare²⁰, aveva evidenziato sostanzialmente due aspetti rilevanti: il primo era l'intento di eliminare la confusione tra chi è vittima del reato e chi vi ha in qualche modo contribuito; l'altro era la natura, definita "intermedia", della nuova fattispecie di reato, codicisticamente denominata "induzione indebita a dare o promettere utilità" ma verbalmente presentata come un nuovo modello di "concussione per induzione". Intermedia – si è portati a pensare – fra la concussione (per costrizione) e la corruzione: se è così, la nuova figura criminosa di cui all'art. 319-*quater* c.p. rappresenterebbe una forma gradata di concussione, che si colloca però, per espressa volontà legislativa, sulla linea di confine con la corruzione²¹. E non c'è dubbio che la nuova figura criminosa contenga tratti genetici della concussione per induzione di cui all'originario art. 317 c.p., assieme però alla punibilità del privato (che, stando al lessico del legislatore, sarebbe pur sempre il vecchio concusso per induzione), che rimanda alla costellazione dei delitti di corruzione.

Se, in vista di una più efficace repressione della corruzione, l'intento era quello di stabilire una più netta e riconoscibile linea di demarcazione fra la concussione – in cui il solo responsabile punibile è il concussore – e la corruzione – in cui i responsabili punibili sono tutti i soggetti del patto corruttivo – il risultato non è stato adeguato alle attese²². La nuova fattispecie di induzione indebita, infatti, sembra restare nell'orbita delle condotte prevaricatrici (sia pure a bassa intensità, per così dire), e dunque sostanzialmente concussive, ma con un esito, a prima vista contraddittorio, di

²⁰ Seduta del 10 maggio 2012 davanti alle Commissioni prima e seconda della Camera dei Deputati.

²¹ Non sembra casuale che la nuova disposizione sia stata collocata in coda alle disposizioni codicistiche sulla corruzione, di cui ripete la numerazione. Se si fosse trattato del mero 'spacchettamento' (sdoppiamento) della originaria concussione per induzione, la numerazione sarebbe stata presumibilmente coerente e la collocazione della nuova fattispecie incriminatrice sarebbe stata attigua (ad es., art. 317-*ter*).

²² Per A. SPENA, *Per una critica*, cit., la ragione dell'oscurità e della indeterminazione della nuova fattispecie deriva dall'errore di fondo, commesso dal legislatore del 2012, di non aver colto l'occasione della riforma per abbandonare il dogma della mutua esclusività fra concussione e corruzione, con esiti iniqui e controproducenti.

punizione anche per chi subisce l'abusiva iniziativa del soggetto qualificato²³ ed i suoi effetti distorsivi sulla sua libertà di autodeterminazione²⁴.

Su questo punto bisogna essere rigorosi nell'indagine, perché la strumentalizzazione del pubblico potere operata dall'intraneo nei confronti del privato o del sottoposto implica necessariamente un condizionamento nel processo formativo della sua volontà, che appare apodittico ritenere irrilevante nella misura in cui lascerebbe margini di scelta sufficientemente ampi, tali da giustificare la sua punizione come agevolatore del reato. L'espressione "induzione", per quanto richiami un effetto meno vincolante rispetto alla costrizione, non ha in sé il magico potere di affrancare il processo volitivo di chi la subisce, essendo tale effetto liberatorio un risultato che può essere conseguito al più presto in sede interpretativa, orientando convenientemente il suo significato tecnico nella direzione prescelta. Detto in altri termini, se la volontà del legislatore del 2012 è chiara nel tipizzare una condotta, denominata induzione, del pubblico agente che lascia al privato un sufficiente margine di libertà di autodeterminazione, resta il problema di individuare le singole, concrete, condotte induttive che lasciano tale ampio margine, posto che l'espressione "induzione" è di per sé generica e non consente di individuare con immediatezza e precisione le condotte induttive che lasciano sostanzialmente intatta la libertà di autodeterminazione di chi le subisce. E siccome su tale versante i lavori preparatori non offrono indicazioni illuminanti, questo arduo compito resta affidato alla dottrina ed alla pratica.

L'ostacolo più arduo, e forse insuperabile, è però quello di conciliare la asserita libertà di autodeterminazione del privato con il dettato legislativo. Se non è particolarmente difficile individuare condotte induttive a bassa intensità cogente che lascino sostanzialmente (quasi) inalterata la capacità di libera autodeterminazione di

²³ Ma senza alcuna esplicitazione legislativa dell'ipotetica utilità che il soggetto indotto abbia comunque tratto dall'interlocuzione con il soggetto qualificato (imprescindibile in qualsiasi fattispecie riconducibile alla corruzione). La ragione di tale 'omissione' sembra quindi ricondursi piuttosto all'idea che, per il legislatore, è sufficiente che il privato abbia ceduto ad una blanda pressione per renderlo meritevole di sanzione, seppure attenuata; senza considerare, però, che così opinando si grava paradossalmente il cittadino di garantire la correttezza dell'azione amministrativa, onerandolo impropriamente di un compito che spetta alla pubblica amministrazione (in questo senso appaiono convincenti le osservazioni di A. SPENA, *Per una critica*, cit., 16).

²⁴ La tesi propugnata dal Guardasigilli (ed esplicitata nella citata seduta del 10 maggio 2012, in sede di replica alle proposte di emendamenti) era che l'induzione, per il suo carattere non costrittivo, lascerebbe al privato "un margine di scelta" sufficientemente ampio da giustificare la sua punizione, per quanto meno severa, poiché non sarebbe "vittima del reato" commesso dal pubblico agente, ma in qualche modo concorrente. Sulla stessa linea F. VIGANO', *Sui supposti guasti*, cit., 5, richiamando a sostegno di tale impostazione la punibilità, a titolo di concorso, di chi sia stato "determinato" a commettere il reato da parte di chi esercita su di lui un potere di direzione, autorità, vigilanza (art. 112, n. 3) c.p.). L'argomentazione è suggestiva, ma la situazione tipizzata nel n. 3) dell'art. 112 c.p. si limita a descrivere un rapporto di soggezione fra concorrenti nel reato, senza alcuna precisazione specifica sul grado di libertà di autodeterminazione del concorrente in posizione subordinata (l'espressione "determina" non ha significato coattivo, ma si riferisce al fatto che il concorrente in posizione sovraordinata ha fatto sorgere nel sottoposto un proposito criminoso prima inesistente). Se l'influsso del soggetto in posizione preminente fosse tale da condizionare la volontà del sottoposto, la sua punibilità dovrebbe venir meno per difetto di autentico dolo o di colpevolezza.

chi le subisce, riesce impossibile, sul piano logico-giuridico, conciliare questa relativa libertà di scelta con la struttura letterale della disposizione, che connettendo – attraverso il gerundio (“abusando”) – l’uso improprio e strumentale del ruolo pubblico (qualità, poteri) con l’esito di induzione alla indebita dazione/promessa, stabilisce un ineliminabile nesso di causalità fra l’abuso del pubblico agente ed il processo volitivo del privato, che per ciò stesso risulta necessariamente condizionato, inquinato, viziato, e dunque non sufficientemente libero, non spontaneo²⁵. Se, come attesta il Guardasigilli, la volontà del privato che si è risoluto a dare o promettere l’indebita si è formata in modo sostanzialmente libero, incondizionato da fattori esterni, ciò significa che tali fattori esterni – ed in particolare la pressione esercitata dal pubblico agente – non hanno influito in modo determinante sulla formazione della volontà del privato; come dire che il pubblico agente ha tentato di influire sulla volontà del privato, senza tuttavia riuscirvi perché il privato ha deciso in autonomia. Ma se è così, viene meno il nesso di causalità/strumentalità fra la condotta abusivamente induttiva e l’esito di dazione/promessa, che il tenore letterale della disposizione impone. In altri termini, se la dazione/promessa è il risultato della condotta abusiva/induttiva, come impone di ritenere la lettera della disposizione, ciò implicitamente esclude che la volontà del privato si sia formata in modo libero ed incondizionato; se, viceversa, la volontà del privato si è formata senza risentire in modo decisivo della sollecitazione esterna proveniente dall’abuso del pubblico agente, ciò significa che la condotta prevaricatrice di questi non ha avuto alcuna efficacia causale induttiva e che l’induzione, per quanto voluta e tentata, nella realtà non c’è stata. *Tertium non datur*. Il tenore letterale ed il quadro sintattico della nuova disposizione vanno in direzione opposta rispetto a quella indicata dal legislatore e rappresentano un ostacolo insuperabile per qualsiasi interpretazione che voglia rispettare quella autorevole indicazione.

Al di là di questa ostativa contraddizione fra la figura criminosa pensata dal legislatore del 2012 e la lettera della legge, la fattispecie introdotta con l’art. 319-*quater* c.p., più che “intermedia” (fra concussione e corruzione) sembra invero ibrida²⁶, per l’impossibilità di ricondurla, sia alla vecchia concussione per induzione, di cui difetta la doverosa tutela della libertà di autodeterminazione del soggetto passivo²⁷, sia alla corruzione, di cui difetta, almeno, la libera e paritaria pattuizione, con benefici

²⁵ Sul carattere centrale e “portante” dell’abuso M. ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali. Art. 314-335-bis cod. pen. Commentario sistematico*, Milano, 2013, 99.

²⁶ Sul carattere ibrido della nuova fattispecie di induzione indebita c’è una sostanziale concordanza di opinioni dottrinali, che anche sulla scorta delle argomentazioni delle Sezioni Unite riscontrano nella condotta del pubblico agente una concussione attenuata dalla levità della pressione e nella condotta del privato una corruzione attenuata dalla prevaricazione del pubblico agente. Ma – anticipando qui incidentalmente un tema che sarà esaminato più oltre – proprio questa riscontrata eterogeneità genetica della nuova figura delittuosa dovrebbe condurre – contrariamente alle affermazioni dottrinali e giurisprudenziali – alla discontinuità normativa rispetto al delitto di cui all’originario art. 317 c.p.

²⁷ Che nella vecchia concussione per induzione era limitata, condizionata, a differenza della nuova induzione indebita, che secondo il Guardasigilli resterebbe sostanzialmente integra.

reciproci²⁸. Da qualunque lato la si riguardi, la nuova figura presenta lacune tipizzanti ed interiori contraddizioni: se viene riguardata come ipotesi di corruzione, manca la necessaria indicazione dell'utilità lucrata dal privato; se viene classificata come forma, seppure tenue, di prevaricazione, è contraddittoria la punizione del soggetto che la subisce²⁹.

4. Il disorientamento giurisprudenziale.

I primi riscontri giurisprudenziali della nuova fattispecie, come analiticamente riportati dalla sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione penale (24.10.2013, n. 122228), si sono collocati su tre distinte linee interpretative.

Un certo orientamento³⁰ assume la nuova fattispecie nel solco dell'originaria concussione per induzione, di cui ripete pedissequamente le caratteristiche di blanda intensità prevaricatrice. Questo orientamento considera dunque la nuova incriminazione il risultato di uno "sdoppiamento" della originaria ed unitaria concussione³¹. La ragione della punibilità dell'indotto sarebbe così da collegarsi alla relativa libertà di autodeterminazione che la blanda pressione su di lui esercitata gli ha lasciato e che gli consentiva di resistere all'illegittima richiesta del pubblico agente; il suo cedimento viene punito per aver in tal modo agevolato la condotta criminosa dell'intraneo³².

La tesi del mero "sdoppiamento" di fattispecie non spiega, però, la ragione per la quale la originaria concussione per induzione, a differenza dell'attuale induzione indebita, non era punibile, e non tiene conto del fatto che la ricostruzione ermeneutica dell'originaria concussione per induzione era inevitabilmente condizionata dalla 'coabitazione', nella medesima fattispecie penale, con la concussione per costrizione, sicché l'impostazione esegetica della nuova ed autonoma figura criminosa non deve

²⁸ Salvo quanto si dirà in séguito, il tenore letterale della disposizione non prevede alcuna captazione di utilità, lecita o illecita, da parte del privato che interloquisce con il soggetto qualificato, rendendo così più difficoltosa la riconduzione della nuova fattispecie nel quadro delle corruzioni.

²⁹ Una "induzione" che, come afferma il Guardasigilli, lascia integra la libertà di autodeterminazione di chi la subisce non dovrebbe essere così denominata e comunque non ha alcuna relazione di affinità/omogeneità con la precedente induzione di cui all'originario art. 317 c.p. Parlare, come pure si è fatto, di "spacchettamento" della concussione per induzione o di "sdoppiamento" delle originarie ed unitarie forme di concussione appare quantomeno azzardato, se non addirittura fuorviante.

³⁰ Per cui si vedano, ad esempio, le sentenze della sesta sezione della Cassazione penale 11.1.2013, n. 16154; 25.2.2013, n. 11942; 8.3.2013, n. 28412; 12.6.2013, n. 28431.

³¹ L'utilizzo, da parte del legislatore del 2012, delle stesse espressioni precedentemente contenute nell'art. 317 c.p. fornirebbero un'indicazione ermeneutica vincolante, nel senso che la ricostruzione del concetto di induzione indebita dovrebbe ripetere la medesima impostazione della vecchia concussione per induzione così come risultante dalla relazione normativa con la concussione per costrizione.

³² Questo indirizzo interpretativo si pone in linea di perfetta coerenza con la *voluntas legis* manifestata dal Guardasigilli nella citata interlocuzione governativa in sede parlamentare. Come tale si espone alle forti perplessità sopra evidenziate, derivanti dalla impossibile conciliabilità di questa interpretazione con il testo della disposizione.

necessariamente riflettere le peculiarità di quella originaria figura criminosa ma deve anzi ritenersi del tutto libera dai pregressi condizionamenti. Questa acquisita libertà interpretativa, assieme alla novità della punizione dell'indotto, suggerisce, contrariamente alla tesi giurisprudenziale di continuità esegetica, una ricostruzione dell'induzione indebita che deve necessariamente discostarsi in qualche misura dalla interpretazione della vecchia concussione per induzione.

Un altro orientamento giurisprudenziale³³ muove dalla considerazione, parzialmente verosimile, che l'unificazione sanzionatoria delle originarie modalità concussive, per costrizione e per induzione, non avrebbe favorito un adeguato approfondimento interpretativo del concetto penalistico di induzione, che peraltro si ritrova in altre disposizioni – come gli artt. 377-bis, 507 e 558 c.p. – con modalità dell'azione prevaricatrice molto differenziate tra di loro, sia di natura sia sul piano dell'intensità, però tutte convergenti ed incentrate sull'effetto delle varieguate condotte induttive. Da qui l'opportunità di ricostruire in modo analogo la nuova figura di induzione, facendo leva non già sulle modalità della condotta induttiva, che possono essere varieguate, ma piuttosto sui suoi effetti, nel senso che essi tendono al conseguimento, da parte dell'intraneo, di una indebita dazione/promessa, prospettando all'indotto un male di per sé non ingiusto, non *iniuria datum*, a differenza della concussione per costrizione in cui l'intraneo ottiene l'indebito prospettando al concusso un male *ingiusto* (minaccia). La prospettiva per l'indotto di conseguire un risultato per sé vantaggioso, rappresentato dall'affrancamento dal male legittimo, *secundum ius*, giustifica la sua punibilità, dato che il saldo dell'operazione, per così dire, è positivo per entrambi³⁴.

Un terzo indirizzo giurisprudenziale, muovendo dall'approccio fatto proprio dal primo orientamento, volto a focalizzare l'attenzione sulle modalità della condotta del pubblico agente in vista della decisiva verifica della sua efficacia condizionante, prende atto della circostanza per cui, specialmente in alcune aree di confine, caratterizzate dalla bassa intensità della pressione esercitata dal pubblico agente, non è sempre agevole accertare l'effetto di tale pressione sulla libertà di decisione autonoma del privato. In tal senso anche una pressione non forte, larvata, può conseguire un effetto che, in termini di libertà di autodeterminazione, non è diverso da quello

³³ Tratto ancora dalla sesta sezione della Cassazione, come ad esempio 14.1.2013, n. 17593; 25.2.2013, n. 13047; 27.3.2013, n. 26285; 23.5.2013, n. 29338.

³⁴ Questa impostazione finisce per inserire, in via interpretativa, un elemento di fattispecie – perseguimento di una ingiusta utilità da parte del privato – che non soltanto non è stato presente nella riflessione del legislatore in sede di redazione della nuova disposizione, ma che non è neppure possibile desumere in sede di interpretazione. La doverosa ricerca di una plausibile ragione esplicativa della punibilità del privato deve comunque rispettare i limiti semantici della disposizione oggetto di interpretazione. Per cui, soltanto gli elementi implicitamente contenuti nell'ambito semantico della disposizione possono legittimamente essere esplicitati in sede interpretativa (come nel caso dell'atto di disposizione patrimoniale, che sebbene non sia esplicitamente tipizzato nel delitto di truffa, plausibilmente ne integra il fatto ivi descritto perché desumibile dal risultato di profitto patrimoniale esplicitamente tipizzato dal codificatore). Di converso, non è lecito aggiungere nella fattispecie dati ulteriori, che non siano riconducibili ad alcun elemento tipizzato dal legislatore.

conseguente ad una condotta prevaricatrice di forte intensità, sicché il criterio della oggettiva intensità della pressione non appare di per sé decisivo per distinguere i casi in cui la persona che la subisce conserva o meno una relativa libertà di autodeterminazione. Per questo, la valutazione della prospettiva offerta al privato dal pubblico agente – di danno ingiusto oppure di ingiustificato vantaggio – consente di verificare indirettamente l'effetto psicologico dell'attività prevaricatrice: se al privato è posta l'alternativa secca fra cedere o subire un male ingiusto, si tratta evidentemente di concussione (per costrizione), anche se le maniere usate dal pubblico agente per conseguire il cedimento del privato non siano di per sé palesemente intimidatrici o ricattatorie; al contrario, se di fronte ad una lieve pressione il privato, che persegue il fine di conseguire un indebito beneficio, consente all'indebita dazione/promessa, ciò significa che egli ha conservato un apprezzabile margine di autodeterminazione, che lo rende corresponsabile del reato e meritevole di sanzione penale. Questo terzo indirizzo viene considerato intermedio, fra i due per primi esposti, perché assume il criterio discretivo del risultato, patrocinato dal secondo orientamento giurisprudenziale, come criterio suppletivo che consente, nei casi dubbi di lieve pressione, di verificare, nell'ottica del primo orientamento, l'effetto psicologico sulla capacità di libera autodeterminazione da parte del privato. In altri termini, posto che il valido criterio discretivo è quello dell'effetto psicologico, coattivo o non, della pressione esercitata sul privato dal pubblico agente, non è la valutazione oggettiva della forza della pressione a determinare l'effetto coattivo che consente di distinguere la concussione per costrizione dalla indebita induzione, ma è il tipo di risultato che il privato mira a conseguire (rispettivamente *de damno vitando* oppure *de lucro captando*) a consentire la verifica dell'efficacia coattiva della pubblica prevaricazione³⁵.

5. Le Sezioni Unite mettono una toppa.

La necessità, per la Cassazione, di porre fine all'incertezza ed al disorientamento dei giudici ha indotto le Sezioni Unite a ricercare una soluzione al contempo persuasiva ed appagante³⁶. In questa direzione Le Sezioni Unite mostrano una preferenza per l'approccio oggettivo, che valorizza i profili esteriori, più agevoli da accertare rispetto a quelli soggettivi, di carattere psicologico, certamente più problematici in sede di prova. Nell'ampia ed articolata motivazione in punto di diritto le Sezioni Unite hanno ritenuto di dover premettere un brevissimo *excursus* storico

³⁵ In tal senso, fra le altre, le sentenze della sesta sezione della Cassazione 11.2.2013, n. 11794; 5.4.2013, n. 21975; 8.5.2013, n. 20428. Questo orientamento interpretativo si espone alla duplice critica di ipotizzare, contraddittoriamente, un'attività induttiva che tuttavia lasci inalterata la libertà di autodeterminazione del privato, e di inserire un elemento di fattispecie – perseguimento di un ingiusto profitto da parte del privato – non esplicitamente tipizzato e non riconducibile implicitamente ad alcuno degli elementi tipizzati

³⁶ Perplessità sulla soluzione delle Sezioni Unite in E. VENAFRO, *Concussione e induzione indebita: un confine ancora irrisolto*, in *Cass. pen.* n.4/2014, 1234 ss.

delle fattispecie concussive ed induttive, prendendo le mosse dal codice Zanardelli³⁷. Quindi hanno esposto i due impegni interpretativi che la sentenza si proponeva di assolvere, e cioè l'individuazione delle caratteristiche specifiche (e distinte da quelle della concussione) della induzione indebita, come fattispecie criminosa che rappresenta uno sviluppo evolutivo della pregressa concussione per induzione³⁸, ed il riscontro della continuità normativa ("di tipo d'illecito") fra le figure criminose dapprima contenute nell'art. 317 c.p. e la nuova figura criminosa di cui all'art. 319-*quater* c.p.

Muovendo dalla necessità di distinguere la costrizione dall'induzione, le Sezioni Unite evidenziano quindi come nella prassi del diritto vivente anteriore alla modifica del 2012 la differenza fra le due modalità concussive si fondasse sulla diversa intensità della pressione esercitata dal pubblico agente, nell'ambito di un'analisi il cui approfondimento non era incalzato da cogenti esigenze pratiche, consistenti in buona sostanza nella sola graduazione della sanzione penale, posta la unitarietà della fattispecie incriminatrice che ospitava le due distinte modalità esecutive della concussione. La modifica apportata con l'introduzione della fattispecie di cui all'art. 319-*quater* c.p. ha alterato significativamente il quadro normativo, attraverso l'espunzione della modalità induttiva dalla precedente sede normativa unitaria e la nuova considerazione dell'estraneo, non più vittima della pubblica prevaricazione ma in qualche modo concorrente del reato e come tale punibile a sua volta. Modifiche che non consentono più un automatico trasporto delle acquisizioni interpretative maturate in precedenza³⁹ ed anzi postulano una analitica riconsiderazione del materiale normativo. In questa direzione le Sezioni Unite propongono un approccio di tipo oggettivo, in cui la forza ed efficacia della pressione deve essere valutata in funzione degli effetti, di danno o di vantaggio, per il privato. La costrizione di cui all'art. 317 c.p. viene così definita come *vis compulsiva*, costrizione psichica relativa, che non offre ragionevole alternativa al privato fra il cedimento alla richiesta del pubblico agente o il

³⁷ Scelta meritevole di plauso, anche se non pare del tutto condivisibile l'affermazione del carattere spiccatamente liberale delle fattispecie zanardelliane di concussione per costrizione (art. 169) e per induzione (art. 170), dato che esse sono incluse fra i delitti contro la pubblica amministrazione e non già a tutela di beni dei privati cittadini, ponendosi così in una linea legislativa che, muovendo dal preunitario codice toscano del 1853 (artt. 181 e 182), sarebbe stata confermata e rafforzata, con l'unificazione delle due distinte fattispecie, dal codice Rocco (art. 317), e non derogata neppure dalla riforma di epoca repubblicana (legge n. 86/90). Il segno autoritario della concussione di epoca fascista rispetto a quella pregressa di epoca liberale era dato, in buona sostanza, dall'accorpamento sanzionatorio delle due fattispecie. Sarebbe arbitrario desumere dallo sdoppiamento della concussione operato dalla riforma del 2012 impropri contenuti liberalizzanti, nel segno di un ipotetico ritorno a Zanardelli, posto che quei contenuti erano sconosciuti anche a quella codificazione.

³⁸ Mi sembra di dover interpretare così l'affermazione delle Sezioni Unite secondo cui la ricostruzione della nuova induzione indebita non può prescindere dal contesto normativo da cui deriva ed in cui si inserisce, stabilendo relazioni con figure criminose che appaiono "contigue".

³⁹ A partire dal bene giuridico tutelato, che mentre continua ad essere duplice, pubblico e privato, nel delitto di concussione, nella nuova fattispecie di induzione indebita si riduce al solo profilo pubblicistico dell'imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa, non trovando più spazio la pregressa tutela del bene giuridico della libertà di autodeterminazione del privato, che si ritiene presente nella nuova fattispecie incriminatrice, tanto da costituire il necessario presupposto della sua punibilità.

danno minacciato, riducendo al minimo il potere di autodeterminazione del concusso. Un eventuale movente opportunistico da parte del privato escluderebbe il carattere vessatorio della condotta dell'intraneo e priverebbe l'estraneo della qualità di vittima: la sua psiche deve essere unicamente orientata al solo fine di evitare il male ingiusto che conseguirebbe alla mancata dazione/promessa in favore dell'intraneo⁴⁰.

La definizione del concetto di induzione rilevante *ex art. 319-quater c.p.*, per le Sezioni Unite, si avvale della iniziale clausola di riserva per operare una preliminare separazione fra le condotte induttive e quelle costrittive. In positivo si valorizza, come indice rivelatore, il dato normativo della punibilità del privato per definire l'induzione, nella chiave oggettiva prescelta, come modalità di condotta che, pur incidendo sul processo volitivo dell'estraneo, gli lascia apprezzabili margini di autodeterminazione decisoria. Essendo la minaccia la connotazione naturalistica che fonda la costrizione concussiva, ne deriva che il concetto di induzione si caratterizza in termini negativi come non-minaccia e si manifesta in positivo come suggestione, allusione, silenzio ed anche inganno, purché esso non cada sulla doverosità della dazione/promessa⁴¹. Il collegamento con la prospettiva di un tornaconto per il privato⁴² sembra ricavarsi dalla considerazione che, non essendo la volontà dell'estraneo oberata dalla cogente alternativa di cedere al ricatto del pubblico agente o subire le minacciate conseguenze di danno ingiusto, tipica della costrizione concussiva, e conservando anzi apprezzabili margini di autonomia, ciò significa che la decisione di aderire all'indebita richiesta proveniente dal soggetto intraneo non può che essere motivata da un fine di vantaggio indebito per il privato. Il movente utilitaristico del privato finisce così per connotare ("criterio di essenza"), anche in chiave assiologica, il concetto di induzione di cui all'art. 319-quater c.p. in misura maggiore rispetto al disvalore consistente nella mancata resistenza all'abuso⁴³.

⁴⁰ Questo schema sembra non escludere aprioristicamente la possibilità che il privato consegua una qualche utilità, giusta o ingiusta, non come risultato della sua libera tensione volitiva, che non sussiste, ma come concessione unilaterale dell'intraneo. Di qui la possibilità teorica di una eventuale coesistenza della costrizione concussiva con un vantaggio, anche ingiusto, per il privato. D'altronde la precedente giurisprudenza (v. Cass., sez. VI, 28.9.1999, n. 11057, in *G.Dir.*, n. 41/99, 91), valorizzando il criterio del *metus publicae potestatis*, non escludeva che anche in caso di vantaggio ottenuto dal privato, ed indipendentemente da chi avesse assunto l'iniziativa, fosse configurabile la concussione e non dovesse necessariamente riscontrarsi una corruzione.

⁴¹ Sull'esclusione dell'inganno sulla doverosità v. G. BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Dir.pen.cont – Riv.trim.*, n. 4/2012, 11.

⁴² Posto che la condotta del reato di induzione indebita si fonda sui medesimi abusi su cui si basa la concussione, non è chiaro perché per S. SEMINARA, *I delitti di concussione*, cit., 25, la nuova fattispecie di induzione indebita, a differenza di quella di concussione di cui all'art. 317 c.p., dotata di una tipizzazione "autosufficiente", "non potrebbe prescindere da una proiezione verso una successiva attività funzionale" del pubblico agente, e dunque sarebbe caratterizzata da un finalismo inespresso verso l'atto d'ufficio che costituisce una sorta di causale della dazione/promessa. Sulla necessità di trovare parametri affidabili nell'individuazione del vantaggio del privato M. B. MAGRO, *Sul vantaggio dell'extraneus indebitamente concusso: alla ricerca di parametri nomologici e generalizzazioni affidabili*, in *Arch. pen.*, n. 2/2014, 29.

⁴³ Questa conclusione mostra una fragilità logico-argomentativa che rende poco plausibile la ricostruzione del concetto di induzione operata dalle Sezioni Unite. Il punto di maggiore criticità si evidenzia nella contraddittorietà fra la "debolezza psicologica" indotta nel privato dall'abuso del pubblico agente e la

Quanto al secondo impegno interpretativo, riguardante la verifica della continuità normativa della nuova disposizione rispetto all'art. 317 c.p., le Sezioni Unite affermano che il criterio da adottare è quello che guarda alla struttura legale astratta delle fattispecie poste a confronto: è l'alterazione della fisionomia della fattispecie ad opera dell'intervento legislativo a determinare quella discontinuità normativa che osta alla relazione di successione (con un esito di *abolitio criminis* e nuova incriminazione). Affinché vi sia continuità normativa è dunque necessario che la innovazione legislativa non alteri la fisionomia della preesistente fattispecie e ne modifichi soltanto la regolamentazione. Ciò posto, le Sezioni Unite riscontrano un rapporto di sicura continuità normativa, non soltanto fra il vecchio ed il nuovo reato di concussione, ma anche fra la fattispecie di induzione indebita di cui all'art. 319-*quater* c.p. e la preesistente fattispecie di concussione per induzione di cui all'originario art. 317 c.p.⁴⁴ La continuità normativa, però, non può essere stabilita nel modo proposto da certa giurisprudenza, che riscontra nella nuova fattispecie di induzione indebita una norma a più fattispecie, in cui coesistono due distinti reati monosoggettivi, quello del pubblico agente, descritto in modo identico alla preesistente concussione per induzione, e quello del privato, che cede all'indebita richiesta in vista di un tornaconto personale. Le Sezioni Unite valutano la nuova figura di reato come un concorso necessario, in cui non è possibile distinguere due autonomi illeciti monosoggettivi bensì due condotte distinte ma complementari, in cui i processi decisionali dei due soggetti attivi convergono nel quadro di un rapporto unitario benché squilibrato a favore dell'intraneo. La novità rappresentata dalla punibilità del privato, non più vittima ma soggetto agente concorrente necessario nel reato, a giudizio delle Sezioni Unite, non investirebbe "direttamente" la struttura tipica del reato ma interverrebbe "all'esterno" di essa⁴⁵.

6. Successione di leggi e vuoti di tutela.

sostanziale libertà di autodeterminazione dello stesso, che gli consentirebbe di concepire e perseguire un risultato utilitaristico come contropartita della indebita dazione/promessa. Debolezza psicologica e sostanziale libertà di autodeterminazione sono concetti incompatibili ed alternativi, sicché non possono coesistere nell'ambito del medesimo percorso volitivo, dello stesso processo motivante. A fronte di una sostanziale libertà di scelta da parte del privato, l'abuso del pubblico agente assume l'aspetto, invero scarsamente tipizzante, di mera modalità propositiva, più che di forzatura induttiva.

⁴⁴ In senso adesivo anche F. BASILE, *Concussione (art. 317 c.p.) e induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.): il criterio discretivo e i suoi riflessi di diritto intertemporale*, in *Pandora - Le ultimissime tracce*, Nel diritto, 2014.

⁴⁵ Una innovazione così profonda, che riguarda la posizione del privato, che da vittima della vecchia concussione per induzione, diventa concorrente necessario della nuova induzione indebita, alterando la originaria attribuzione del disvalore penale ed incidendo persino sul profilo assiologico della nuova norma avrebbe richiesto una argomentazione più ricca ed ariosa rispetto alla sintetica e sostanzialmente apodittica affermazione contenuta nella sentenza.

La tranquillizzante affermazione delle Sezioni Unite che vi sarebbe continuità normativa fra la concussione per induzione di cui all'originario art. 317 c.p. e la nuova induzione indebita di cui al nuovo art. 319-*quater* c.p.⁴⁶ rappresenta forse un *wishful thinking* per scongiurare la non rassicurante prospettiva di un gigantesco vuoto di tutela⁴⁷, improvvidamente aperto nel delicato settore normativo, come indesiderato danno collaterale del sommovimento legislativo che lo ha interessato⁴⁸. La premessa anteposta dalle Sezioni Unite, secondo cui la verifica della continuità fra norme penali deve essere impostata e risolta confrontando le sole strutture formali delle disposizioni poste a confronto⁴⁹, senza alcuna attenzione per i rispettivi profili assiologici (bene giuridico tutelato e modalità offensive), è certamente condivisibile. Così come è coerente con l'interpretazione integrativa proposta dalle stesse Sezioni Unite, in relazione alla posizione del soggetto indotto⁵⁰, la qualificazione della nuova fattispecie di cui all'art. 319-*quater* c.p. come necessariamente plurisoggettiva.

Tuttavia l'esito di tali corrette premesse di metodo non è con esse coerente, perché pretende di stabilire una continuità normativa fra la concussione per induzione di cui all'originario art. 317 c.p. e la nuova induzione indebita. In particolare, è contestabile, sia l'argomentazione secondo la quale la introdotta punibilità del soggetto indotto non investirebbe "direttamente la struttura tipica del reato", sia quell'altra secondo cui la nuova norma non avrebbe neppure alterato il profilo assiologico della vecchia concussione per induzione. Di contro, è agevole osservare, da un lato che

⁴⁶ In tal senso anche E. DOLCINI - F. VIGANO', *Sulla riforma*, cit., 245; S. SEMINARA, *I delitti di concussione*, cit., 26.

⁴⁷ Con riferimento alla posizione del pubblico agente induttore, che nella interpretazione delle Sezioni Unite viene adesso punito a norma dell'art. 319-*quater* c.p. soltanto se il privato lucra un ingiusto profitto, lasciando così scoperte le ipotesi di indebita induzione senza alcun ingiusto profitto per il privato.

⁴⁸ E ciò per il fatto che la punibilità dell'intraneo dipende dall'acquisizione di un ingiusto vantaggio da parte dell'estraneo ed è esclusa nell'opposto caso di mancato conseguimento di utilità da parte di quest'ultimo. Deve a questo punto riconoscersi che nella previsione legislativa non si apriva alcun vuoto di tutela, perché il pubblico agente induttore sarebbe stato comunque punibile, indipendentemente dalla (non tipizzata) prospettiva di vantaggio per il privato indotto. La discontinuità normativa, con i conseguenti risvolti intertemporali (nuova incriminazione con efficacia *ex nunc*), avrebbe riguardato soltanto il privato indotto, poiché la sua punibilità 'a prescindere' si pone(va) in relazione di opposizione rispetto alla precedente fattispecie di concussione per induzione, che escludeva la punibilità dell'estraneo, sempre e comunque.

⁴⁹ Così T. PADOVANI, *Metamorfosi*, cit., 789, il quale osserva che il nuovo profilo teleologico della disposizione, che punisce anche il privato, non più persona offesa ma partecipe, non incide sulla relazione strutturale fra le disposizioni di cui agli artt. 317 e 319-*quater* c.p., che è da sola decisiva per la configurazione del rapporto successorio. La decriminalizzazione della concussione per fraudolenta induzione (per l'assurdità di punire il privato che sia stato ingannato sulla doverosità della dazione) implica la sua punizione negli altri casi. Per ciò che riguarda il pubblico agente, la nuova disposizione finisce così per coprire le pregresse ipotesi di concussione per induzione in cui il privato abbia lucrato un vantaggio giusto o abbia evitato un danno ingiusto, poiché nei casi opposti di vantaggio ingiusto o di danno giusto, nel rispetto della clausola di riserva della nuova fattispecie incriminatrice, trovano applicazione le disposizioni sulla corruzione propria (mentre per il privato, dato che il secondo comma dell'art. 319-*quater* c.p. non contiene alcun richiamo alla clausola di riserva di cui al primo comma, si applica la nuova fattispecie).

⁵⁰ Secondo cui viene punito perché, per quanto prevaricato, persegue un ingiusto profitto.

l'inserimento, in via interpretativa, nella struttura del fatto, dell'elemento essenziale costituito dal perseguimento, da parte dell'indotto, di un ingiusto profitto, e la sua conseguente punibilità, modificano in modo significativo la struttura logico-formale, il fatto, della nuova fattispecie criminosa rispetto a quello precedente⁵¹, dall'altro che proprio per questo risulta alterata anche la fisionomia assiologica della previgente fattispecie, orientata alla duplice tutela di un bene giuridico di pertinenza della pubblica amministrazione (buon andamento ed imparzialità della sua azione) e di un bene giuridico di rilievo individuale (libertà di autodeterminazione della vittima).

Per queste ragioni, se si accetta l'impostazione delle Sezioni Unite, bisogna concludere che non sussiste alcuna continuità normativa fra la precedente (ed ormai abolita) concussione per induzione e la nuova induzione indebita. Il fatto tipico descritto nella nuova fattispecie (induzione indebita), essendo parzialmente diverso da quello tipizzato nell'art. 317 c.p. (concussione per induzione), rende conseguentemente inapplicabili le regole successive di cui all'art. 2 c.p. Con la decriminalizzazione delle

⁵¹ L'affermazione secondo la quale la punibilità dell'indotto interverrebbe solo "all'esterno" del fatto tipico, che anche nella vecchia concussione per induzione contemplava (implicitamente) la condotta di promessa/dazione da parte del concusso, trascura la circostanza che quella condotta era del tutto priva di disvalore penale, ed un corretto raffronto normativo, benché circoscritto alla sola dimensione strutturale, non può includere elementi che, non soltanto non sono esplicitamente tipizzati, ma non integrano neppure il (complessivo disvalore del) fatto. Nella interpretazione delle Sezioni Unite, l'inserimento tipizzante, nella nuova fattispecie, del perseguimento, da parte dell'indotto, di un illecito profitto come spiegazione della sua punibilità, ha arricchito la precedente concussione per induzione di un nuovo elemento del fatto, non specializzante ed incompatibile, per il contenuto di disvalore che lo accompagna e che ne determina la eterogeneità oppositiva, con il fatto tipico di cui all'originario art. 317 c.p. Il c.d. reato plurisoggettivo *improprio*, nel cui ambito andrebbe ricompresa la vecchia concussione per induzione -quale che possa essere l'utilità dogmatica di tale categoria di reati in cui taluna delle condotte contemplate non è punibile- non può essere posto, come asserita *species* del più generale reato a concorso necessario, sullo stesso piano del reato plurisoggettivo *tout court*, in cui *tutte* le condotte ivi tipizzate, indipendentemente dalla loro punibilità, contengono necessariamente un nucleo, una porzione, del complessivo disvalore penale del fatto. La condotta dell'indotto, così come interpretativamente tipizzata nell'art.319-*quater* c.p., se raffrontata con la condotta del concusso per induzione, dapprima contenuta nell'art. 317 c.p., ne evidenzia, al di là dell'apparente omogeneità formale, l'inconciliabile diversità sostanziale. Proprio per la punibilità della condotta dell'indotto, adesso riconsiderata con sfavore e meritevole di sanzione, la nuova fattispecie di induzione indebita non è speciale rispetto alla soppressa concussione per induzione, nonostante in quest'ultima trovasse spazio, in aggiunta alla induzione concussiva che non lasciava al concusso alcun margine di profitto, anche l'induzione concussiva che avesse tuttavia consentito all'estraneo di lucrare una ingiusta utilità. L'idea che la nuova induzione indebita sia una norma speciale per aggiunta rispetto alla precedente concussione per induzione trascura il fatto che l'elemento aggiuntivo di una norma (autenticamente) speciale tipizza in modo particolare un elemento di fattispecie che nella norma (autenticamente) generale è presente in termini generici ed in modo sottinteso, implicito. La punibilità del privato indebitamente indotto *ex art. 319-quater* c.p. non specializza per aggiunta un elemento sottinteso in via generale nella concussione per induzione di cui all'art. 317 c.p., perché in quella vecchia fattispecie la punibilità era esclusa. La nuova punibilità del privato si pone dunque, rispetto alla vecchia disposizione, in rapporto di opposizione e non di specializzazione. Alla medesima conclusione di non continuità normativa perviene anche A. MANNA, *La scissione*, cit., 24-25, sul diverso presupposto che la specialità per aggiunta – pur riscontrata nella nuova norma rispetto alla vecchia – osti alla configurabilità del rapporto successorio fra la norma speciale e quella generale.

concussioni per induzione⁵², che non stabiliscono alcuna continuità con le nuove induzioni indebite, si spalanca una lacuna di tutela difficilmente giustificabile. Tutte le prevaricazioni che, senza raggiungere i livelli di intensità previsti dalla concussione per costrizione di cui all'art. 317 c.p., condizionano tuttavia la libertà di autodeterminazione del privato, inducendolo a dare o promettere l'indebito senza alcun profitto da parte sua sono rimaste inopinatamente prive di copertura penale⁵³.

7. Quale riforma per rispettare gli impegni?

Le indicazioni fornite in sede sovranazionale per ottemperare agli impegni sottoscritti dall'Italia in vista di una più efficace repressione della corruzione nel commercio internazionale tendevano ad una semplificazione della problematica convivenza fra concussione e corruzione, soprattutto in riferimento a quelle zone contigue ai due settori criminosi, caratterizzate dalla bassa intensità della pubblica prevaricazione, da un lato, e dalla percezione, da parte del soggetto apparentemente passivo, di un profitto⁵⁴. La oggettiva difficoltà di verificare, in tali casi, se l'interlocutore del pubblico funzionario abbia operato con sufficiente libertà 'negoziale' (corruzione), oppure se la pressione, per quanto lieve, su di lui esercitata dal soggetto intraneo abbia condizionato in modo significativo la sua capacità di

⁵² Statisticamente più frequenti rispetto alle concussioni per costrizione.

⁵³ Come dimostra la vicenda processuale dell'ex presidente del Consiglio, assolto per insussistenza del fatto, posto che la sua condotta pressoria sui dirigenti della Questura di Milano per conseguire l'indebito rilascio della minorenni marocchina denunciata per furto, riqualificata (in appello) come meramente induttiva (e non già costrittiva, come ritenuto dai giudici del Tribunale), non soltanto era divenuta irrilevante come concussiva, ma, nonostante potesse ritenersi conforme alla condotta tipizzata nel primo comma dell'art. 319-*quater* c.p., non era neppure riconducibile nell'ambito della nuova fattispecie criminosa a causa del fatto che i soggetti che avevano subito la pressione induttiva non avevano, per parte loro, lucrato alcun vantaggio. Se quel comportamento dell'ex presidente del Consiglio dovesse oggi essere riguardato come induzione indebita (per la ipotetica continuità normativa erroneamente riscontrata dalle Sezioni Unite fra la vecchia concussione per induzione e la nuova induzione indebita), la conclusione giudiziale di quel processo d'appello sarebbe stata la condanna dell'imputato prevaricatore ai sensi di questa nuova e più favorevole disposizione a norma del quarto comma dell'art. 2 c.p. La verità crudamente esposta dai giudici d'appello con la assoluzione dell'imputato per insussistenza del fatto è invece che tale continuità normativa a ben vedere non sussiste e le vecchie concussioni per induzione, in cui il concusso non abbia perseguito e ottenuto alcun profitto, sono oggi penalmente irrilevanti per il ridimensionamento del precedente luogo normativo in cui si trovavano tipizzate (art. 317 c.p.) e per la loro incapacità di confluire nella nuova fattispecie (art. 319-*quater* c.p.). Per conseguire l'impunità basterà ai pubblici prevaricatori non ricorrere a modalità costrittive (cioè violente o minacciose) ed evitare accuratamente di dare in contraccambio, al soggetto prevaricato, qualsiasi profittevole ed ingiusta utilità. Quanto alle vecchie concussioni per induzione con vantaggio illecito per l'estraneo, la continuità normativa con la nuova induzione indebita sussiste soltanto con riferimento all'intraneo e con esclusione dell'estraneo, la cui non punibilità si fonda sul principio di irretroattività della norma più sfavorevole.

⁵⁴ F. PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda, in questa Rivista*, 16.4.2012, osserva che le raccomandazioni di provenienza internazionale non riguardavano la fattispecie di concussione in sé e per sé ma la sua applicazione pratica, in cui fatti corruttivi finivano per essere trattati in sede giudiziaria come episodi di concussione.

autodeterminazione (concussione) doveva, nelle prospettive semplificatrici degli organismi sovranazionali, essere superata attraverso la penalizzazione anche del soggetto estraneo, riguardato come parte di un patto corruttivo tutte le volte che avesse conseguito comunque un profitto. Una nuova classificazione/caratterizzazione dei reati di corruzione avrebbe dovuto così azzerare ogni possibile interferenza con essi da parte delle condotte concussive⁵⁵.

Questo obiettivo sarebbe forse stato meglio raggiunto se il legislatore del 2012 avesse cancellato, dal novero dei delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, i reati di concussione (per costrizione e per induzione), adeguando così la legislazione italiana a quella degli altri *partners* europei, che in gran parte non conoscono il reato di concussione e trattano le pubbliche prevaricazioni come estorsioni aggravate⁵⁶. Questa soluzione avrebbe certamente soddisfatto le aspettative degli organismi sovranazionali, seppure al costo di una forzatura normativa⁵⁷, nel superiore (?) interesse della fluidità del commercio internazionale⁵⁸.

Se invece il legislatore del 2012, così come ha fatto, non voleva intraprendere questa via semplificatrice, conservando, non soltanto il reato di concussione per costrizione⁵⁹ (nuovo art. 317 c.p.), ma anche una parvenza dell'originaria concussione per induzione, per ottemperare alle sollecitazioni esterne avrebbe allora dovuto limitarsi a scorporare⁶⁰ tale forma problematica di concussione dalla primitiva sede

⁵⁵ Di diverso avviso F. PALAZZO, *Concussione*, cit., 2, laddove, valutando lo schema di riforma, indicava nella prevenzione amministrativa, piuttosto che nella repressione giudiziaria penale, lo strumento più adatto a fronteggiare le nuove forme di criminalità corruttiva; tanto meno giustificava l'intervento sulle disposizioni codicistiche, che nelle fattispecie di concussione e corruzione trovavano un punto di forza nella tutela della pubblica amministrazione. Se proprio si voleva incidere sulle fattispecie codicistiche sarebbe stato comunque preferibile adottare il modello proposto a Cernobbio (v. *supra*). In senso analogo G. FORTI, *Sulle riforme necessarie al sistema penale italiano: superare la centralità della risposta carceraria*, in *Dir.pen.cont.*, n. 3-4/2012, 177 ss.

F. CINGARI, *La corruzione pubblica: trasformazioni fenomenologiche ed esigenze di riforma*, ivi, n.1/2012, 79 ss., propone un sistema "integrato preventivo-repressivo" per combattere la corruzione. Sul versante opposto, di plauso per la annunciata riforma, E. DOLCINI - F. VIGANO', *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, in *Dir.pen.cont.*, n.1/2012, 232 ss.

⁵⁶ In questa direzione si era già orientato, come già detto, il convegno di Cernobbio del 1994, rimasto tuttavia senza esiti legislativi. In tal senso il rilievo di V. VALENTINI, *Dentro lo scrigno*, cit. Questo tipo di intervento avrebbe però comportato l'azzeramento, per *abolitio criminis*, dei processi pendenti per concussione (per questo rilievo F. VIGANO', *Sui supposti guasti*, cit., 4).

⁵⁷ La forzatura normativa, inevitabile, è costituita dalla parificazione, nel segno della punibilità di tutti i soggetti coinvolti, delle induzioni illecite con gli accordi esplicitamente corruttivi, con una soluzione semplificatrice ed omogeneizzante, che non tiene conto della insuperabile differenza fra un sopruso subito ed un accordo scellerato.

⁵⁸ Per A. CISTERNA, *Gli effetti perversi di uno "spacchettamento"*, in *Guida dir.*, n.22/2013, 20, il legislatore del 2012, per rispettare gli impegni internazionali, avrebbe dovuto limitarsi ad aggiungere, nell'art. 317 c.p., la punibilità del soggetto indotto.

⁵⁹ Deve essere valutata positivamente la scelta, da parte del legislatore del 2012, di conservare la concussione per costrizione fra i delitti contro la pubblica amministrazione, mantenendo così il profilo pubblicistico dell'incriminazione, che sarebbe stato inevitabilmente e colpevolmente svalutato dalla confluenza/dissolvenza della figura criminosa, come estorsione aggravata, nei delitti contro il patrimonio.

⁶⁰ "Spacchettare", come è stato detto nel corrente linguaggio mediatico-politico.

normativa, che la poneva, quanto agli effetti sanzionatori, sullo stesso piano della concussione per costrizione, precisando in modo puntuale il contenuto tassativo, le forme ed i contorni della (nuova) condotta induttiva, al fine di evitare possibili confusioni con i mercanteggiamenti corruttivi, confermando però la non punibilità del soggetto abusivamente indotto alla indebita promessa/dazione, anche nel caso di perseguimento/conseguimento, da parte sua, di qualche utilità⁶¹. Ogni altra e diversa situazione, caratterizzata da uno scambio di utilità fra pubblico funzionario e soggetto privato, sarebbe stata conseguentemente riguardata come condotta certamente corruttiva, nel rispetto della consolidata esperienza interpretativa⁶² e senza più possibilità di confusione fra le due differenziate tipologie di delitti⁶³.

8. Rimedi.

Il vuoto di tutela lasciato dalla modifica normativa del 2012 con riferimento alla (concussione per) induzione senza alcun profitto per il soggetto indotto, nella problematica ricostruzione additiva operata dalle Sezioni Unite, può forse essere colmato in via interpretativa, senza ulteriori interventi legislativi e rispettando il principio imposto dalle stesse Sezioni Unite per cui il privato che sia stato indotto può essere punito soltanto se ha lucrato un ingiusto vantaggio.

Una prima possibilità è offerta dalla scissione del materiale normativo contenuto nell'art. 319-*quater* c.p. in due distinte fattispecie incriminatrici. In tale prospettiva, la fattispecie descritta dal primo comma della nuova disposizione tipizza una condotta ed un fatto perfettamente riconducibili alla originaria concussione per induzione, con cui stabilisce altresì una incontestabile relazione di successione normativa. In questa fattispecie il soggetto qualificato subisce la pena della reclusione da tre a otto anni, mentre il soggetto indebitamente indotto alla promessa/dazione di denaro o altra utilità conserva la qualità di vittima di una pubblica prevaricazione, non persegue alcun fine di profitto⁶⁴ e non subisce per ciò stesso alcuna sanzione perché il suo comportamento non presenta alcuna nota di disvalore penale.

Il secondo comma della nuova disposizione, ben lungi dal completare il quadro sanzionatorio della (asseritamente) unitaria fattispecie⁶⁵ tipizzata nel primo comma, con la previsione di una sanzione per il soggetto indebitamente indotto (che, nella

⁶¹ Va ribadito con forza che l'eventuale conseguimento, da parte del soggetto abusivamente indotto dal pubblico funzionario, di una qualche utilità non cancella il dato incontestabile della forzatura della sua volontà, che merita di continuare ad essere valorizzata in termini penali tali da assorbire il tenue disvalore dell'utilità conseguita in quello, prevalente, della pubblica prevaricazione.

⁶² Che distingue la corruzione dalla pubblica prevaricazione sul piano della volontà, libera o condizionata, delle parti.

⁶³ Che era, in fin dei conti, l'obiettivo pratico cui tendevano le sollecitazioni normative provenienti dall'esterno.

⁶⁴ Che può però conseguire, eventualmente, in forza di autonoma ed unilaterale decisione del pubblico agente prevaricatore.

⁶⁵ A concorso necessario, o a più fattispecie.

ricostruzione delle Sezioni Unite, ha per parte sua perseguito e lucrato un ingiusto vantaggio), descrive invece, come visto, una distinta fattispecie incriminatrice, plurisoggettiva, caratterizzata, dal lato del pubblico funzionario, da una condotta identica a quella di cui al primo comma⁶⁶, ma che, dal lato del soggetto che ha dato o promesso denaro o altra utilità, è caratterizzata dalla dolosa percezione di un ingiusto vantaggio, che giustifica la sua punizione con la reclusione fino a tre anni per la cointeressenza manifestata nella vicenda delittuosa del soggetto qualificato⁶⁷.

Questa soluzione interpretativa, che nell'unica disposizione di cui all'art. 319-*quater* vede ricomprese due distinte fattispecie incriminatrici, non soltanto non troverebbe ostacolo nel tenore letterale della disposizione, ma sarebbe pure agevolata dalla circostanza che questa seconda fattispecie incriminatrice trova collocazione in un comma separato ed autonomo⁶⁸.

In alternativa, se non si ritenesse ammissibile o auspicabile il qui proposto 'spacchettamento' dell'induzione indebita di cui all'art. 319-*quater* c.p., non resterebbe che operare nel corpo della disposizione di cui al rinnovato art. 317 c.p.

Questa disposizione, per tutto il tempo che ha compreso, all'interno della medesima cornice edittale di pena, due distinte modalità esecutive (per costrizione e per induzione) dell'unico reato di concussione, ha visto la 'coabitazione', in un unitario luogo normativo, di tali distinte forme di condotta, che nelle successive ricostruzioni interpretative hanno occupato, in quell'unico luogo normativo, lo spazio loro rispettivamente assegnato. Ora, in questo quadro ricostruttivo unitario la modalità esecutiva costringitiva ha occupato uno spazio assai ristretto (caratterizzato da una pressione sopraffattrice forte e sostanzialmente irresistibile, tanto da lasciare al soggetto concusso margini assai esigui di autonoma scelta), riservando alla modalità induttiva uno spazio normativo molto più ampio (perché comprensivo di condotte assai variegata che, nella delimitazione interna, andavano dalla suggestione persuasiva ed anche ingannevole alle più svariate forme di pressione meno intensa e meno condizionante della brutale costrizione, con l'unico limite, verso l'esterno, consistente nella mancanza di quella assoluta libertà di autodeterminazione da parte dell'interlocutore del pubblico ufficiale, che caratterizza la diversa tipologia dei reati di corruzione). Orbene, ciò posto, è lecito ipotizzare che l'enucleazione legislativa della modalità induttiva dall'art. 317 c.p. abbia consentito alla persistente modalità

⁶⁶ "Nei casi previsti dal primo comma...".

⁶⁷ Tuttavia non ci nascondiamo la persistente difficoltà, già prima evidenziata, di configurare una volontà, del privato, che a causa dell'abusiva strumentalizzazione del ruolo pubblico è condizionata inevitabilmente nella sua autonomia decisionale, che tuttavia coesiste con un distinto movente utilitaristico, che presuppone però una sufficiente libertà di autodeterminazione che l'abuso induttivo non consente di formarsi ed esprimersi.

⁶⁸ Sicuramente più problematico sarebbe stato enucleare questa seconda fattispecie incriminatrice se essa si fosse trovata inserita nel corpo di un unitario comma. In tal modo l'art. 319-*quater* c.p. sarebbe la sede positiva di due distinte fattispecie induttive: una induzione prevaricatrice nel primo comma ed una induzione collusiva nel secondo.

costrittiva di espandere il suo spazio normativo e semantico⁶⁹, precedentemente limitato dalla compresenza della modalità induttiva, sino al punto da ricomprendere, se non tutte le forme di pressione meramente induttiva, trasmigrate nell'art. 319-*quater* c.p., certamente un buon numero di esse⁷⁰. In particolare, se l'induzione indebita di cui al nuovo art. 319-*quater* c.p., nella interpretazione delle Sezioni Unite, coincide con condotte meramente suggestive, persuasive, a bassissima intensità pressoria, per così dire, è possibile restituire all'art. 317 c.p., riqualificandole come modalità costrittive, tutte le forme di 'induzione' che si manifestano in guise più condizionanti, più stringenti, più avvolgenti della semplice persuasione o suggestione, e tutte quelle, apparentemente più leggere, che non abbiano riservato al concusso alcun margine di utilità. In definitiva, il nuovo concetto 'allargato' di costrizione, rilevante a norma del nuovo art. 317 c.p., dovrebbe comprendere, non soltanto le condotte apertamente violente o minacciose, ma anche tutte quelle forme di pressione, di intensità minore e decrescente, che hanno come limite superiore le originarie condotte di concussione per costrizione violenta o minacciosa e come limite inferiore le condotte riconducibili all'art. 319-*quater* c.p.⁷¹.

D'altronde, il tenore letterale dell'art. 317 c.p. non osta a questa ricostruzione allargata del concetto di costrizione ivi contenuto, posto che la mancanza di espressioni vincolanti come "violenza", "minaccia", presenti in altre disposizioni come, ad esempio, l'art. 629 c.p., non obbliga l'interprete a ricostruire la costrizione ex art. 317 c.p. in tali restrittivi termini. Se nel quadro normativo dell'originario art. 317 c.p. rilevavano tutte le forme di pressione che, indipendentemente dalla loro intensità, non avessero lasciato al concusso autonomia decisionale, neppure nel caso in cui questi avesse conseguito, per unilaterale decisione del pubblico ufficiale, un qualche vantaggio, non v'è alcun ostacolo a mantenere nell'ambito normativo del rinnovato art. 317 c.p. tutte le condotte prevaricatrici, unitariamente denominate costrittive, che

⁶⁹ P. PISA, *Una sentenza equilibrata per un problema complesso*, in *Dir.pen.proc.*, n. 5/2014, 369, attribuisce al criterio differenziale dell'intensità della pressione esercitata sul privato l'allargamento dello spazio applicativo della concussione ex art. 317 c.p.

⁷⁰ La presenza di un ipotetico vincolo interpretativo che imponga l'accezione restrittiva del concetto penalistico di costrizione a norma dell'art. 317 c.p., teorizzato da G. L. GATTA, *La concussione riformata, tra diritto penale e processo. Note a margine di un'importante sentenza delle Sezioni Unite*, in *RIDPP*, 2014, 1567 ss., in relazione al primo comma dell'art. 117 Cost., è insussistente, posto che questa disposizione pone limiti, in chiave europea, alla *legislazione* statale e regionale, e non già all'interpretazione di una legge nazionale.

⁷¹ Caratterizzate da bassissima intensità e dalla captazione di un vantaggio da parte dell'indotto. Se la Corte d'Appello di Milano, che ha assolto l'ex presidente del Consiglio per insussistenza del fatto, avesse adottato questo modulo interpretativo, avrebbe probabilmente confermato la sentenza di condanna emessa dal Tribunale, riconoscendo nella richiesta dell'imputato rivolta ai funzionari della Questura di Milano i tratti tipici della vecchia e della nuova concussione ex art. 317 c.p.: quella che al tempo in cui fu esercitata era una concussione per induzione, in questo quadro interpretativo rileverebbe oggi come concussione per costrizione. Né può essere invocato il principio di determinatezza (così ancora G. L. GATTA, *La concussione riformata*, cit., 1575) dato che il nuovo volto assunto dall'induzione rilevante ex art. 319-*quater* c.p. ed implicante, secondo le Sezioni Unite, la captazione di un profitto illecito da parte dell'indotto, non consente più confusioni con l'induzione (riqualificata come costrizione) di cui al rinnovato art. 317 c.p., che esclude tali casi.

abbiano comunque privato l'estraneo della sua libertà di autodeterminazione, denunciata anche dal fatto che il concusso non ha lucrato alcun vantaggio⁷²

In tal modo non residuerebbero intollerabili spazi vuoti di tutela, perché troverebbero ragionevole sistemazione penale, all'interno del rinnovato art. 317 c.p., tutte le forme di pressione puramente induttiva, che tuttavia sono troppo forti per rientrare nell'art. 319-*quater* c.p. Si stabilirebbe così una relazione di successione normativa all'interno dell'art. 317 c.p. (prima e dopo la sua riforma del 2012), posto che la porzione di condotte, che prima della recente modifica legislativa rilevavano come condotte concussive per induzione e che per la loro intensità non sono trasigrate nel nuovo art. 319-*quater* c.p., continuerebbero a rilevare come condotte rilevanti *ex* art. 317 c.p., sotto la nuova denominazione, più comprensiva, di concussione per costrizione.

⁷² Questa soluzione sembra più equa di quella patrocinata dal legislatore e da una parte della dottrina (v, per tutti, T. PADOVANI, *Metamorfosi*, cit., 289), secondo cui il privato deve essere punito per il solo fatto di non aver resistito alla debole forzatura della sua volontà da parte del pubblico agente, indipendentemente dal fatto di aver lucrato vantaggi, giusti o ingiusti, perché rispetta l'ineludibile principio della inderogabile tutela di chi è soggetto alla pubblica prevaricazione, quale che sia la forza con cui essa si manifesti.