

## CAPITOLO VI

### *IL NUOVO SCAMBIO ELETTORALE CON METODO MAFIOSO: REATO-ACCORDO PLURISOGGETTIVO NECESSARIO PROPRIO A TIPICITÀ VARIABILE*

**SOMMARIO:** 1. Le ragioni della riforma del 2014. – 1.1. Il ruolo marginale del diritto euro-unitario: un raro caso di ‘convergenza casuale’. – 2. Il procedimento seguito per attuarla: il rifiuto della decretazione d’urgenza e la scelta della legge ordinaria. – 3. Il lungo *iter* verso l’approvazione del progetto di riforma: dai tentativi inidonei del recente passato ai d.d.l. del 2013. – 4. Il tribolato varo del testo definitivo. – 5. Una preliminare questione dommatica relativa alla natura giuridica: reato-accordo di mera condotta. – 5.1. Una seconda più intricata questione dommatica. – 5.1.1. Un necessario passo indietro. La tradizionale tesi della plurisoggettività necessaria impropria della versione originaria dell’art. 416 *ter* c.p. – 5.2. La tesi della plurisoggettività impropria apparente. – 5.3. Critica. – 5.4. Il tentativo di snaturamento della dimensione a concorso necessario improprio dell’art. 416 *ter* c.p. nell’isolata decisione della Cassazione del 2013. – 5.5. I problemi circa la punibilità del terzo intermediario nel patto. – 6. Il nuovo comma 2 dell’art. 416 *ter* c.p. e l’espressa punizione anche del promittente: prova inconfutabile del passaggio da una tipicità plurisoggettiva necessaria impropria ad una propria? – 7. L’altro dubbio di fondo: unico reato plurisoggettivo o pluralità di reati monosoggettivi? Gli argomenti a favore della prima soluzione. – 8. Gli argomenti a sostegno della tesi opposta. – 9. I protagonisti dell’accordo: oltre il dualismo ‘politico-mafioso’? – 9.1. Il novero dei beneficiari della promessa: non solo politici, ma anche intermediari. – 10. Il novero dei promittenti alla luce del nuovo comma 2 dell’art. 416 *ter* c.p.: mafiosi e non mafiosi. – 11. Il rischio della tacita abrogazione del nuovo secondo comma dell’art. 416 *ter* c.p. – 12. La prima alternativa ermeneutica ‘rivitalizzatrice’: verso l’applicabilità ai soli non mafiosi. – 13. La seconda e più radicale opzione interpretativa: verso l’applicabilità indistinta a tutti i promittenti *con* metodo mafioso. – 14. La conferma definitiva nella giurisprudenza di legittimità: le sentenze Annunziata, Albero e Serino del 2015 e la sentenza F. del 2016. – 15. Una provvisoria conclusione: dal reato di scambio elettorale politico-mafioso al reato di scambio elettorale *con* metodo mafioso. – 15.1. I riflessi potenziali sull’estensione della fattispecie alle ‘mafie al nord’. – 16. Un ulteriore problema: il controverso valore del metodo mafioso. – 17. L’unico dato condiviso: l’irrilevanza del metodo nell’esecuzione del patto. – 18. Le incertezze sul ruolo al momento della stipula del patto: oggetto necessario o oggetto eventuale dell’accordo? La tesi restrittiva della sentenza Antinoro. – 18.1. Le riserve della dottrina. – 19. La tesi estensiva della sentenza Polizzi. – 20. La tesi sincretista delle sentenze successive Albero, Annunziata e Serino. – 21. Il dimorfismo del nuovo scambio elettorale con metodo

mafioso: esempio di processualizzazione o sociologizzazione delle categorie penali? – 22. I problemi di diritto intertemporale connessi alla specificazione del metodo mafioso. – 22.1. La tesi ambigua della discontinuità di Antinoro. – 22.2. L'opposta conclusione delle altre sentenze. – 23. Gli altri profili intertemporali della riforma. – 24. Un ultimo dubbio: l'accettazione della promessa di procurare voti mediante il 'metodo mafioso' è un reato complesso rispetto all'aggravante ex art. 7 d.l. 152/1991?

## 1. Le ragioni della riforma del 2014

Come si è visto nel capitolo precedente, l'introduzione nel 1992 del delitto di scambio elettorale politico-mafioso non ha assolutamente raggiunto gli obiettivi politico-criminali auspicati, rivelandosi concretamente inapplicabile salvo casi marginali di minore gravità.

Il rigoroso rispetto della *littera legis* lasciava fuori dal penalmente rilevante quegli accordi politico-elettorali connotati dalla maggior carica di disvalore, aventi ad oggetto la promessa della futura erogazione da parte del politico di utilità diverse dal denaro: vale a dire, proprio quelle situazioni rispetto alle quali il 416 *ter* c.p. trovava in maniera più evidente la sua autonomia funzionale rispetto ai reati di corruzione elettorale aggravati dall'art. 7, l. n. 203/1991. Era (ed è) in quel tipo di intese – che non si esauriscono in un *do ut des* istantaneo tra voti e somma di denaro o altro bene simile di entità normalmente contenuta, ma che si sostanziano in più articolati patti 'di lunga durata' a prestazioni corrispettive che aprono le porte ad una relazione stabile tra il politico eletto con i voti della cosca mafiosa e la cosca stessa, avente ad oggetto il continuo e perdurante impegno del primo a 'distrarre' il proprio mandato elettorale a vantaggio degli interessi illeciti della seconda – che si ravvisa l'*ubi consistam* di questo reato. Ed è grazie a questa tipologia peculiare di accordi che le organizzazioni criminali riescono a penetrare nella società civile e nell'economia legale, distorcendone l'ordinario funzionamento a proprio vantaggio, tramite la captazione di contributi ed erogazioni pubbliche, l'aggiudicazione privilegiata di gare di appalto, l'inserimento nell'esecuzione di lavori pubblici con i sub-appalti, le assunzioni clientelari di propri protetti negli enti pubblici o in aziende che lavorano con essi ecc.

Questa errata calibratura della fattispecie, imputabile al mal governo da parte del legislatore della sua posizione di monopolio nell'attività normopietica, ha innescato un cortocircuito nelle dinamiche di funzionamento del sistema penale, spingendo la giurisprudenza a mettere in discussione tale prerogativa esclusiva e a farsi portatrice di autonome valutazioni politico-criminali, magari condivisibili da un punto di vista equitativo, ma non da quello della stretta legalità formale.

Proprio la trama grossolana della prima versione della fattispecie in materia di patto elettorale, sancendone la sostanziale ineffettività, ha generato i due deleteri effetti precedentemente descritti: la fuga infruttuosa verso il concorso esterno, prima; il ritorno al reato di voto di scambio, tramite illegittime forzature ermeneutiche, poi.

In tale ondivago contesto, non si riusciva a fare chiarezza sulla rilevanza penale delle condotte di contiguità politico-mafiosa di tipo elettorale, sulla loro corretta qualificazione giuridica, nonché sul loro peculiare grado di disvalore<sup>1</sup>.

Tutto ciò metteva in seria crisi la tenuta del principio di legalità in tutte le sue articolazioni, anche sotto il profilo del principio di colpevolezza che tanto la Corte costituzionale<sup>2</sup>, quanto la giurisprudenza sovranazionale della Corte EDU<sup>3</sup>, hanno a più riprese considerato una delle sue proiezioni.

È evidente come il diritto giurisprudenziale relativo alla rilevanza penale dello scambio elettorale politico-mafioso non garantiva in alcun modo il rispetto della legalità formale e generava anche disorientamenti nei destinatari che non potevano essere messi nelle condizioni di antivedere prima della commissione dei loro comportamenti le conseguenze che da questi potevano derivare, oscillando la risposta della giurisprudenza tra la punibilità a titolo di concorso esterno, nonché quella a titolo di scambio elettorale politico-mafioso e quella a titolo di corruzione o coercizione elettorale aggravata dall'art. 7, l. n. 203/1991, fino alla non punibilità.

Tante domande non trovavano risposta certa.

Anzi, al contrario, rinvenivano nel diritto vivente indicazioni controverse: per integrare il reato era indispensabile l'erogazione materiale del denaro o bastava la semplice promessa? Per la sua consumazione era necessario l'effettivo impiego del metodo mafioso nelle attività di procacciamento dei voti o era sufficiente la mera assicurazione che ciò potesse avvenire? La fattispecie trovava applicazione unicamente nei casi di patto avente ad oggetto la dazione di voti *versus* denaro o anche in quelli in cui la controprestazione del politico era costituita da altre utilità? Il mafioso promittente i voti era punibile anche se l'art. 416 *ter* c.p. non lo riteneva assoggettabile a pena oppure

---

<sup>1</sup> L'opportunità di un nuovo intervento legislativo era stata segnalata già dai primissimi commentatori della riforma del 1992. In tal senso C. VISCONTI, *Il reato di scambio*, cit., 295.

<sup>2</sup> La Consulta, sin dalla celebre sentenza C. cost. n. 364/1988, considera il principio di colpevolezza "il secondo aspetto del principio, garantistico, di legalità vigente in ogni Stato di diritto", dal momento che le garanzie formali sottese al principio di legalità sarebbero vanificate ed eluse se le fattispecie fossero scritte in maniera talmente imprecisa e generica da non essere accessibili per i destinatari e da non metterli in condizione di avere la certezza di libere scelte d'azione: in una parola di poter agire in maniera rimproverabile e colpevole.

<sup>3</sup> Sul punto cfr. Corte EDU, 20 gennaio 2009, *Sud Fondi srl* e altre c. Italia.

no? L'accordo elettorale era punibile a diverso titolo di reato? E se sì quale: concorso esterno o corruzione elettorale aggravata?

Nella giurisprudenza in materia di contiguità politico-mafiosa di tipo elettorale si registrava un "frequente ricorso a qualificazioni penali dai *confini mobili*, con slittamenti ripetuti da una fattispecie all'altra nei vari gradi del processo" a causa dell'incapacità del dato normativo "di offrire all'interprete una chiave di lettura realmente univoca e selettiva"<sup>4</sup>, ma anche delle difficoltà probatorie.

Spesso, infatti, la scelta del titolo di reato da parte del giudice era condizionata dal materiale probatorio a disposizione, rendendo oggettivamente imprevedibili *ex ante* gli esiti processuali per l'imputato<sup>5</sup>.

Proprio l'esigenza di definire in maniera chiara a livello legislativo i caratteri delle intese collusive elettorali penalmente rilevanti, unita a quella di rendere più prevedibili le decisioni giudiziarie, ha imposto la riforma dell'art. 416 *ter* c.p.

### *1.1. Il ruolo marginale del diritto eurounitario: un raro caso di 'convergenza casuale'*

Nel tentativo di ricostruire i formanti della riforma non ci si può arrestare alla disamina di quelli 'interni', ma ci si deve interrogare anche sul ruolo giocato dal diritto sovranazionale che negli ultimi anni ha fortemente influenzato tanti dei più importanti interventi legislativi in materia penale.

Da una disamina delle fonti euro-unitarie è possibile rinvenire l'esistenza di una pluralità di sollecitazioni nei confronti dello Stato italiano alla riforma dell'art. 416 *ter* c.p.

Una prima indicazione in tal senso era genericamente contenuta già nella *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 sulla criminalità organizzata nell'Unione europea* nella quale al § 7 si chiedeva alla Commissione di esaminare "con maggior rigore la questione della criminalizzazione di qualsiasi forma di sostegno alle organizzazioni criminali" e, dunque, anche di quella consistente nella stipula di accordi elettorali tra esponenti politici e mafiosi<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Così, E. SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., 7.

<sup>5</sup> Tale profilo è evidenziato anche da C. VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale*, cit., 124, il quale, prima del varo della riforma, esortava a non procedere in maniera frettolosa, non dovendosi colmare "imperdonabili vuoti di tutela" penale, ma solo *deficit* di disciplina, poiché già esistevano altre fattispecie capaci di incriminare le condotte di scambio elettorale politico-mafioso.

<sup>6</sup> In tal senso cfr. *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 sulla criminalità organizzata nell'Unione europea*, in <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0459+0+DOC+XML+V0//IT>, cui poi, però, hanno fatto seguito due proposte di direttiva ciascuna con ambiti più circoscritti: la prima sfociata poi

Uno stimolo più diretto ed energico all'adeguamento dell'art. 416 *ter* c.p. è provenuto però dall'invito rivolto nel 2013 agli Stati membri dell'UE da parte della *Commissione speciale sulla criminalità organizzata, la corruzione e il riciclaggio di denaro* istituita presso il Parlamento Europeo di “sanzionare il voto di scambio, in particolare attraverso la previsione che l'utilità data contro la promessa di voto può consistere non solo in denaro, ma anche in altri vantaggi, inclusi quelli immateriali e a terze persone non direttamente implicate nell'accordo illecito; [...] di vietare tale pratica come illecito che attenta al principio di democrazia ed indipendentemente dalla prova di un'intimidazione subita”<sup>7</sup>.

Tuttavia, in questa circostanza, a differenza che in tante altre riforme recenti che hanno segnato in profondità il nostro sistema penale nazionale, l'incidenza del diritto sovranazionale è stata decisamente secondaria, come rivela il silenzio serbato in ordine a tale profilo nei progetti di riforma presentati. La causa principale è da ravvisarsi nella scelta delle istituzioni europee di ricorrere in tale ambito, piuttosto che ad una direttiva secondo quanto oggi consente l'art. 83 TFUE, a blandi strumenti di *soft law*.

In nessuna delle tante relazioni introduttive ai numerosi disegni di legge del 2013 che si esamineranno a breve, così come negli atti parlamentari che ricostruiscono il dibattito all'interno delle Camere e delle Commissioni parlamentari, c'è traccia esplicita del richiamo a queste risoluzioni sovranazionali e all'invito in esse contenuto, in modo più o meno diretto, ad introdurre una risposta penale adeguata e proporzionata nei confronti del voto di scambio politico-mafioso.

Si può ritenere che in tal caso si sia registrata una convergenza del tutto casuale ed involontaria tra le scelte politico-criminali del legislatore nazionale del 2014 di riformare l'art. 416 *ter* c.p. e le indicazioni promananti dagli organi dell'Unione europea.

Ciò che conta, valutando le cose *ex post*, è che la novella frutto dell'autonoma volontà politica del primo abbia coinciso con i *desiderata* del secondo.

---

nella “Direttiva 2014/42/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 3 aprile 2014 relativa al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato mafiosi nell'Unione europea” e la seconda nella “Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul contrasto al terrorismo” del 21 dicembre 2015 e l'ultima confluita nella “Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica la direttiva 91/477/CEE del Consiglio, relativa al controllo dell'acquisizione e della detenzione di armi”.

<sup>7</sup> Così Risoluzione del Parlamento europeo del 23 ottobre 2013 sulla criminalità organizzata, la corruzione e il riciclaggio di denaro: raccomandazioni in merito ad azioni e iniziative da intraprendere, in <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2013-0444+0+DOC+XML+V0//IT>.

## 2. Il procedimento seguito per attuarla: il rifiuto della decretazione d'urgenza e la scelta della legge ordinaria

Sebbene la riforma dell'art. 416 *ter* c.p. fosse avvertita come improcrastinabile per la pluralità delle ragioni penali sostanziali, processuali ed europee appena esposte, il Governo, fortunatamente, è sfuggito alla facile tentazione di cadere nuovamente nel medesimo errore procedurale commesso in passato in occasione della sua introduzione.

Nonostante l'imminente approssimarsi delle consultazioni elettorali del 2014 per il Parlamento europeo potesse presentarsi come un ulteriore fattore giustificativo dell'immediatezza e della necessità dell'intervento legislativo diretto dell'Esecutivo ai sensi dell'art. 77 Cost., in luogo di quello ordinario e più lungo affidato alle Camere, il Governo non ha fatto ricorso alla frettolosa adozione di un decreto legge.

Sarebbe stato un grave errore affidare al solo Governo, dunque alla sola maggioranza, una materia così nevralgica come quella della contiguità politico-mafiosa di tipo elettorale, che attinge l'essenza stessa dell'agire politico nel nostro Stato e che è fortemente intrisa tanto da istinti di auto-conservazione e protezione della classe politica, quanto da quelli opposti di giustizialismo pan-repressivo della collettività.

Non solo una simile opzione aveva già prodotto in passato esiti tutt'altro che soddisfacenti, consegnando nel 1992 al codice penale una fattispecie incriminatrice di natura emergenziale e puramente simbolica, ma, in prospettiva futura, avrebbe esposto la novella a valutazioni parziali probabilmente sbilanciate (in base alle precomprensioni della maggioranza del dato momento storico) verso uno dei poli opposti prima descritti, oltre a far riemergere tutte le fondate perplessità, mai sopite in dottrina, circa la possibilità, in generale, di ricorrere alla decretazione d'urgenza in materia penale di cui già si è detto in precedenza<sup>8</sup>.

Peraltro, in tale specifica circostanza, una soluzione di questo tipo avrebbe potuto porre anche dei problemi di legittimità costituzionale rispetto all'art. 72, comma 4 Cost. che prevede una riserva di legge di Assemblea, oltre che per la materia costituzionale e altre poche materie ritenute particolarmente importanti, anche per quella elettorale<sup>9</sup>.

Un'interpretazione estensiva di quest'ultima locuzione, con cui si individua uno dei casi di obbligata adozione del procedimento ordinario di formazione della legge, avrebbe potuto portare a ritenere che in essa potesse essere

<sup>8</sup> Sul punto si rinvia ai lavori già citati nella nota n. 44, cap. IV.

<sup>9</sup> Sulla riserva di legge di Assemblea cfr. nella manualistica T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, cit., 341.

ricondotto anche l'art. 416 *ter* c.p., disciplinando sul versante penale, aspetti legati alle consultazioni elettorali.

Il compito di operare il *restyling* del delitto di scambio elettorale politico-mafioso e di intervenire, quindi, in un settore del diritto penale dove il rapporto tra potere politico e potere giudiziario può registrare momenti di forte conflittualità rispetto alla determinazione della linea di confine tra comportamenti leciti di proselitismo politico, consistenti nella legittima raccolta del consenso elettorale, e comportamenti illeciti di collusione con organizzazioni criminali, è stato, così, attribuito ai sensi dell'art. 72 Cost. alle Camere e al c.d. procedimento ordinario.

In tal modo si è sottratta la riforma a scelte parziali dell'Esecutivo, attribuendola alla dialettica parlamentare interna ad ogni singola Camera, nonché a quella 'esterna' tra la Camera ed il Senato ancora consentita dal nostro sistema parlamentare incentrato ai sensi dell'art. 55 Cost. sul bicameralismo perfetto<sup>10</sup>.

Come si avrà modo di vedere, proprio il contributo fornito dal sistema delle letture incrociate tra i due rami del Parlamento, funzionale a permettere che alla fine esse approvino il medesimo testo e che ci sia sempre lo scrutinio di entrambe sugli emendamenti apportati, ha rivelato la sua straordinaria utilità nella vicenda della riforma del delitto del voto di scambio.

Il reiterato passaggio da una Camera all'altra con il c.d. sistema delle *navette* ha così consentito all'art. 416 *ter* c.p. di affinarsi progressivamente, fino a raggiungere, all'esito di ben quattro letture, la fisionomia definitiva rivelatasi maggiormente in sintonia, sotto tanti profili, con i principi generali del nostro sistema penale.

Non si può, però, non rilevare, *par contre*, che la scelta di procedere tramite la legge ordinaria ad un intervento riformistico così complesso e politicamente rilevante, capace di riscrivere i limiti stessi del penalmente rilevante in relazione al comportamento dei politici nel momento 'caldo' delle consultazioni elettorali, ha recato con sé anche conseguenze negative, allungando sensibilmente i tempi della sua gestazione. Per varare il testo finale dell'art. 416 *ter* c.p., approvato nel 2014, sono stati necessari circa due anni, durante

---

<sup>10</sup> Sul punto si veda, *ex multis*, T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, cit., 266; nonché, per approfondimenti sulle caratteristiche di questo sistema parlamentare e per la disamina della sua crisi e della tendenza al suo superamento, L. PALADIN, *Tipologia e fondamenti giustificativi del bicameralismo. Il caso italiano*, in *Quaderni cost.*, 1984, 219 ss.; F. PALERMO-M. NICOLINI, *Il bicameralismo. Pluralismo e limiti della rappresentanza in una prospettiva comparata*, Napoli, 2013; G. DORIA, *Bicameralismo e federalismo. Analisi dei modelli di relazione*, Roma, 2015. Da ultimo, si vedano i contributi pubblicati su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), in particolare – in ragione della peculiare attenzione che dedica agli effetti potenziali della riforma in ambito penale – quello di V. MAIELLO, *Il bicameralismo asimmetrico nello specchio della riserva di legge*, 2 ss.

i quali, peraltro, per la difficoltà di raggiungere un accordo e trovare una soluzione condivisa su punti cruciali della fattispecie, si è più volte rischiato di vedere il progetto di legge arenarsi o, addirittura, essere in procinto di essere abbandonato.

Tuttavia, valutando complessivamente l'esito dell'*iter* riformistico seguito dal delitto di scambio elettorale, si può dire che proprio l'analisi di questo caso specifico potrebbe costituire un argomento forte da addurre contro il disegno di riforma costituzionale attualmente in discussione e diretto a superare l'odierno sistema bicamerale simmetrico, preferendogli uno imperfetto o asimmetrico, in cui cioè il Senato continuerebbe ad esistere (a discapito di quanto paventato in un primo momento in cui si era prospettato il passaggio ancor più drastico ad un sistema monocamerale 'secco') ma non sarebbe composto su base elettiva diretta, né dotato di funzione legislativa, ma rappresenterebbe una camera delle autonomie locali dotata di competenze e funzioni differenti rispetto alla Camera dei Deputati<sup>11</sup>.

Sebbene l'attesa e controversa riforma costituzionale in cantiere possa anche, in linea teorica, essere reinterpretata in termini positivi per il ristretto comparto del diritto penale, potendo indurre a prescegliere sempre la via della legislazione ordinaria rispetto a quella della decretazione d'urgenza *ex art. 77 Cost.* (che tanti problemi ha tradizionalmente posto), poiché dovrebbe ridurre i tempi per l'approvazione delle leggi ordinarie rinunciando al doppio passaggio nell'altra Camera, i risvolti negativi sono sicuramente prevalenti, andando a stridere con la stessa *ratio* democratica sottesa all'istituto della riserva di legge e con la sua funzione dialettico-discorsiva<sup>12</sup>, legittimando il ricorso a forme di approvazione semplificata e più 'emotiva' delle leggi penali che, per antonomasia, incidendo sulla libertà personale, necessitano sempre di una particolare attenzione e ponderazione da parte del legislatore tramite le forme tipiche del confronto parlamentare di tipo bicamerale.

L'unica possibilità per evitare di verificarsi di situazioni di questo tipo sarebbe quella di prevedere per la materia penale una maggioranza qualificata per l'approvazione delle leggi che la riguardano.

---

<sup>11</sup> Sulla proposta di riforma presentata nel corso della XVII Legislatura dal Governo Renzi in data 8 aprile 2014 (A.S. n. 1429) ed attualmente al vaglio delle Camere, diretta a modificare profondamente la composizione e le attribuzioni del Senato della Repubblica si rinvia a A. MANZELLA, *La riforma del bicameralismo*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it); F. SGRÒ, *Riforma del Senato e contrappesi democratici*, ivi; P. CHIRULLI, *La riforma del Senato della Repubblica*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it).

<sup>12</sup> In tal senso cfr. V. MAIELLO, *Il bicameralismo asimmetrico*, cit. 5.



### 3. Il lungo *iter* verso l'approvazione del progetto di riforma: dai tentativi inidonei del recente passato ai d.d.l. del 2013

La strada che ha portato alla riforma dell'art. 416 *ter* c.p. è stata lunga e tortuosa.

Fino al 2013 il problema della modifica di questo delitto era stato preso in considerazione già ben otto volte dal legislatore, arrestandosi però sempre la sua discussione alla fase embrionale e non riuscendo mai ad approdare all'interno delle aule parlamentari: nelle legislature che si sono susseguite dal 1992 al 2012, dalla XIII in avanti, infatti, sono stati elaborati una molteplicità di tentativi di riforma, arenatisi nella loro fase iniziale della mera prospettazione, senza mai divenire oggetto di alcuno scrutinio o confronto.

Solo negli ultimi anni e, segnatamente nel 2010, si era riusciti ad andare oltre il primo passo formale della presentazione del disegno di legge, arrivando in ben due occasioni alla prima fase della sua effettiva gestazione, vale a dire all'esame in Commissione<sup>13</sup>.

Un dato accomunava tutti i progetti elaborati, così come anche i futuri: mai, in nessuno, era stata avanzata la soluzione 'abolizionista' propugnata da quella parte della dottrina che reputava sufficienti a sopperire alle esigenze di tutela penale rispetto a questa forma di contiguità mafiosa, in maniera proporzionata ed adeguata, le norme incriminatrici già esistenti e volte a sanzionare i reati elettorali in generale<sup>14</sup>.

La scintilla che ha acceso il rinnovato interesse verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso è stata, però, innescata al di fuori delle aule del Parlamento dal progetto congiunto portato avanti da alcune note associazioni, come *Libera* e *Gruppo Abele*, da tempo impegnate in una campagna culturale contro la criminalità organizzata di tipo mafioso.

---

<sup>13</sup> Uno per la XIII legislatura (A.C. 6335, onn. Gambale e altri, presentato il 14 settembre 1999), due per la XIV legislatura (A.S. 34, sen. Cambursano, presentato il 31 maggio 2001; A.C. 2097, anch'esso a firma dell'on. Gambale, presentato il 13 dicembre 2001), e cinque per la XVI legislatura (A.C. 1218, on. Cambursano, presentato il 30 maggio 2008; A.C. 5080, on. Evangelisti, presentato il 22 marzo 2010; A.S. 2199, senn. Li Gotti e altri, presentato il 20 maggio 2010; A.S. 2305, senn. Della Monica e altri, presentato il 28 luglio 2010; A.C. 4391, onn. Rao e altri, presentato il 27 maggio 2011). Ad eccezione dei ddl A.S. 2199 e A.S. 2305 (giunti alla fase dell'esame in Commissione), nessuno degli altri ha proseguito l'*iter legis*.

<sup>14</sup> Alcuni Autori, infatti, ritengono che, coerentemente con il principio di *extrema ratio* e con quello di offensività, l'art. 416 *ter* c.p. dovrebbe essere abrogato per evitare un'inutile duplicazione di fattispecie incriminatrici ed un eccessivo arretramento dell'area del penalmente rilevante. In tal senso A. CAVALIERE, *Il concorso eventuale nel reato associativo*, cit., 285 ss.

Il loro sforzo congiunto ha portato a lanciare nei mesi immediatamente precedenti le elezioni politiche del 2013 la campagna “*Riparte il futuro*” finalizzata ad ottenere l’impegno dei candidati al Parlamento ad approvare, una volta eletti, una riforma significativa e profonda di alcune nevralgiche fattispecie incriminatrici (tra cui anche l’art. 416 *ter* c.p.) in materia di contrasto alla corruzione ed alla criminalità organizzata. Proprio quest’iniziativa, grazie al gran clamore mediatico suscitato e alle oltre 300.000 firme raccolte, ha di fatto imposto alla neo-eletta classe politica ‘un’assunzione di responsabilità’ nella lotta alla corruzione e, per quello che più interessa in questa sede, alla collusione politico-mafiosa, sollecitando la presentazione da parte di molti dei diretti firmatari di quel progetto di disegni di legge orientati in quella direzione.

A rendere nuovamente attuale nell’agenda politica del legislatore la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso hanno poi contribuito anche altri due concomitanti fattori: in primo luogo, quello emotivo, di carattere storico-sociale, costituito dalla ricorrenza del ventesimo anniversario delle tragiche stragi di mafia del 1992-1993; in secondo luogo, quello di impronta marcatamente giuridica, consistente nell’improcrastinabile necessità di sanare le lacune dell’art. 416 *ter* c.p. al fine di perfezionare l’opera di riscrittura della tutela penale della trasparenza, efficienza, e legalità nelle amministrazioni pubbliche e nelle istituzioni politiche avviata pochi mesi prima con l. 6 novembre 2012, n. 190 ed il d.lgs. 31 dicembre 2012 n. 235.

Sull’onda di questi impulsi provenienti *ab externo* si è così avviato, immediatamente dopo l’insediamento dei nuovi deputati firmatari della menzionata campagna di sensibilizzazione civile, il travagliato *iter* legislativo che ha portato all’agognata riscrittura del delitto c.d. di voto di scambio.

Nel giro di pochi giorni sono stati presentati, in maniera pressoché contestuale ed alluvionale, una pluralità di progetti di legge tutti tesi a dare attuazione agli impegni assunti durante la campagna elettorale in materia di collusione politico-mafiosa, sebbene con sfumature anche molto diverse, e che hanno poi imposto il loro necessario accorpamento nel prosieguo dei lavori per evitare inutili e dispersive duplicazioni.

I primi in ordine di tempo sono stati il ddl di iniziativa parlamentare del deputato Vendola e altri C. 251<sup>15</sup>; il ddl sostanzialmente identico De Petris ed altri S. 200<sup>16</sup>; e quello nettamente differente C. 204 a firma di Burtone, tutti presentati alla Camera dei Deputati ed al Senato il 15 marzo 2013 con il

---

<sup>15</sup> Il d.d.l. C. 251, onn. Vendola e altri, presentato il 15 marzo 2013, consultabile in [http://www.camera.it/\\_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0002900.pdf](http://www.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0002900.pdf).

<sup>16</sup> Cfr. <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/17/DDLPRES/698936/index.html>.

dichiarato scopo, espresso nelle rispettive relazioni di accompagnamento, di ottemperare alle promesse fatte durante la campagna elettorale con il movimento *Riparte il futuro*.

Per quanto attiene ai contenuti, i primi due d.d.l., Vendola e De Petris, si limitavano a prevedere una modifica di carattere minimalista dell'ipotesi delittuosa, proponendo di non stravolgerne il preesistente assetto di tutela, ma di procedere unicamente all'integrazione del testo normativo all'epoca vigente con la locuzione “*ovvero altra utilità*”, ritenendo sufficiente, per superare tutti i limiti applicativi che nel corso del tempo la fattispecie aveva manifestato, operare solamente l'estensione del tipo di prestazioni offerte dal candidato alle consultazioni elettorali alla controparte mafiosa.

Com'è stato, però, acutamente osservato dalla dottrina in sede di primo commento, tale proposta di riforma non risultava appagante poiché “si accontenta(va) di accogliere le istanze politico-criminali volte ad estendere l'applicabilità della fattispecie, ma rinuncia(va) a farsi carico delle questioni ancora aperte sul piano interpretativo in giurisprudenza”, in *primis* quelle pertinenti all'assimilabilità nel concetto di erogazione di quello di promessa ed il peso da dare al ricorso al metodo mafioso, nonché quelle legate alla dosimetria sanzionatoria, continuando a prevedere per lo scambio elettorale la stessa identica pena comminata per l'associazione di tipo mafioso<sup>17</sup>.

Di contenuto nettamente differente era, invece, il terzo, coevo, disegno di legge, quello C. 204 a firma di Burtone, nel quale si prospettava la radicale riscrittura dell'allora vigente art. 416 *ter* c.p. in questi termini: “*Chiunque, fuori delle previsioni di cui all'articolo 416-bis, terzo comma, anche senza avvalersi delle condizioni ivi previste, in occasione di consultazioni elettorali ottenga, da parte di soggetti appartenenti a taluna delle associazioni di tipo mafioso punite a norma del medesimo articolo 416-bis ovvero da parte di singoli affiliati per conto delle medesime, la promessa di voti, ancorché in seguito non effettivamente ricevuti, in cambio dell'erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la pena prevista dal primo comma del citato articolo 416-bis*”<sup>18</sup>.

Le novità prospettate in questo caso erano addirittura talmente tante da stravolgere la fisionomia della fattispecie originaria, sganciandola del tutto dal riferimento all'art. 416 *bis* c.p. ed al c.d. metodo mafioso, per un verso espandendo l'area del penalmente rilevante, per altro verso ponendo problemi probatori notevoli in sede di accertamento della commissione del reato.

<sup>17</sup> Così C. VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale*, cit., 130.

<sup>18</sup> Per il d.d.l. C. 204, on. Burtone, cfr. [http://www.camera.it/\\_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0004980.pdf](http://www.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0004980.pdf).

Il testo immaginato, infatti, da un lato, consentiva di ritenere applicabile il reato in questione a qualsiasi accordo intercorso tra un politico (o un suo intermediario) e un singolo soggetto appartenente all'associazione anche a titolo personale, a prescindere quindi dall'impegno dell'associazione e dal riferimento al metodo mafioso come veicolo per procacciare i voti, rendendo così ancor più ostica la già difficile opera di demarcazione tra condotte lecite e condotte illecite dei candidati durante le campagne elettorali. Dall'altro, però, riferendosi espressamente al partecipe o all'affiliato ad un'associazione di tipo mafioso riproponeva il vecchio problema della necessità di provare previamente tale qualifica di partecipe per poi ritenere sussistente il delitto di scambio elettorale. Senza trascurare che anche questa soluzione poneva dubbi circa la ragionevolezza del trattamento sanzionatorio dal momento che la cornice edittale continuava ad essere costruita per *relationem* con l'art. 416 *bis* c.p. ed a coincidere con quella della partecipazione in associazione mafiosa, nonché problemi interpretativi ancor più complessi di quelli già evidenziati dalla prassi in ordine alla distinzione tra il reato di scambio elettorale politico-mafioso e quello di corruzione elettorale.

Infine, tale proposta riformista aveva, alla stessa stregua di quella a firma di Vendola ed altri, il merito di estendere l'oggetto della prestazione del politico, comprendendovi oltre al denaro anche ogni altra utilità, tuttavia senza aggiungere alla condotta di 'erogazione' anche quella della mera 'promessa', continuando a lasciare irrisolti i dubbi circa la punibilità di tale seconda condotta.

In questo già variegato contesto si inserisce pochi giorni dopo anche il d.d.l. S. 328 presentato al Senato della Repubblica dall'onorevole Sanna ed altri senatori il 18 marzo 2013, anch'esso – come si evince testualmente dalla relazione di accompagnamento – diretto a concretizzare le promesse fatte alle menzionate associazioni durante il periodo delle consultazioni elettorali di procedere alla riscrittura del reato di scambio elettorale politico-mafioso<sup>19</sup>.

Questo progetto di riforma, a differenza di quelli C. 251 e S. 200, prospettava una modifica molto più penetrante ed organica della precedente disciplina, proponendo – come il ddl C. 204, sebbene con modulazioni differenti – il cambiamento della stessa con una nuova e diversa figura delittuosa sotto tanti profili.

Il d.d.l. S. 328, così come il successivo ed identico d.d.l. S. 688 Fravezzi ed altri presentato il successivo 22 maggio 2013<sup>20</sup> e in maniera simile al d.d.l. S-19, presentato l'8 maggio 2013 dal Senatore Grasso e altri, in materia di

<sup>19</sup> Il d.d.l. S. 328, onn. Sanna e altri, unitamente alla relazione di accompagnamento, è consultabile agevolmente in [http://www.camera.it/\\_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0002030.pdf](http://www.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0002030.pdf).

<sup>20</sup> Cfr. <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/17/DDLPRES/704579/index.html>.

corruzione, voto di scambio, falso in bilancio e riciclaggio, contemplava la sostituzione integrale dell'art. 416 *ter* c.p. con un testo di questo tenore: “*La pena stabilita dal primo comma dell’articolo 416-bis si applica anche a chi ottiene o si adopera per far ottenere la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis in cambio della erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di qualunque altra utilità, ovvero in cambio della disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze della associazione mafiosa di cui all’articolo 416-bis o di suoi associati*”.

Anche in questo, come in quello dell’altro ddl più radicale C. 204 Burton, le buone intenzioni, però, sono rimaste al livello dei meri propositi, perché la nuova fattispecie finiva con il contenere talune novità capaci di accrescere, piuttosto che appianare, i problemi per la cui soluzione era stata concepita.

In particolare, ha subito destato notevoli e fondate perplessità la scelta dei proponenti di estendere l’area del penalmente rilevante in un settore rispetto al quale già si manifestavano perplessità a causa dell’eccessivo arretramento della soglia di intervento del diritto penale. È stata, infatti, sottoposta a penetranti critiche la proposta di incriminare anche il mero “*adoperarsi per ottenere una promessa*”, tacciata, a buon diritto, non solo di introdurre un’irragionevole estensione della fattispecie al semplice ‘tentativo di voto di scambio’, ma anche di operare una altrettanto irragionevole e quindi opinabile equiparazione del disvalore delle due condotte, prevedendo la medesima cornice di pena tanto per lo scambio consumato che per quello tentato.

Tale scelta politico-criminale, invero, prestava il fianco a dubbi di compatibilità costituzionale tanto sotto il profilo dell’offensività, poiché andava a includere nell’ambito di operatività dell’art. 416 *ter* c.p. anche condotte prive di un’effettiva carica lesiva rispetto al bene tutelato, segnalando un eccessivo arretramento dell’area del penalmente rilevante, tanto sotto il profilo dell’uguaglianza-ragionevolezza e della proporzione del trattamento sanzionatorio, andando a parificare dal punto di vista della comminatoria edittale due condotte aventi una portata offensiva decisamente differente. Questa versione dell’art. 416 *ter* c.p. giungeva a prevedere “una troppo robusta anticipazione della tutela, tenuto anche conto che la condotta di chi si adopera e non riesce tuttavia a stringere accordi con i mafiosi forse non presenta quei caratteri di pericolosità sufficienti a giustificare una criminalizzazione di questa gravità”<sup>21</sup>.

Analoghe riserve sono state espresse anche su un altro versante toccato da questa proposta di riforma, quello della controprestazione promessa

<sup>21</sup> In questi termini C. VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale*, cit., 129.

dall'uomo politico o da chi per lui stipuli il patto con la mafia: com'è stato osservato, *“la disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze dell'associazione mafiosa di cui all'art. 416 bis o di suoi associati”* rischia, per un verso, di rivelarsi un mero doppione della già prevista promessa di *“qualunque altra utilità”* e, per altro verso, di snaturare la funzione politico-criminale della fattispecie riducendola a un mero scambio *“al minuto”* con singoli associati, riproponendo così problemi di confusione e sovrapposizione con la corruzione elettorale<sup>22</sup>.

Come se non bastasse, dopo appena due mesi viene presentato ancora un ennesimo disegno di legge dall'onorevole Micillo e altri firmatari, C. 923, recante la stessa identica proposta di riforma minimalista già contenuta nei ddl Vendola e De Petris. Anche questo progetto di legge, infatti, si limitava a prospettare la mera integrazione dell'allora vigente art. 416 *ter* c.p. con la locuzione *“o altra utilità”* ritenendo sufficiente per 'rivitalizzare' la fattispecie estendere il novero delle prestazioni che il politico può promettere in cambio del sostegno elettorale proveniente dalle organizzazioni criminali e esponendosi, quindi, alle medesime riserve prima formulate in ordine ai progetti del medesimo tenore<sup>23</sup>.

Lungo una direttrice sensibilmente differente si muove, invece, il d.d.l. S. 887 presentato dal senatore Giarrusso e altri il 27 giugno 2013 nel quale si prospettava la sostituzione del problematico testo allora vigente dell'art. 416 *ter* c.p. con il seguente: *“La pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416-bis si applica anche a coloro che in occasione di consultazioni elettorali ottengono, o si adoperano per far ottenere, per sé o per altri, la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis”*<sup>24</sup>.

In questo progetto si immaginava di incentrare il disvalore del fatto non solo sull'ottenimento, ma anche sul mero 'adoperarsi per l'ottenimento' della promessa di voti per sé o per altri, realizzando così un'estensione ancora maggiore di quella paventata dal d.d.l. Burtone dell'area del penalmente rilevante.

Il testo in esame consentiva invero di sussumere nel cono di luce della fattispecie di scambio elettorale politico-mafioso meri tentativi di conseguimento del sostegno da parte delle organizzazioni criminali in assenza della promessa di qualunque prestazione corrispettiva. Il reato, infatti, sarebbe incentrato non più su una relazione negoziale illecita a prestazioni sinallagmatiche tra il politico, o un suo mediatore, ed il mafioso, bensì su una mera

<sup>22</sup> Così ancora C. VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale*, cit., 129.

<sup>23</sup> Cfr. [http://www.camera.it/leg17/995?sezione=documenti&tipoDoc=lavori\\_tes-to\\_pdl&idLegislatura=17&codice=17PDL0003880&back\\_to=http://www.camera.it/leg17/126?tab=2-e-leg=17-e-idDocumento=923-e-sede=-e-tipo=](http://www.camera.it/leg17/995?sezione=documenti&tipoDoc=lavori_tes-to_pdl&idLegislatura=17&codice=17PDL0003880&back_to=http://www.camera.it/leg17/126?tab=2-e-leg=17-e-idDocumento=923-e-sede=-e-tipo=).

<sup>24</sup> Cfr. <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/17/DDLPRES/705609/index.html>.

condotta unilaterale di ottenimento della promessa dei voti o dell'adoperarsi per l'ottenimento della stessa. Anche in questo caso la compatibilità con i principî di offensività ed *extrema ratio* della tutela penale risultava difficilmente sostenibile, giungendo ad incriminare anche comportamenti del tutto leciti durante lo svolgimento delle consultazioni elettorali come quello dell'adoperarsi per ottenere promesse di voti da parte del corpo elettorale in assenza di alcuna prestazione corrispettiva. Peraltro, apparirebbe ancor più difficile sostenere la ragionevolezza dell'equiparazione sanzionatoria con la partecipazione in associazione mafiosa di questo tipo di condotta che, addirittura, avrebbe un disvalore minore rispetto anche alla fattispecie di corruzione elettorale.

La fattispecie inizia, invece, ad assumere una fisionomia maggiormente corrispondente a quella del testo definitivamente licenziato solo nel d.d.l. S. 948, presentato il 16 luglio 2013. In quel progetto, infatti, unificando tutti i precedenti, si profila la sostituzione dell'art. 416 *ter* c.p. con la seguente formulazione “*Chiunque accetta consapevolmente il procacciamento di voti con le modalità previste dal terzo comma dell'articolo 416-bis in cambio dell'erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la reclusione da quattro a dieci anni. La stessa pena si applica a chi procaccia voti con le modalità indicate al primo comma*”.

Si inaugura la previsione della punibilità anche del promittente e la modulazione di una cornice edittale autonoma rispetto all'art. 416 *bis* c.p. e calibrata sul diverso e ridotto disvalore penale della condotta di scambio elettorale politico-mafioso, sebbene nella norma si sostituisca la promessa dei voti con il procacciamento, accogliendo le indicazioni provenienti da una parte della dottrina che reputava tale soluzione maggiormente rispettosa delle esigenze di tenuta dei principî di legalità ed offensività, consentendo di ancorare la punibilità ad un comportamento più afferrabile e disvalorato rispetto a quello della mera stipula di una promessa di prestazioni corrispettive<sup>25</sup>. L'introduzione del requisito del procacciamento veniva salutata come una scelta interessante, capace di conferire consistenza fattuale alla fattispecie ed, al contempo, di “evitare il rischio di una sua lettura in chiave soltanto sintomatica”<sup>26</sup>.

Un passo indietro era stato compiuto dall'ultimo disegno di legge in ordine di tempo presentato, vale a dire quello S. 957 d'iniziativa dei senatori Lumia ed altri, presentato il 19 luglio 2013 ed assegnato alla seconda Commissione permanente (Giustizia) in sede deliberante il 23 luglio 2013, nel quale era previsto – analogamente al precedente d.d.l. Burtone C. 204 – che

<sup>25</sup> In tal senso E. SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., 4.

<sup>26</sup> Così E. SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., 4.

la fattispecie incriminatrice di cui all'art. 416 *ter* c.p. fosse sostituita con la seguente: “*La pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416-bis si applica anche a chi ottiene o si adopera per far ottenere la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416-bis in cambio della erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di qualunque altra utilità, ovvero in cambio della disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze della associazione mafiosa di cui all'articolo 416-bis o di suoi associati*”<sup>27</sup>.

Pur compiendo qualche ragionevole passo in avanti, come quello relativo alla prestazione del politico rispetto alla quale si equipara l'erogazione alla promessa di erogazione, anche nei confronti di tale progetto sono state mosse severe critiche, sia sul versante della scarsa precisione e determinatezza che su quello dell'offensività, avanzando dubbi sulla sua compatibilità costituzionale con l'art. 25, comma 2 Cost.

Il tipo criminoso descritto da questo ddl si presentava talmente esangue ed impoverito da sollevare il pericolo di una “sua generalizzata applicazione anche a fatti irrilevanti sul piano della necessaria offensività” ed al cospetto di una “colpevolezza vuota e formalizzata (...) riferita a un fatto in sé neutro o comunque solo vagamente offensivo”<sup>28</sup>. L'ampiezza del precetto rendeva impossibile una corretta e netta demarcazione dell'area del penalmente rilevante rispetto a quella del penalmente irrilevante, ostacolando così la possibilità di orientare liberamente le scelte d'azione in maniera conforme o difforme rispetto al divieto in esso contenuta e, a *fortiori*, di poter muover un rimprovero all'autore per la sua violazione. Si è correttamente osservato<sup>29</sup> che in questo modo si frustrava anche la funzione general-preventiva positiva della pena impedendo alla norma incriminatrice di svolgere il suo ruolo di orientamento culturale dei consociati, nonché quella special-preventiva positiva non consentendo alla pena eventualmente inflitta di poter tendere alla rieducazione del condannato rispetto ad un fatto del quale l'autore non aveva potuto percepire il disvalore reale.

Tale proposta sembrava aver anteposto in maniera eccessiva e sproporzionata le esigenze di semplificazione probatoria in precedenza elencate a quelle inderogabili del garantismo individuale e del rispetto dei principî costitutivi della materia penale, accordando al giudice la possibilità di accontentarsi di un accertamento sommario e superficiale del fatto, non avendo praticamente “nulla da provare in giudizio”<sup>30</sup>.

<sup>27</sup> Per una disamina critica di questo d.d.l., E. SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., 2.

<sup>28</sup> E. SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., 2.

<sup>29</sup> E. SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., 3.

<sup>30</sup> Così E. SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici*, cit., 3.