

## Il virus della nomorrea: il caso della legge Spazzacorrotti

Di Antonio Tamburrano

### Introduzione

Se Francesco Carrara, uno dei principali esponenti della scuola classica italiana del diritto penale, fosse vissuto ai nostri giorni, probabilmente avrebbe cambiato lavoro, deluso, dalla presa di coscienza dell'immutabilità delle convinzioni giuridiche dei suoi discendenti. Carrara, infatti, è stato uno dei primi, e tra le più autorevoli voci, a denunciare la c.d. "nomorrea penale", cioè il profluvio continuo ed esagerato della legislazione penale, già nel lontano 1890, e spesso anche con toni piuttosto duri<sup>1</sup>; non oserei immaginare cosa potrebbe dire oggi.

La tendenza a legiferare, specie in materia penale, è una costante nella storia italiana: guardando solamente agli ultimi dieci anni, il numero di leggi prodotte è altissimo, pari a 1595<sup>2</sup>, delle quali la maggior parte dedicata all'ordinamento istituzionale<sup>3</sup>. Inutile sarebbe continuare il gioco dei numeri all'indietro: la premura di chi scrive è rivolta a far sì che venga compresa questa particolare predilezione per la produzione normativa, compresa quella penale, del legislatore italiano, ancora avvinghiato ad una usata, abusata e vetusta convinzione che sia sufficiente approvare una legge per risolvere un qualsiasi problema, non accorgendosi che è questa stessa prassi ad essere una complicazione del sistema.

Novità (si fa per dire) degli ultimi tempi è la battaglia del governo giallo-verde contro la corruzione: la cosiddetta legge "Spazzacorrotti". Già nel nome, v'è tutto un programma. A leggere l'annuncio che ne ha dato il ministro Di Maio su Facebook qualche mese fa, si tratterebbe della «prima seria misura contro la corruzione che

### KEY FINDINGS

- La nuova legge "Spazzacorrotti" è stata presentata come l'unico e valido rimedio alla corruzione, senza tuttavia distinguersi dalle precedenti riforme.
- Lo Spazzacorrotti è il classico esempio di populismo penale frutto di una malsana tendenza all'ipertrofia legislativa al solo scopo di ottenere consenso politico.
- La corruzione non è un problema che ha un solo punto di vista, cioè quello del diritto, e pertanto non può si può pensare di risolverlo solo con l'aumento delle sanzioni e dei reati.

1 Si vedano sul punto: F. Carrara, *Un nuovo delitto*, in *Opuscoli di diritto criminale*, Tipografia Giusti, Lucca, vol. IV, 1889, p. 493 e ss; F. Carrara, *Le tre concubine (Discorso letto nel R. Istituto Lombardo di Scienze e Lettere alla tornata del 6 novembre 1873)*, in *Opuscoli di diritto criminale*, Tipografia Giusti, Lucca, vol. IV, 1889, pp. 500-501; F. Carrara, *Il delitto e il matrimonio ecclesiastico*, in *Opuscoli di diritto criminale*, Tipografia Giusti, Lucca, vol. V, 1889, pp. 130.

2 Il numero indicato fa riferimento non soltanto alle leggi in senso tecnico, ma anche a decreti-legge, decreti legislativi, regolamenti di delegificazione. Il periodo storico considerato coincide con l'attività della XVI e XVII legislatura (2008-2013; 2013-2018). Si veda in proposito: *Dati e tendenze della legislazione statale nella XVI e nella XVII Legislatura*. Estratto dal Rapporto sulla legislazione 2017-2018 n. 7, Camera dei Deputati, 2018, p. 7.

3 Si vedano sempre i grafici riportati in: *Dati e tendenze della legislazione statale nella XVI e nella XVII Legislatura*. Estratto dal Rapporto sulla legislazione 2017-2018 n. 7, Camera dei Deputati, 2018, pp. 26 e ss.

Antonio Tamburrano è laureato in giurisprudenza presso l'Università cattolica di Milano. Attualmente tirocinante presso la II sez. penale della Corte d'Appello di Milano.

viene discussa in Italia dal dopoguerra ad oggi. Praticamente non lascia alcuno scampo a chi corrompe e a chi viene corrotto. Per cui, in sostanza, corrompere non conviene più. A nessuno e in nessun caso». La legge, approvata alla fine dello scorso dicembre, introduce misure in materia di contrasto ai reati contro la pubblica amministrazione, in materia di prescrizione e di trasparenza dei partiti e dei movimenti politici e delle fondazioni, con particolare riferimento al loro finanziamento. Limitatamente alla corruzione e tralasciando tutto il resto, vi è il fondato sospetto che si tratti dell'ennesimo slogan con cui catturare consensi mascherato da provvedimento legislativo, molto lontano da quell'annuncio di prorompente novità che si è appena citato. In effetti, proprio la disciplina dei delitti contro la pubblica amministrazione è una delle materie più tormentate del diritto penale, tanto da aver subito dal 1990 ad oggi una serie di riforme che hanno inciso in materia rilevante sullo statuto penale della pubblica amministrazione. Diversi governi succedutosi nel tempo, indipendentemente dal colore, hanno considerato di intervenire sulla materia della corruzione, senza mai però riuscire a darne una giusta quadratura, soprattutto perché l'approccio alla questione è sempre stato il medesimo. L'attuale governo non è stato da meno.

### **La tela di Penelope della corruzione: la “lunga” riforma della corruzione**

Mentre sul piano normativo internazionale si è sviluppata una forte cooperazione repressiva contro la corruzione, passando al fronte legislativo nazionale va rilevato che, per sessant'anni, il sistema, delineato dal legislatore degli anni Trenta, è rimasto in parte immutato nonostante gli interventi normativi in tal senso.

Una prima proposta di riforma fu la “proposta Azzaro” del 1984 (C. 1780, del 31 maggio 1984), che propendeva per un'unica fattispecie criminosa comprensiva anche degli accordi corruttivi non condizionati da violenza o minaccia, integranti la costrizione (caratteristica tipica del reato di concussione); inoltre, tale progetto prevedeva anche una causa di non punibilità per il corruttore che denunciasse spontaneamente il fatto entro un anno dalla consumazione del reato e comunque prima dell'esercizio dell'azione penale nei suoi confronti ovvero prima che il fatto fosse esposto in una denuncia o in un rapporto all'autorità giudiziaria, «e ciò nella ferma convinzione che solo attraverso questa via è possibile spezzare la solidarietà criminosa che rende praticamente non scopribile il reato di corruzione»<sup>4</sup>.

La c.d. proposta di “Cernobbio” del 1994, formulata durante quella stagione di straordinario interventismo giudiziario contrassegnata con il nome di “Tangentopoli”, prevedeva una figura molto ampia di corruzione, in grado di includere tutte le ipotesi di corruzione propria, impropria, per l'esercizio della funzione, antecedente e susseguente, la condotta induttiva del pubblico ufficiale (corruzione passiva) e quella del privato che avesse dato o promesso l'utilità indebita (corruzione attiva). Inoltre, proponeva l'abrogazione del delitto di concussione, punendo le condotte costrittive dei funzionari pubblici con il reato dell'estorsione aggravata (art. 61 co. 9 c.p.). La dottrina ha criticato l'eccessiva ampiezza della fattispecie elaborata in tale proposta normativa, all'interno della quale sono comprese condotte di disvalore differente tale da non giustificare la loro inclusione in un'unica cornice edittale<sup>5</sup>. L'impostazione di tale progetto è stata ripresa da ultimo dalla proposta di legge n. 3850 presentata alla Camera dei Deputati il 10 novembre 2010.

4 E. Palombi, *Il delitto di concussione nelle prospettive di riforma*, in *Giustizia penale*, 1987, p. 8.

5 V. Mongillo, *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale*, cit., p. 113.

In termini differenti si erano, invece, mossi il “progetto Vassalli” del 1985 e il “progetto Pagliaro” di riforma del codice penale, i quali, tra le novità più importanti, proposero l’inserimento del reato di concussione ambientale.

Tutti tali progetti, però, non ebbero seguito: prima del 2012, anno della cosiddetta riforma “Severino”, il legislatore non è infatti intervenuto sistematicamente sulla materia. Il primo vero intervento sistematico, pre-riforma del 2012, da parte del nostro legislatore si è avuto solamente con la l. 26 aprile 1990, n. 86, contenente “Modifiche in tema di delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione”. Tali interventi riformatori, comunque, si sono mossi esclusivamente nella direzione del rafforzamento dell’apparato sanzionatorio e in quella dell’introduzione di nuove figure criminose. Oltre a questi interventi normativi, dopo l’era Tangentopoli, vennero istituite apposite commissioni per contrastare i fenomeni di corruzione e per migliorare l’azione della pubblica amministrazione, senza dare, tuttavia, i frutti auspicati. Pertanto, per un lungo periodo la questione relativa alla repressione penalistica della corruzione è stata messa in panchina, scivolando di volta in volta dalle agende politiche dei governi italiani succedutisi nel tempo, oppure intervenendo in maniera “rapsodica” al fine di sedare i vari malcontenti che, ciclicamente, esplosevano a seguito di casi eclatanti di corruzione pubblica.

È solamente con la legge 190/2012, la c.d. “riforma Severino” che si ha un intervento su tutto il settore dei delitti contro la pubblica amministrazione: del resto, sono trascorsi sei anni dall’entrata in vigore della famosa Legge Severino «una normativa organica tesa ad implementare l’apparato preventivo e repressivo contro la corruzione e l’illegalità nella pubblica amministrazione» (così recita il titolo della legge) e nonostante la generosa accoglienza riservata e le novità introdotte, tutto il nuovo (si fa per dire) sistema doveva essere già riformato. Questo intervento legislativo era, tuttavia, necessario, se non altro per adempiere a importanti obblighi internazionali, assunti dal nostro Paese in materia di corruzione. Inoltre, la globalizzazione, e così la possibilità di avere mercati molto più vasti su cui operare, ha reso molto più articolati i vari fenomeni criminosi, soprattutto quelli legati al mondo della corruzione. La dimensione internazionale assunta dalla corruzione ha spinto, così, i vari Stati nazionali a coordinare e armonizzare le proprie norme, in particolare in materia penale, sia a livello europeo che internazionale<sup>6</sup>.

In merito all’ultimissimo intervento riformatore, ad una prima lettura dello “Spazzacorrotti” emerge chiaramente l’intento repressivo del legislatore, soprattutto se si guarda alla commisurazione delle pene previste, senza che vi sia una ragionata intenzione di fronteggiare il fenomeno criminale.

Il provvedimento si sviluppa su sei articoli che ineriscono alle principali fonti penali dell’ordinamento italiano (tranne l’ultimo dedicato alla copertura finanziaria) e che precisamente contemplano i delitti di corruzione: il codice penale, il codice di procedura penale, il codice civile (limitatamente alla corruzione tra privati), la legge sull’ordinamento penitenziario e la legge di ratifica della Convenzione ONU contro il crimine organizzato transnazionale. Sinteticamente, toccando i punti centrali della legge con riguardo esclusivo alla disciplina contro la corruzione, il legislatore è intervenuto con modifiche in cui:

- prevede la possibilità di perseguire, senza una richiesta del ministro della giustizia e in assenza di una denuncia di parte, i cittadini italiani o stranieri che commettono alcuni

6 Si veda a riguardo: P. Severino, *La nuova legge anticorruzione*, in *Diritto penale e processo*, 2013, p. 7; V. Mongillo, *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale*, cit., pp. 15 e ss.

reati contro la pubblica amministrazione all'estero;

- amplia l'ambito applicativo e inasprisce le pene accessorie conseguenti alla condanna per reati contro la pubblica amministrazione. Si fa riferimento, ad esempio, all'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione e all'interdizione dai pubblici uffici, che vengono rese perpetue in caso di condanna superiore a 2 anni di reclusione. L'interdizione dai pubblici uffici permane anche in caso di riabilitazione del condannato, per ulteriori 7 anni. L'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione è introdotta anche come misura interdittiva, da applicare all'imputato prima della condanna<sup>7</sup>;
- modifica la disciplina della sospensione condizionale della pena, subordinando la concessione, in caso di delitti contro la pubblica amministrazione, al pagamento della riparazione pecuniaria in favore dell'amministrazione lesa e consentendo al giudice di non estenderne gli effetti alle pene accessorie;
- consente una più estesa applicazione delle pene accessorie per alcuni reati contro la pubblica amministrazione, eliminando gli automatismi procedurali che ne limitano attualmente l'ambito, ad esempio intervenendo sulla disciplina del patteggiamento;
- aumenta la durata delle sanzioni interdittive che possono essere comminate alle società e agli enti riconosciuti amministrativamente responsabili di una serie di reati contro la pubblica amministrazione;
- aumenta la pena per il delitto di corruzione per l'esercizio della funzione<sup>8</sup>;
- abroga il delitto di millantato credito, ricomprendendo questa condotta nel delitto di traffico di influenze illecite<sup>9</sup>;

7 Propriamente l'art. 32-ter c.p. che prevede l'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione; la norma viene così modificata: al primo comma, dopo le parole «con la pubblica amministrazione», sono inserite le seguenti «per cinque anni» e il secondo comma è sostituito con il seguente «Nondimeno, la condanna a pena superiore ai due anni di reclusione per i delitti previsti dagli articoli 314, primo comma, 316-bis, aggravato ai sensi dell'articolo 61 n. 7, 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, primo comma, 320, 321, 322, 322-bis, 323, secondo comma e 346-bis importa il divieto in perpetuo di concludere contratti con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio. La riabilitazione non estingue la pena accessoria.» Ecco il famigerato DASPO: si tratta, chiaramente a giudizio di chi scrive, di un intervento poco razionale, senza né capo né coda direbbe qualcuno, a maggior riprova del fatto che il testo della bozza ministeriale nella modifica all'art. 32-quater c.p. e 317-bis c.p. riafferma nuovamente l'incapacità "perpetua" di contrattare con la pubblica amministrazione, se si viene condannati per uno dei delitti di corruzione.

8 Vengono "solamente" aumentati i limiti edittali da tre a otto anni, a parità quindi con la più grave corruzione "propria" per atti contrari ai doveri d'ufficio ex art. 319 c.p.

9 La norma viene completamente riscritta, ovviamente *in peius* rispetto al dettato attuale. L'attuale testo dell'art. 346-bis verrebbe così sostituito: «Chiunque, fuori dai casi di concorso nei reati di cui agli art. 318, 319, 319-ter e nei reati di corruzione di cui all'art. 322-bis, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, come prezzo della propria mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'art. 322-bis c.p., ovvero per remunerarlo in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, è punito con la pena della reclusione da uno a cinque anni». Il secondo comma verrebbe novellato mediante la sostituzione delle parole "vantaggio patrimoniale" con "altra utilità" e il quarto comma vedrebbe aggiungersi accanto alle parole "attività giudiziarie" le seguenti «o per remunerare il pubblico ufficiale

- prevede una causa di non punibilità per colui che collabora con la giustizia, a patto che vi sia una confessione spontanea che intervenga prima che l'interessato abbia notizia di una indagine a suo carico e comunque entro 4 mesi dalla commissione del reato;
- consente, anche in relazione ai delitti di corruzione, al giudice dell'impugnazione di accertare la responsabilità dell'imputato nonostante la prescrizione del reato al fine di provvedere comunque alla confisca allargata del denaro o dei beni frutto dell'illecito;
- modifica le fattispecie di corruzione tra privati previste dal codice civile per prevedere la procedibilità d'ufficio.

Sotto il profilo delle indagini penali, la legge interviene per estendere la disciplina delle operazioni di polizia sotto copertura al contrasto di alcuni reati contro la pubblica amministrazione e consente sempre l'utilizzo delle intercettazioni, anche mediante dispositivi elettronici portatili (cd. trojan), nei procedimenti per reati contro la pubblica amministrazione.

Punto controverso della riforma è, infatti, la modifica dell'articolo 9, comma 1, della legge 16 marzo 2006, n. 146, così sostituito:

Fermo quanto disposto dall'articolo 51 del codice penale, non sono punibili: a) gli ufficiali di polizia giudiziaria della Polizia di Stato, dell'Arma dei carabinieri e del Corpo della guardia di finanza, appartenenti alle strutture specializzate o alla Direzione investigativa antimafia, nei limiti delle proprie competenze, i quali, nel corso di specifiche operazioni di polizia e, comunque, al solo fine di acquisire elementi di prova in ordine ai delitti previsti dagli articoli 317, 318, 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, primo comma, 320, 321, 322, 322-bis, 346-bis, 353, 453, 454, 455, 460, 461, 473, 474, 629, 630, 644, 648-bis e 648-ter, nonché nel libro II, titolo XII, capo III, sezione I, del codice penale, ai delitti concernenti armi, munizioni, esplosivi, ai delitti previsti dall'articolo 12, commi 1, 3, 3-bis e 3-ter, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, nonché ai delitti previsti dal testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, dall'articolo 260 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e dall'articolo 3 della legge 20 febbraio 1958, n. 75, anche per interposta persona, danno rifugio o comunque prestano assistenza agli associati, acquistano, ricevono, sostituiscono od occultano denaro o altra utilità, armi, documenti, sostanze stupefacenti o psicotrope, beni ovvero cose che sono oggetto, prodotto, profitto, prezzo o mezzo per commettere il reato o ne accettano l'offerta o la promessa o altrimenti ostacolano l'individuazione della loro provenienza o ne consentono l'impiego ovvero corrispondono denaro o altra utilità in esecuzione di un accordo illecito già concluso da altri, promettono o danno denaro o altra utilità richiesti da un pubblico ufficiale o da un incaricato di pubblico servizio o sollecitati come prezzo della mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio o per remunerarlo o compiono attività prodromiche e strumentali.

Si tratta del famigerato "agente sottocopertura", che in una prima idea di riforma aveva assunto le vesti di "agente provocatore". Chiaramente, anche questa figura, che non è di per

---

o l'incaricato di pubblico servizio in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio».

sé spregevole, assume una valenza negativa se indirizzata e contestualizzata erroneamente, e cioè, al di là ed in contrasto con quelli che sono i parametri costituzionali. Si fa riferimento all'intenzione del legislatore di utilizzare questa figura dell'agente sottocopertura come "scovatore", o meglio, "istigatore" di crimini: si tratterebbe indubbiamente di un'anomalia di sistema contraria a qualsiasi principio di civiltà giuridica possibile. Le ragioni che suggeriscono di utilizzare la massima prudenza sono molteplici e, in ultima analisi, si richiamano all'esigenza, insopprimibile, di garantire il rispetto di diritti fondamentali del cittadino di fronte alla giustizia penale. Non è questione di garantismo, bensì di ossequio ai principi dello Stato di diritto delineato dalla Costituzione.

Anzitutto va ricordato quel che si insegna agli studenti di giurisprudenza: il compito della giustizia penale è punire (e perseguire) coloro che hanno commesso reati, cioè fatti socialmente dannosi, non coloro che si mostrano propensi a commetterne. In secondo luogo, è opportuno riflettere sul fatto che uno Stato che mette alla prova il cittadino per tentarlo e punirlo, se cade in tentazione, non riflette un concetto di giustizia liberale. D'altra parte, si tratta di una pratica investigativa che, all'evidenza, si può prestare ad abusi: chi decide chi, quando e come provocare? Le indagini si iniziano quando si ha notizia della commissione di un reato, cioè di un fatto realmente accaduto e contrario alla legge penale. Quand'è invece che si inizia a provocare per verificare l'integrità o la propensione a delinquere di questa o quella persona?<sup>10</sup>

Per quanto riguarda la fase successiva alla condanna penale, la riforma modifica l'ordinamento penitenziario per inserire alcuni delitti contro la pubblica amministrazione nel catalogo dei reati che precludono, in caso di condanna, l'accesso ai benefici penitenziari e alle misure alternative alla detenzione, a meno di collaborazione con la giustizia.

In sostanza la trama della riforma è piuttosto chiara, nonché intessuta su di un motivo determinato: un trattamento penale severo con un intervento massiccio sull'entità delle sanzioni; dunque, *nihil sub sole novi*. Tuttavia, indipendentemente da un'analisi prettamente penalistica della riforma giallo-verde cui ormai l'accademia avrà già provveduto e su cui molti si sono già spesi, il punto su cui si vorrebbe insistere in questo scritto è la tendenza, aggiungerei "tipica degli ultimi anni" di voler contrastare il fenomeno corruttivo ricorrendo allo strumento legislativo e, in particolare, alla legge penale. Infatti, a meno di tre anni dalla riforma "di sistema" del 2012 (l. n. 190), l'allora esecutivo (il governo Renzi) intervenne con un'altra legge, l. n. 69/2015, volta ad irrobustire ulteriormente l'apparato repressivo delle patologie *lato sensu* corruttive, avvertite nel Paese come sempre più dilaganti e corrosive del tessuto economico e politico-democratico. Tale intervento è contrassegnato da tre direttrici politico-criminali: inasprimento sanzionatorio in funzione di deterrenza, recupero coattivo del vantaggio illecitamente ottenuto dai pubblici agenti, incentivazione della collaborazione processuale di corrotti e corruttori. Pur presentando elementi di novità degni di apprezzamento, anche questo sforzo legislativo non è immune da difetti che complicano il lavoro dell'interprete e potrebbero ostacolarne l'esito positivo. Pertanto, anche in questo caso il *leitmotiv* è lo stesso: si era auspicata l'introduzione di elementi nuovi e invece si è

10 Cantone R. – Gatta G.L., *A proposito del ricorso ad agenti provocatori per contrastare la corruzione*, in *Diritto penale contemporaneo online*, 22 febbraio 2018. Si veda anche *ex multis* C.edu, Grande camera, sent. 5 gennaio 2008, Ramanauskas c. Lituania; Ubiali M.C., *Presentato alla Camera il nuovo disegno di legge in materia di corruzione (c.d. 'Spazza corrotti')*, in *Diritto penale contemporaneo online*, 2 ottobre 2018.

ricaduti sempre sullo schema 'inasprimento delle pene/aumento dei reati'. Così, nell'arco di pochissimi anni si è intervenuti in un ambito già solcato in precedenza con l'unico obiettivo di dare l'impressione di agire, di fare qualcosa, di sedare il malcontento popolare. È l'aberrazione del diritto o la sua sovversione: la legge come strumento di costruzione della realtà e non la legge come risultato della mutevolezza del reale; ed è stata questa la concezione con cui si è agito contro la corruzione, non cercando di arginarla ma dando l'impressione che la si stesse arginando.

L'accademia italiana e internazionale ha da tempo individuato tutta una serie di strumenti e procedure extra-penali, ma soprattutto extra-legislativi, idonei a limitare il fenomeno corruttivo, dando dimostrazione della non risolutiva risposta della legge penale<sup>11</sup>.

### **Emergenza di tassatività o tassatività d'emergenza? La superficialità delle fattispecie corruttive**

Del resto, proprio sotto questo profilo si schiudono ulteriori interrogativi concernenti la legge penale e la sua applicazione: quali sono le caratteristiche della norma penale, cioè come viene elaborata una fattispecie punitiva penale, o, più semplicemente, la sua tassatività. La questione è annosa e la dottrina è nel tempo riuscita a fissare dei capisaldi imprescindibili senza i quali non si potrebbe parlare, oggi, di "legge penale". Il fulcro della sanzione penale è il principio di legalità, presente nel codice penale e celebrato all'interno della Costituzione, il quale si compone di quattro sotto-principi corollari che sono: la riserva di legge, l'irretroattività della legge penale, il divieto di analogia della legge penale e la tassatività della norma penale. Proprio quest'ultimo principio è fondamentale nella costruzione della fattispecie penale, in quanto impone al legislatore l'obbligo di scrivere le fattispecie sanzionate penalmente in modo sufficientemente preciso, permettendo al cittadino di conoscere esattamente quali sono i comportamenti vietati e le relative sanzioni previste per le trasgressioni a tali divieti; di non restare vittima di abusi del potere giudiziario cui, diversamente, resterebbe affidato il compito di stabilire, a fatto ormai commesso, un nuovo divieto e l'applicabilità di una sanzione; di assicurare il pieno esercizio del diritto di difesa che diversamente risulterebbe menomato a causa dell'indeterminatezza del confine tra ciò che è lecito e ciò che invece è vietato e penalmente sanzionato.

Dunque, il rispetto di questo principio permette un esercizio corretto della potestà legislativa penale a garanzia dei consociati, cui la legge penale è chiaramente predisposta. Senonché, da lungo tempo, il legislatore ha cessato di creare valide fattispecie incriminatrici, dando luogo a veri e propri mostri giuridici: un esempio tra tutti, proprio in tema di corruzione, è il delitto di traffico di influenze illecite, ampliato dallo Spazzacorrotti. L'iniziale apprezzamento di questa figura delittuosa, introdotta nell'ordinamento italiano con la riforma Severino, ha dovuto, ben presto, pareggiare i conti con il filtro del vaglio di costituzionalità. Nessuna norma può esimersi da tale giudizio, men che meno una norma penale, come, appunto, l'art. 346-bis c.p., in considerazione della specifica funzione svolta dallo strumento penalistico, costituzionalmente orientato, e di tutte le implicazioni valoriali che ne conseguono. Già i primi commentatori, infatti, avevano segnalato numerosi profili di incostituzionalità, non solo per le modalità con cui è stata elaborata e, testualmente, espressa, ma anche per il

11 G. Radbruch, *Strafrechtsreform*, in Id., *Gesamtausgabe*, a cura di Arth. Kaufmann, Bd. 9, Heidelberg 1992, p. 160, in G. Forti, *Introduzione. Il volto di Medusa: la tangente come prezzo della paura*, in G. Forti (a cura di), *Il prezzo della tangente. La corruzione come sistema a dieci anni da "mani pulite"*, Vita e pensiero, Milano, 2003, p. XVII.

suo campo applicativo e, di conseguenza, in un'ottica generale di politica criminale. La fattispecie delineata dall'art. 346-bis c.p. è stata accusata di non essere, pienamente, conforme ai fondamentali principi di tassatività, determinatezza, frammentarietà ed offensività, che dovrebbero fungere da stella polare per il legislatore. Proprio in relazione al principio di offensività, sono state espresse le maggiori critiche: in presenza di anticipazione della tutela penale ad uno stadio iniziale dell'iter criminoso, in cui l'offesa ai beni giuridici del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione pubblica appare sfumata e lontana, «[...] la *overcriminalization* è evidente»<sup>12</sup>. Tali atti preparatori all'accordo corruttivo, per la loro incapacità di determinare un pericolo attuale per il bene giuridico tutelato, non raggiungono la soglia del tentativo punibile, in quanto ben potrebbero manifestarsi impedimenti tra il proposito criminoso e la sua effettiva messa in opera<sup>13</sup>. Ecco perché si è affermato che, in un diritto penale fondato sul principio di *extrema ratio*, non avrebbe spazio una fattispecie come quella di traffico di influenze illecite<sup>14</sup>. Circa il principio di determinatezza e di tassatività della fattispecie penale, risulta evidente la difficoltà di coniugare il contenuto dell'art. 346-bis con tali principi. Numerosi sono i profili di irragionevolezza e incoerenza sistematica, sul piano tecnico del testo normativo, segnalati dalla dottrina. La Corte costituzionale ha elaborato due definizioni utili per valutare la presenza dei requisiti di tassatività e di determinatezza in una norma penale incriminatrice, implicitamente imposti dall'art. 25, co. 2, della Costituzione. Per tassatività si intende «una descrizione intellegibile della fattispecie astratta, sia pure attraverso l'impiego di espressioni indicative o di valore»<sup>15</sup>; la determinatezza, invece, consiste

[...] nell'evitare che, in contrasto, con il principio della divisione dei poteri e con la riserva assoluta di legge in materia penale, il giudice assuma un ruolo creativo, individuando, in luogo del legislatore, i confini tra il lecito e l'illecito; e, per un altro verso, nel garantire la libera autodeterminazione individuale, permettendo al destinatario della norma penale di apprezzare *a priori* le conseguenze giuridico-penali della propria condotta<sup>16</sup>.

Dunque, sulla base dei primi commenti<sup>17</sup>, la perdita dell'iniziale intellegibilità, a causa dell'aggiunta del requisito dell'atto contrario, determina una contraddizione non risolta con gli elementi e con la *ratio* della disposizione, che rende difficile capire se il reato di cui all'art. 346-bis sia finalizzato a combattere anche il traffico di favori o solamente in traffico cor-

12 M. Ronco, *Note per l'audizione avanti alle Commissioni riunite Affari Costituzionali e Giustizia del Senato della Repubblica*, p. 8.

13 Cfr. V. Mongillo, *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale*, cit., pp. 180-181.

14 Cfr. S. Bonini, *Traffico di influenze illecite (art. 346-bis c.p.)*, cit., p. 2695.

15 Corte Cost. 9 aprile 1981, n. 96.

16 Corte Cost. 30 luglio 2008, n. 327.

17 Cfr. G. Andreazza-L. Pistorelli, *Novità legislative: L. 6 novembre 2012, n. 190 recante "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione"*, cit., pp. 11-15; E. Dolcini-F. Viganò, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, cit., pp. 237-242; D. Brunelli, *Le disposizioni penali nella legge contro la corruzione: un primo commento*, cit., pp. 16-22; G. Balbi, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., p. 8-10; M. Ronco, *Note per l'audizione avanti alle Commissioni riunite Affari Costituzionali e Giustizia del Senato della Repubblica*, pp. 6-8; M. Romano, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei privati. Le qualifiche soggettive pubblicistiche. Commentario sistematico*, cit., pp. 159-174.

ruttivo. Inoltre, sul piano della determinatezza, le espressioni “indebitamente” e “illecita”, riferendosi alle sole mediazioni onerose previste e autorizzate dalla legge, escludono, su un piano civilistico, le mediazioni lecite ma non disciplinate da fonti extra-penali, come il lobbismo, e, sul piano penalistico, tutti quegli atti corruttivi che possono risolversi in atti, oggettivamente, leciti, come ad esempio gli atti discrezionali.

Dunque, le locuzioni ‘indebitamente’ ed ‘illecita’ non determinano il confine della fattispecie penale, neppure con l’ausilio del riferimento all’atto contrario ai doveri d’ufficio, né basta a dare determinatezza l’elemento, anche esso generico, dello sfruttamento delle relazioni esistenti, che peraltro attiene ad un segmento della condotta inidoneo, da solo, a dare contenuto e determinatezza alla fattispecie penale<sup>18</sup>.

Pertanto, presupposto normativo indispensabile, perché il traffico di influenze illecite non si trasformi in un inutile rigurgito della nomorrea penale del legislatore italiano, è la regolamentazione del lobbismo. «In mancanza di tale regolamentazione la disposizione si appalesa incostituzionale per violazione degli artt. 25, 2° co. e 3, 2° co. della Costituzione»<sup>19</sup>.

Il testo attuale dell’art. 346-bis, frutto dello Spazzacorrotti, non risente in alcun modo delle riflessioni precedentemente considerate e di tante altre che in questi anni hanno riempito le pagine delle riviste di settore. Mantenendo poca omogeneità e non, sufficientemente, determinatezza, lascia ancora una volta un’eccessiva discrezionalità al giudice nella individuazione della latitudine applicativa della disposizione incriminatrice, sottoponendo il cittadino alla inevitabile incertezza sulla rilevanza penale della propria condotta. L’impossibilità di discernere il limite assume rilievo per l’imputato anche alla luce del principio contenuto nell’art. 5 c.p.<sup>20</sup>, cosicché l’importanza del traffico di influenze illecite nella lotta al malcostume pubblico, così tipicamente italiano, sembra imporre misure di rimodellamento della disposizione. E invece, contrariamente a queste indicazioni e preoccupazioni, la legge appena approvata abroga il delitto di millantato credito «[in quanto] fondato su principi del tutto distonici rispetto a quelli perseguiti dalla riforma [Severino]»<sup>21</sup>, con il quale si puniscono le relazioni falsamente rappresentate dal soggetto attivo del reato. «Poiché la *ratio* [del traffico di influenze illecite] equipara il mediatore al dante o al promittente, sarebbe congrua l’abolizione del delitto di millantato credito»<sup>22</sup>, auspicando un suo assorbimento nella fattispecie di traffico di influenze illecite; tuttavia, la riforma, eliminando la fattispecie di millantato credito e facendola confluire nel traffico di influenze, ha mantenuto, ancora una volta, alcune forme stilistiche del testo antecedente, poco gradite alla dottrina, lasciando, così, insoluti

18 P. M. Lucibello, *Il delitto di traffico di influenze illecite*, cit., p. 339.

19 M. Ronco, *Note per l’audizione avanti alle Commissioni riunite Affari Costituzionali e Giustizia del Senato della Repubblica*, pp. 7-8.

20 Fondamentale a riguardo è la sentenza della Corte costituzionale n. 364 del 24 marzo del 1988, con la quale la Corte ha riconosciuto l’effettiva possibilità di conoscere la legge penale come ulteriore requisito dell’imputazione soggettiva, dichiarando parzialmente illegittimo l’art. 5 c.p., nella parte in cui non escludeva dal principio della inescusabilità dell’ignoranza della legge penale i casi di ignoranza inevitabile e perciò scusabile. Per una più approfondita spiegazione si veda G. Fiandaca-E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*, cit., pp. 410-421.

21 M. Ronco, *Note per l’audizione avanti alle Commissioni riunite Affari Costituzionali e Giustizia del Senato della Repubblica*, p. 8.

22 *Ibidem*. Sul punto, *mutatis mutandis*, anche V. Maiello, *Il delitto di traffico di influenze indebite*, cit., p. 422.

una serie di dubbi risalenti già all'applicazione del vecchio art. 346 c.p.

Ad ogni modo, la modifica dell'art. 346-*bis* non ha sopito questioni e risvolti in sospeso, ha, cioè, lasciato intatti quelli che il prof. Francesco Palazzo ha definito «effetti preterintenzionali»<sup>23</sup> della norma, primo fra tutti la lacuna esistente in tema di attività di lobbismo, oltre al problema della distinzione non netta tra il traffico di influenze illecite e tutta una serie di fattispecie incriminatrici di contrasto alla corruzione.

In sostanza, quest'intervento sul delitto di traffico di influenze è sicuramente un classico esempio di populismo penale: la sua riforma è dovuta alla pressione dell'opinione pubblica in merito alle vicende politiche che hanno coinvolto alcuni esponenti del governo precedente e cavallo di battaglia dell'attuale esecutivo. Certamente, il delitto di traffico di influenze illecite necessitava di un rinnovamento al fine di una maggiore compatibilità con la cornice costituzionale, soprattutto dal punto di vista della tassatività e determinatezza della fattispecie; tuttavia, la modifica non ha accolto quelle riflessioni centrali della dottrina penalistica volte a un riassetto della fattispecie, mantenendo comunque nella nuova struttura quei profili di indeterminatezza che già la contraddistinguevano. Il delitto di traffico di influenze, infatti, a seguito dello Spazzacorrotti, è stato completamente riformato, con elementi anche pregevoli, che, però, non possono essere appieno valorizzati in quanto, ancora, inseriti in una fattispecie strutturalmente sempre piuttosto sfuggente.

### **Dalla corruzione percepita alla corruzione reale: una profezia che si autoavvera**

La corruzione, nella sua accezione più generale e atecnica, è un fatto che sembra radicato nell'ordinamento italiano e non esclusivamente di natura giuridica, che eccede anche nella sfera morale e culturale.

L'Italia restituisce un'immagine di un Paese con un grado di corruzione molto alto nella percezione sia dei cittadini che di imprese e analisti. Essa appare come un caso anomalo nel panorama europeo per due motivi: innanzitutto, la corruzione sul territorio nazionale non risulta essere omogenea<sup>24</sup>. Uno studio sulla qualità delle istituzioni (di cui la corruzione è considerata uno dei pilastri) condotto su incarico della Commissione Europea dal *Quality of Government Institute* dell'Università di Goteborg nel 2010 ha affermato che in Italia la corruzione varia a seconda della regione presa a campione e che la media di alcune sue regioni sia leggermente superiore a quella regionale europea, con tre aree geografiche – le Province di Trento e Bolzano e la Valle d'Aosta – che si collocano nel 10% della parte alta della classifica, allineate con le posizioni virtuose delle regioni dei Paesi del Nord Europa, e due regioni – la Calabria e la Campania – che si collocano invece nel 10% della parte bassa e che sono assimilabili ad alcuni Paesi del Mediterraneo e dell'Europa continentale

23 Si fa riferimento a F. Palazzo, *Gli effetti "preterintenzionali" delle nuove norme penali contro la corruzione*, in B. G. Mattarella-M. Pelissero (a cura di) *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 18, «[...] perché molto probabilmente non interamente previsti dal legislatore che è stato forse guidato dal prevalente intento di utilizzare formule redazionali semplici e abbastanza "leggere" così da evitare un appesantimento e uno stravolgimento che avrebbero reso ancor più arduo il cammino della riforma».

24 Interessante ritratto del fenomeno corruttivo in Italia è G. Corrado-L. Paganetto, *L'analisi economica della corruzione nel sistema istituzionale*, in M. D'Alberti (a cura di), *Combattere la corruzione. Analisi e proposte*, Rubettino editore, Soveria Mannelli, 2016, p. 75 e ss.

orientale. A questo dato si aggiunge la distanza che intercorre tra l'Italia e buona parte dei Paesi membri dell'Unione Europea nelle classifiche internazionali, a fronte del fatto che, generalmente, Paesi caratterizzati da analoghi livelli di sviluppo economico e strutture politico-istituzionali presentano anche standard di corruzione analoghi. Più precisamente, i Paesi del nord dell'Europa (Danimarca, Svezia, Finlandia) occupano costantemente le prime posizioni della classifica. Austria, Germania, Francia, Paesi Bassi e Regno Unito si attestano su valori medio-alti. I Paesi dell'Europa meridionale (Italia, Grecia, Spagna e Portogallo) presentano *performances* significativamente peggiori<sup>25</sup>. Nella rilevazione del 2013 di *Transparency International*, l'Italia ha registrato un indice di corruzione percepita pari a 43 (rispetto al valore di massima trasparenza di 100) che riflette l'impatto che fenomeni recenti di corruzione e di malversazioni possano aver avuto sulla percezione nazionale e internazionale del fenomeno. Il dato del 2013 che ha dato necessario impulso alla nascita della legge anticorruzione, per quanto leggermente migliorato rispetto a quello del 2012 non è, tuttavia, troppo distante dalle rilevazioni dell'ultimo decennio in base alle quali l'Italia si colloca su posizioni analoghe a quelle di numerosi paesi dell'Asia e dell'America Latina. L'ultima rilevazione dell'Indice di Percezione della Corruzione (CPI)<sup>26</sup> di *Transparency International* vede l'Italia al 60° posto nel mondo, migliorando di una posizione rispetto all'anno precedente. La votazione assegnata all'Italia è di 47 su 100, con un notevole miglioramento anche in questo caso. Dal 2012, anno di approvazione della Legge Severino, l'Italia ha scalato ben 12 posizioni, passando dalla 72° all'attuale 60°. Anche i risultati del 2016 del *Global Corruption Barometer*<sup>27</sup> mostrano un calo nella percezione della corruzione nel nostro Paese: infatti, secondo la classifica stilata, alla richiesta se la corruzione sia uno dei tre maggiori problemi che affliggono il Paese, l'Italia ha raggiunto il punteggio del 28%. Tra le istituzioni più corrotte, gli italiani indicano i partiti politici (69%), il Parlamento (46%), la pubblica amministrazione (29%) e il sistema sanitario (24%). Il 70% dei cittadini italiani ritiene che il governo del Paese sia fortemente indirizzato da forme opache di *lobbying* o da interessi particolari. In Italia solo il 7% degli intervistati dichiara di aver pagato tangenti per ottenere servizi dal settore pubblico. Il 77% si dichiara, inoltre, disposto a partecipare attivamente

25 Si veda in merito il documento dell'ANAC, *Corruzione sommersa e corruzione emersa in Italia: modalità di misurazione e prime evidenze empiriche*, p. 5 e ss.

26 Il *Corruption Perception Index* (CPI) è un indice aggregato di percezione della corruzione elaborato da *Transparency International* e si concentra sulla corruzione del settore pubblico e tra i partiti politici, definendo il fenomeno come "abuso di pubblico ufficio per fini privati". È costruito sulla base di una serie di interviste che vari istituti di ricerca indipendenti e accreditati, tra cui il *World Economic Forum*, *PricewaterhouseCoopers*, *Freedom House* e *Gallup International*, sottopongono a un campione di esperti, manager, analisti politici e finanziari. Le interviste sono relative all'abuso di potere per fini privati posto in essere dai funzionari pubblici attraverso, ad esempio, la riscossione di tangenti per appalti pubblici, l'appropriazione indebita di fondi pubblici, ecc. L'indice determina la percezione della corruzione nel settore pubblico in 180 paesi circa (nel 1995 il campione includeva solo 41 paesi), attribuendo a ciascuno un punteggio che varia da 0 (massima corruzione) a 100 (assenza di corruzione). Anche per i dati riportati nel testo, si rinvia a [www.transparency.org](http://www.transparency.org).

27 Il *Global Corruption Barometer* (GCB), elaborato dal 2003 ad oggi da *Transparency International* in collaborazione con *Gallup International*, è invece frutto di un sondaggio che si rivolge direttamente ai cittadini di circa 100 paesi per misurare la percezione che essi hanno nella quotidianità della diffusione della corruzione in vari settori (politica, sistema giudiziario, istituzioni pubbliche, settore privato, media, istituzioni religiose) sulla base dell'esperienza diretta. Anche per i dati riportati nel testo, si rinvia a [www.transparency.org](http://www.transparency.org).

alla lotta alla corruzione, sostenendo le organizzazioni e le associazioni che lavorano in questo settore, mentre il 62% ha fiducia nella capacità dei cittadini di fare la differenza in tema di contrasto alla corruzione, evidenziando l'importanza del fattore culturale. Quanto alla propensione a segnalare casi di corruzione, il 56% degli italiani sarebbe disposto a esporsi, mentre la scelta del silenzio deriva dalla paura di ritorsioni (41%) e dalla sfiducia nelle possibili conseguenze positive della segnalazione (41%). Infine, secondo l'indicatore di corruzione (*Corruption Control Index*) elaborato dalla Banca Mondiale nell'ambito dei *Worldwide Governance Indicators*<sup>28</sup>, l'Italia si colloca tra gli ultimi posti in Europa e mostra un trend costantemente negativo, soprattutto a partire dal 2008 a oggi (passando dallo 0.21 del 1996 all'attuale 0.14).

Pur nella consapevolezza dei limiti delle metodologie di misurazione soggettiva, la comprensione delle motivazioni per cui si esprime un livello di percezione della corruzione così elevato per l'Italia diventa un passaggio necessario dal punto di vista della definizione e attuazione delle politiche di prevenzione e contrasto alla corruzione. In tal senso, la mancanza di diffusione di informazioni relative alle rilevazioni primarie condotte dagli istituti di ricerca privati che forniscono i micro-dati alle istituzioni responsabili dell'elaborazione degli indici, e che ne sono proprietari, rappresenta un problema non irrilevante. Infine, pur riconoscendo che si tratta di indicatori che hanno il merito di segnalare un problema con regolarità, occorre rilevarne, tuttavia, l'inadeguatezza per contesti, come quello italiano, caratterizzati da un'elevata varianza regionale del fenomeno in cui i margini di imprecisione della misura sono più ampi che in altri Paesi. Sarebbe, pertanto, importante separare l'informazione sulla diffusione del fenomeno corruttivo a livello settoriale e territoriale, utilizzando indicatori sia percettivi sia esperienziali, che consentano di fornire un quadro più articolato del fenomeno, da integrare con le informazioni prodotte dalle statistiche giudiziarie. Chiaramente, si tratta di rilevazioni frutto di esperienze e della percezione degli intervistati e, proprio alla luce di ciò, è importante sempre contestualizzare i dati, onde evitare equivoci e facili slogan populistici<sup>29</sup>. Dall'insieme dei dati menzionati, emerge, però, «[...] un rapporto inversamente proporzionale tra corruzione "praticata" e corruzione "denunciata e sanzionata" [...]»<sup>30</sup>, azzardando l'ipotesi che in Italia «[...] sia diminuito anche il grado di effettività della legge penale in materia di corruzione»<sup>31</sup>.

28 I *Worldwide Governance Indicators* (WGI) misurano la qualità complessiva della *governance* attraverso sei dimensioni di *governance* quali l'*accountability*, la stabilità politica e l'assenza di violenza/terrorismo, l'efficienza della pubblica amministrazione, la qualità della regolamentazione, la tutela dello stato di diritto e la capacità di controllo della corruzione, intesa come fenomeno di "cattura" delle istituzioni da parte di gruppi di interesse privati e misurata specificamente con il *Corruption Control Index* (CCI). A partire dal 1996, la Banca Mondiale elabora i WGI combinando le percezioni individuali relative alla *governance* di un gran numero di imprese, cittadini, ed esperti nei Paesi sviluppati e in via di sviluppo; vengono utilizzate centinaia di variabili e più di 30 fonti di dati diverse (istituti di sondaggi, comitati di esperti, organizzazioni non governative e internazionali) in oltre 210 paesi e da oltre 25 differenti organizzazioni in tutto il mondo.

29 Un esempio per tutti: la "bufala" dei 60 miliardi che la corruzione costa all'Italia. Si vedano, ad esempio *Il Sole* 24 Ore, [20 agosto 2016](#); *Il Post*, 3 [febbraio 2014](#); AGI, [9 dicembre 2016](#).

30 R. Garofoli, *Il contrasto alla corruzione: il percorso intrapreso con la l. 6 novembre 2012, n. 190*, cit., pp. 1-2.

31 E. Dolcini, *La legge 190/2012: contesto, linee di intervento, spunti critici*, in *Diritto penale contemporaneo online*, 2013, p. 6.

Ad ogni modo,

al di là degli aspetti metodologici e di rilevazione statistica, l'analisi economica della corruzione avvalendosi degli strumenti teorici e quantitativi a disposizione ha evidenziato la relazione tra corruzione, sviluppo economico e qualità delle istituzioni di un Paese. [...] Inoltre, un'elevata e diffusa corruzione riduce i costi morali della corruzione [...]»<sup>32</sup>.

Dunque, cattive istituzioni favoriscono la trasmissione di cattivi valori individuali e cattive norme sociali, ma valori individuali e norme sociali distorti indeboliscono a loro volte le istituzioni politiche. Ed è proprio da questa considerazione che prende piede la critica mossa da più ambienti, accademici e non, al futuro intervento sui delitti contro la pubblica amministrazione e, specificatamente, contro la corruzione.

Del resto, lo sguardo al problema corruttivo deve essere più ampio e non può semplicemente limitarsi ad una soluzione consistente nell'aumento indiscriminato del massimo edittale delle pene, ma deve tenere in conto anche altri fattori, prima fra tutti, appunto, la percezione che si ha della stessa corruzione. Si tratta, infatti, di un elemento che attiene alla psicologia di massa più che al diritto e coinvolge l'opinione pubblica, i corrotti e corruttori e soprattutto chi cerca di contrastarla. Queste percezioni conferiscono un apporto fondamentale allo sviluppo della corruzione, ma, soprattutto, alla sua analisi, di conseguenza, alla possibilità di combatterla. Nonostante gli esempi passati, primo fra tutti lo scandalo "Tangentopoli" e la relativa inchiesta "Mani pulite"<sup>33</sup>, il fenomeno rimane ignorato nella sua complessità e, al massimo, vengono allo scoperto casi particolarmente clamorosi. La soglia di tolleranza sociale verso la questione, in alcuni casi, è molto alta e, spesso, viene ricondotta alle corde profonde del tessuto sociale, considerata accettabile a tutti i livelli della società. La percezione viene così assunta come strumento di misurazione delle quantità e si presta ad assumere un ruolo decisivo nelle scelte di politica criminale e legislativa di lotta al fenomeno. Il "mostro" della corruzione si nutre di percezione, realtà giudiziale ma, soprattutto, esposizione mediatica, mai neutra, e cruciale nell'innescamento di diversi sintomi ricollegati alla corruzione. La narrazione mediatica permette, infatti, da una parte, la maturazione, nei confronti dell'opinione pubblica, di una consapevolezza del fenomeno corruttivo, che è essenziale per dare avvio alla fase di indagini, costituendo, così, quel circolo virtuoso che consente agli operatori del settore, insieme alla valutazione di altri fattori, di avere contezza dello stato dei fatti corruttivi; dall'altra, dà luogo al c.d. circolo vizioso dell'autoavveramento, posizionato specularmente al circolo virtuoso.

Un meccanismo assai semplice in base al quale la semplice aspettativa che la

32 G. Corrado-L. Paganetto, *L'analisi economica della corruzione nel sistema istituzionale*, in M. D'Alberti (a cura di), *Combattere la corruzione. Analisi e proposte*, cit., p. 97.

33 La letteratura scientifica sul punto è molto ampia, con larga presenza anche di numerose inchieste giornalistiche: fra tutti si veda G. Forti (a cura di), *Il prezzo della tangente. La corruzione come sistema a dieci anni da "mani pulite"*, cit.; P. Davigo-G. Mannozi, *La corruzione in Italia: percezione e controllo penale*, Laterza, Roma-Bari, 2007; D. Della Porta-A. Vannucci, *Mani impunte: vecchia e nuova corruzione in Italia*, Laterza, Roma-Bari, 2007; D. Della Porta, *Corruzione politica e amministrazione pubblica: risorse, meccanismi e attori*, Il Mulino, Bologna, 1994; A. Vannucci, *Il mercato della corruzione: meccanismi dello scambio occulto in Italia*, Società aperta, Milano, 1997; D. Della Porta, *Un paese anormale: come la classe politica ha perso l'occasione di Mani pulite*, Laterza, Roma-Bari, 1999; T. Padovani, *Il problema «Tangentopoli» tra normalità dell'emergenza ed emergenza della normalità*, cit., pp. 448-462.

corruzione sia inevitabile o che altri possano approfittarne diventa una molla potente verso la ricerca di canali privilegiati verso il potere: essa tende cioè ad autoavverarsi. Alla base di questa affermazione c'è un'ipotesi sulla distribuzione della disponibilità all'illecito secondo la quale in una data popolazione si trova normalmente un gruppo di persone totalmente refrattarie all'illecito, per motivi morali. All'estremo opposto un gruppo che delinque in ogni caso, ma in mezzo si trova la maggior parte che decide se delinquere a seconda delle condizioni. Le condizioni sono sia gli incentivi o i disincentivi istituzionali, sia l'attitudine morale media. Vale a dire la cultura dominante rispetto all'argomento»<sup>34</sup>.

Naturalmente, bisogna ammettere che i livelli di corruzione possono divergere in maniera considerevole a seconda dell'attitudine morale media di imprenditori, politici e funzionari. La stessa avversione della corruzione, infatti, può modificarsi nel tempo a seguito di variazioni della diffusione delle pratiche corruttive: maggiore sarà tale diffusione, minore sarà l'attitudine a resistere alle lusinghe corruttive e ciò non solo alla luce di calcoli compiuti per interesse personale, ma anche per l'allentamento di quei vincoli morali che autolegittimano la cosiddetta "cultura della corruzione" in modo da rendere più efficaci gli scambi occulti<sup>35</sup>. Dunque, la credenza che la corruzione è ampiamente praticata può indurre un numero crescente di individui a farvi ricorso, con la consapevolezza rassegnata che "così fan tutti" e tanto vale adeguarsi; una manifesta rappresentazione di "effetto Pigmalione" o "profezia che si autoavvera", in quanto l'illusione della corruzione determina, nella sua aspettativa di eventi futuri razionali, inevitabilmente la realizzazione di quegli eventi di corruzione che si attendevano<sup>36</sup>.

A questa convinzione di una pervicace corruzione, presente a tutti i livelli del sistema, consegue una precisa dinamica, consistente nella c.d. criminalità nascosta. «Essa rappresenta il deficit della conoscenza ufficiale, l'insieme di quei reati che sono stati effettivamente commessi, ma non registrabili»<sup>37</sup>. Il concetto affine, sul piano criminologico, è quello della cifra oscura,

[...] riferendosi allo scarto (espresso come frazione, percentuale o differenza) tra il numero complessivo dei fatti penalmente rilevanti commessi in un certo periodo di tempo e in un certo territorio e il numero di quelli che giungono a conoscenza delle autorità, risultando appunto "registrati" nelle statistiche ufficiali. Più corrente, peraltro, è ormai il termine campo oscuro, suggerito dalla considerazione secondo la quale sarebbe improprio parlare di "cifra" per rife-

34 E. U. Savona-L. Mezzanotte, *La corruzione in Europa*, Carocci editore, Roma, 1998, p. 25.

35 Si veda: A. Vannucci, *Atlante della corruzione*, Edizioni Gruppo Abele, Torino, 2012, pp. 43 e ss; E. U. Savona-L. Mezzanotte, *La corruzione in Europa*, cit., p. 25.

36 L'effetto Pigmalione o effetto di Rosenthal è un meccanismo psicologico che riguarda il ruolo delle aspettative nei confronti di se stessi e degli altri e del potere che hanno nel determinare la realtà. Tale effetto prende il nome sia dallo psicologo tedesco che per primo parlò di questo fenomeno e sia dal mitico re di Cipro che, innamoratosi di una statua, tanta era la sua bellezza, la credette viva e immaginò di potersi ricongiungere a essa. Si veda, per una dettagliata esposizione sul fenomeno del pigmalionismo nella psicologia e sociologia: D. Delvecchio, *Pigmalione: le forme e la struttura di un mito di sublimazione*, in *ResearchGate.net*, 2013.

37 G. Forti, *L'immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo penale*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2000, p. 64

rirsi a una grandezza indeterminata e, spesso, indeterminabile qual è l'entità dei reati non scoperti<sup>38</sup>.

Le statistiche ufficiali dell'ISTAT dal 1992, anno dello scandalo Tangentopoli, ad oggi, mostrano un andamento discendente nell'ultimo quindicennio. L'ammontare di persone coinvolte in reati di corruzione e concussione per i quali si è avviato un procedimento penale, in vertiginosa crescita dal 1992, è in diminuzione dopo il picco raggiunto nel 1995, quando ci sono stati quasi 2000 crimini e oltre 3000 persone denunciate. Un decennio dopo, nel 2004, i numeri sono ridotti a circa un terzo per i crimini, della metà per le persone<sup>39</sup>. I dati del Ministero dell'Interno, relativi alle sole denunce alle forze di polizia, mostrano che l'andamento permane pressoché stabile, con qualche piccola oscillazione, almeno fino al 2010, quando con le sole 223 denunce di realizza, presumibilmente, uno dei livelli più bassi di corruzione svelata dal 1992<sup>40</sup>. Pertanto, emerge un quadro piuttosto disilluso sul fenomeno corruttivo, in cui, data l'impossibilità di scoprire effettivamente la portata della corruzione in Italia, la risposta punitiva a questi comportamenti disonesti si gioca tutta sulla percezione che l'opinione pubblica ha del fenomeno. Il legislatore agisce sulla spinta del sentire comune del momento. Al di là delle fonti ufficiali<sup>41</sup>, la fonte di informazione sui casi di corruzione viene dai mezzi di comunicazione, che, almeno in Italia, si limitano a filtrare le notizie provenienti dai procedimenti in corso, presentandone un resoconto selettivo.

Di una percentuale di quei procedimenti si occupano i mezzi di comunicazione, di solito privilegiando quelli con protagonisti più in vista, sedi istituzionali autorevoli, tangenti generose, o che semplicemente sporcano la reputazione di esponenti considerati nemici del proprio editore. Per queste ragioni l'attenzione della stampa nei confronti delle storie di corruzione è un indicatore utile a cogliere alcune dinamiche dello scandalo, ma non a quantificare il fenomeno<sup>42</sup>.

## Conclusioni

In conclusione, considerata la vastità dell'argomento trattato e gli spunti emersi nel corso di questa breve esposizione, chi scrive auspica che vengano compresi tre concetti-base fondamentali, che fanno da linee-guida a tutta la riflessione e non attengono esclusivamente al mondo settoriale della penalistica, ma che hanno un più ampio respiro perché coinvolgono le fondamenta stesse del vivere civile.

Mi riferisco, innanzitutto, alla "nomorrea penale" o "panpenalizzazione" o, per dirla in inglese, "overcriminalization", cioè la tendenza ad una ipertrofia legislativa, a trovare sempre e solo nella legge penale la risposta ai problemi sociali; a farne il braccio legale del populismo e della ricerca del consenso delle masse; allo svilimento dello strumento penalistico perché utilizzato abitualmente e come soluzione immediata e semplificatoria della complessità del reale, banalizzando anche la stessa concezione di diritto penale.

38 G. Forti, *L'immane concretezza*, cit., p. 64.

39 Cfr. A. Vannucci, *Atlante della corruzione*, cit., pp. 73-76.

40 I dati presentati sono frutto dell'elaborazione del Sistema di Indagine della Direzione centrale della polizia criminale. Si veda Saet Relazione al Parlamento, anno 2010, Roma, 2011, in [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it).

41 Si fa riferimento ai dati ISTAT o alle classifiche di *Transparency International*, e altre organizzazioni simili, o ai dati Ministeriali su denunce e processi.

42 A. Vannucci, *Atlante della corruzione*, cit., pp. 97-98.

Questi elementi negativi, ad avviso di chi scrive, sono tutti presenti nella nuovissima legge “Spazzacorrotti”: in Italia, in meno di dieci anni, sono state approvate ben tre riforme sulla corruzione, tutte incentrate su una stessa tattica, cioè l’inasprimento delle pene (si veda per esempio il delitto di corruzione per esercizio della funzione che ad ogni riforma ha visto il proprio limite edittale aumentare sia nel minimo che nel massimo). In questo senso, lo Spazzacorrotti è una legge “che viene da lontano”, che non presenta elementi di novità e è anzi figlia di un’ideologia manettara sprezzante delle garanzie individuali e, forse, proprio del singolo cittadino. È una legge “populistica” in quanto frutto della volontà di creare consenso elettorale con argomenti sensibili per l’opinione pubblica, rispondendo alla logica per cui la severità conferita dalla lettera del diritto penale permetta di contrastare sempre e comunque i crimini. E, infine, lo Spazzacorrotti è una legge che svilisce l’idea stessa di diritto penale, qualificandolo come panacea di tutti i mali della società, e così semplificando la realtà ai limiti del banale; semplificazione che si riflette anche nelle stesse modalità con cui vengono elaborate le norme (si veda il traffico di influenze illecite), tradendo l’essenza stessa della legge penale, e cioè la sua tassatività.

La volontà, dunque, di gestire la società con i processi penali riduce ancor di più lo spazio della libertà civile e allontana il magistero penale costituzionale dai naturali confini della tutela giuridica<sup>43</sup>. «La piaga del secolo, appo le genti che si dicono di razza latina, è quella del troppo voler governare [...]»<sup>44</sup>, in quanto unicamente la stretta necessità deve sempre guidare l’azione punitiva dello Stato nel mantenimento della tutela giuridica: violare questo precetto è commettere un atto arbitrario in spregio agli individui<sup>45</sup>.

Così scriveva Carrara quasi centocinquanta anni fa.

Ma a noi pare che sia un monito valido anche per oggi.

---

43 «È questo lo scoglio più pericoloso nel quale rischia di urtare il legislatore. Distinguere il sindacato morale dal sindacato politico; e distinguere il magistero civile dal magistero penale. Ogni deviazione da tali confini è una ingiusta offesa alla libertà civile. È questo lo scoglio nel quale i legislatori del Reame d’Italia, imitando sempre (e sempre infelicemente) i tristi esempi di Francia, minacciano di urtare. La crescente civiltà di un popolo e la allargata sua libertà dovrebbero essere potente ragione di diminuire gradatamente il numero delle azioni dichiarate delitti. Ma invece cresce fra noi la mania di moltiplicarne il numero per ricorrere al periglioso rimedio del magistero penale contro azioni che i vari caratteri di delitto non avrebbero; e avverso le quali i padri nostri si appagarono di altri modi di prevenzione. Da questo ne avvenne che gli Italiani, dopodiché furono proclamati liberi, trovarono con sorpresa loro l’esercizio dell’attività individuale più ristretto che prima non fosse. Fenomeno che ha la sua cagione nella mania di troppo governare; e nell’insipienza di tutto governare col mezzo di criminali processi». F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa*, Parte generale, Tipografia Giusti, Lucca, sesta ed., § 17, pp. 64-65.

44 F. Carrara, *Un nuovo delitto*, in *Opuscoli di diritto criminale*, cit., p. 525. «La vita del cittadino è condotta a tale che dal primo momento in cui nasce fino al giorno della morte, ed anche dopo la morte quando fatto cadavere è portato al sepolcro, inciampa sempre nel Procuratore del Re. Pochissimi sono gli atti della nostra vita che possono oggi consumarsi con animo tranquillo e senza il sospetto che la mano del Procuratore vi si intrometta». F. Carrara, *Le tre concubine*, in *Opuscoli di diritto criminale*, cit., pp. 500-501.

45 Cfr. F. Carrara, *Il delitto e il matrimonio ecclesiastico*, in *Opuscoli di diritto criminale*, cit., p. 111; T. Padovani, *La teoria del reato in Giovanni Carmignani*, in *Introduzione a Giovanni Carmignani (1768-1847). Maestro di scienze criminali e pratico del foro, sulle soglie del diritto penale contemporaneo*, M. Montorzi (a cura di), Edizioni ETS, Pisa, 2003, pp. 386-387.



### Chi Siamo

L'Istituto Bruno Leoni (IBL), intitolato al grande giurista e filosofo torinese, nasce con l'ambizione di stimolare il dibattito pubblico, in Italia, promuovendo in modo puntuale e rigoroso un punto di vista autenticamente liberale. L'IBL intende studiare, promuovere e diffondere gli ideali del mercato, della proprietà privata, e della libertà di scambio. Attraverso la pubblicazione di libri (sia di taglio accademico, sia divulgativi), l'organizzazione di convegni, la diffusione di articoli sulla stampa nazionale e internazionale, l'elaborazione di brevi studi e briefing papers, l'IBL mira ad orientare il processo decisionale, ad informare al meglio la pubblica opinione, a crescere una nuova generazione di intellettuali e studiosi sensibili alle ragioni della libertà.

### Cosa Vogliamo

La nostra filosofia è conosciuta sotto molte etichette: "liberale", "liberista", "individualista", "libertaria". I nomi non contano. Ciò che importa è che a orientare la nostra azione è la fedeltà a quello che Lord Acton ha definito "il fine politico supremo": la libertà individuale. In un'epoca nella quale i nemici della libertà sembrano acquistare nuovo vigore, l'IBL vuole promuovere le ragioni della libertà attraverso studi e ricerche puntuali e rigorosi, ma al contempo scevri da ogni tecnicismo.

### I Briefing Paper

I "Briefing Papers" dell'Istituto Bruno Leoni vogliono mettere a disposizione di tutti, e in particolare dei professionisti dell'informazione, un punto di vista originale e coerentemente liberale su questioni d'attualità di sicuro interesse. I Briefing Papers vengono pubblicati e divulgati ogni mese. Essi sono liberamente scaricabili dal sito [www.brunoleoni.it](http://www.brunoleoni.it).