

# INDICE

## CAPITOLO I

### *Origine ed evoluzione del fenomeno della contiguità politico-mafiosa*

1. La tardiva emersione del fenomeno della contiguità politico-mafiosa. I primi remoti fattori: *a)* la difficile decifrazione della mafia tra Ottocento e Novecento..... 1
  - 1.1. *b)* La sua recente qualificazione giuridica ..... 10
    - 1.1.1 ... e quella delle altre mafie..... 16
2. Le cause ‘prossime’ del ritardo: le prevalenti tendenze a considerare la mafia criminale in un’accezione ordinamentale o imprenditoriale..... 18
3. Limiti di questi paradigmi ed affinamento delle indagini sociologiche del secondo Novecento: dalla mafia ‘anti-Stato’ alla mafia ‘intra-Stato’. Differenze tra criminalità politico-terroristica e criminalità mafiosa ..... 23
4. La moderna concezione relazionale della mafia e la presa d’atto della centralità del suo rapporto con la politica..... 33
5. Un interessante banco di prova: l’espansione delle mafie a nord ..... 39
6. Prima provvisoria conclusione: il contrasto alla mafia deve passare preliminarmente dalla cesura dei rapporti con la politica ..... 46

## CAPITOLO II

### *La contiguità politico-istituzionale*

- SEZIONE I. LE POSSIBILI ALTERNATIVE DI TUTELA** ..... 51
1. Tassonomia delle forme della contiguità politico-mafiosa: contiguità politico-istituzionale e contiguità politico-elettorale ..... 51

2.	La contiguità politico-istituzionale nel prisma del diritto penale .....	55
2.1.	Le molteplici qualificazioni giuridiche dei c.d. favori amministrativi .....	56
2.1.1.	Il ruolo dell'aggravante della c.d. ambientazione mafiosa di cui all'art. 7, l. n. 203/1991 .....	59
2.2.	La controversa punibilità dei favori legislativi .....	62
3.	Gli altri strumenti di contrasto delle infiltrazioni mafiose politico-istituzionali: la rimozione e la decadenza dalle cariche elettive nelle leggi dei primi anni Novanta .....	64
3.1.	(Segue...) l'intervento più rilevante: la misura amministrativa dello scioglimento dei consigli comunali e degli altri enti di prossimità della l. n. 121/1991 .....	65
3.1.1.	La disciplina originaria .....	66
3.2.	La sentenza della Corte costituzionale n. 103/1993 e le prime modifiche .....	68
3.3.	La riforma del 2009: l'allargamento dei soggetti e la definizione dei tempi e delle fasi della procedura .....	70
3.4.	Le questioni ancora irrisolte .....	73

## SEZIONE II. IL PROBLEMA DELLA PUNIBILITÀ DELLA TRATTATIVA STATO-MAFIA .....

		75
1.	L' <i>hard case</i> della trattativa Stato-mafia ed il bivio tra responsabilità penale e responsabilità politica .....	75
2.	Alle radici della questione: il tribolato accertamento processuale della sua reale esistenza .....	82
3.	L'ipotesi accusatoria: la sussumibilità della trattativa nel delitto di <i>Violenza o minaccia ad un corpo politico, amministrativo o giudiziario</i> di cui all'art. 338 c.p. ....	87
3.1.	La prima conferma: il decreto di rinvio a giudizio del 2013 .....	90
4.	Le incongruenze di fondo di questa soluzione .....	91
5.	I limiti giuridici della qualificazione della trattativa ai sensi dell'art. 338 c.p. L'ostacolo della tipicità oggettiva .....	95
5.1.	L'impraticabile alternativa del delitto di <i>Attentato contro un organo costituzionale</i> di cui all'art. 289 c.p. ....	100
6.	La barriera insormontabile della tipicità soggettiva: la <i>probatio diabolica</i> dell'elemento psicologico .....	104
7.	Il difficile accertamento dell'antigiuridicità: a) la causa di giustificazione di cui all'art. 54 c.p. ....	106
7.1.	b) Le cause di giustificazione di cui all'art. 51 c.p. ....	108

8. Le recenti sentenze Mori e Mannino: il processo sulla trattativa si dirige verso il proscioglimento? ..... 108

### CAPITOLO III

*La contiguità politico-elettorale:  
una preliminare indagine sul fondamento  
dell'incriminazione del voto di scambio*

1. Premesse di metodo sull'indagine del 'voto di scambio' ..... 115
2. La ricerca di una *ratio* legittimatrice della tutela e le pericolose tentazioni funzionaliste ..... 120
3. I beni giuridici lesi dal patto elettorale politico-mafioso ..... 125
4. La tesi più risalente: l'ordine pubblico ..... 126
5. Le altre tesi tradizionali sul bene protetto ..... 131
6. Verso una possibile rilettura in chiave plurioffensiva del reato di scambio elettorale ..... 135
7. Oltre l'ordine pubblico e il diritto di voto. Gli altri interessi offesi: *a)* il principio democratico ..... 136
8. *b)* Il metodo democratico di partecipazione alla politica nazionale ..... 142
9. *c)* La libertà di mandato ..... 143
- 9.1. I possibili limiti di questa ricostruzione alla luce delle prospettive *de iure condendo*. Critiche ..... 150
10. *d)* L'ulteriore interesse sullo sfondo: la *ratio* dell'immunità parlamentare ..... 154
11. Possibilità e limiti di una legittimazione alternativa dell'incriminazione dello scambio elettorale a prescindere dal bene giuridico: l'*Harm principle* e l'*Offense principle* di Feinberg ..... 156
12. La seconda alternativa: alla ricerca della legittimazione dell'incriminazione attraverso *lo standard di incriminabilità* ..... 162
13. Gli ostacoli assiologici di natura ordinamentale alla sua repressione: il rischio di incrinare l'essenza della democrazia rappresentativa ed il carattere fisiologico degli accordi elettorali ..... 164
14. Gli ostacoli assiologici di natura penale all'incriminazione del mero patto: il principio di offensività ..... 168
- 14.1. Critiche. La possibile legittimità dell'incriminazione del voto di scambio rispetto al principio di offensività: *a)* l'estraneità dell'art. 416 *ter* c.p. al principio sancito nell'art. 115 c.p. .... 172

14.2. ( <i>Segue...</i> ) <i>b</i> ) La costruzione come reato di pericolo astratto e la ragionevolezza e la vincibilità della presunzione di pericolo alla base dell'art. 416 <i>ter</i> c.p. ....	177
14.3. La soluzione legittima ed i conseguenti limiti di contenuto che derivano per il legislatore: la non incriminabilità di condotte prodromiche rispetto alla stipula dell'accordo.....	181
14.4. La teorica illegittimità costituzionale della versione dell'art. 416 <i>ter</i> c.p. proposta dai C. 328, S. 19 del 2013 e S. 1884 del 2016 .....	182
15. ( <i>Segue...</i> ) Il principio di <i>extrema ratio</i> . Analogie e differenze con i delitti di corruzione elettorale.....	184
16. La coerenza con le funzioni della pena di prevenzione integratrice .....	190
17. L'utilità processuale per 'fuggire' dalla prova della causalità.....	194

## CAPITOLO IV

*Origini ed evoluzione della normativa penale  
in materia di voto di scambio. In particolare:  
l'art. 416 ter c.p. nella sua prima formulazione*

1. Agli albori del voto di scambio: costante o variabile del diritto penale? .....	199
2. Il paradosso democratico: dal voto 'diritto' al voto 'merce' .....	202
3. L'esempio del diritto romano: il <i>crimen ambitus</i> dall'età repubblicana a quella del principato .....	205
4. La corruzione elettorale nella legislazione penale dell'Italia pre-repubblicana .....	208
5. ( <i>Segue...</i> ) e in quella dell'Italia repubblicana.....	210
6. L'introduzione del 416 <i>bis</i> c.p. e la mancata disciplina della contiguità politico-mafiosa .....	213
7. La difficile gestazione dell'art. 416 <i>ter</i> c.p. e la sua approvazione frettolosa nel 1992: un classico esempio negativo di norma emergenziale.....	216
8. Molto rumore per nulla. I difetti strutturali dell'originario articolo: <i>a</i> ) l'incriminazione del solo scambio voti/denaro .....	223
8.1. ( <i>Segue...</i> ) <i>b</i> ) La specificazione dell'erogazione del denaro come unica modalità realizzativa della prestazione del politico .....	225

## CAPITOLO V

*Lo scambio elettorale nella stagione della supplenza giudiziaria:  
tra concorso esterno ed applicazioni analogiche  
dell'art. 416 ter c.p.*

1.	L'ineffettività dell'originario art. 416 <i>ter</i> c.p. ed i tentativi di sussunzione del patto elettorale politico-mafioso nel concorso esterno: la tesi restrittiva degli 'accordi causali' .....	227
	1.1. La tesi estensiva della mera idoneità potenziale <i>ex ante</i> .....	229
2.	Le diverse posizioni della dottrina: la tesi di Grosso .....	231
3.	La tesi di Fiandaca e Visconti .....	232
4.	L'apparente soluzione della diatriba: le Sezioni unite Mannino e la tesi causalmente orientata del concorso esterno .....	233
5.	I successivi disorientamenti interpretativi e la rivalutazione della concezione idoneativa .....	235
6.	La sentenza Dell'Utri 2012 e la riaffermazione del modello causale di concorso esterno .....	237
7.	I problemi irrisolti: a) l'accertamento del nesso causale tra condotta del contiguo e macro-evento di 'rafforzamento/consolidamento dell'associazione' .....	243
8.	b) L'accertamento del doppio dolo .....	246
9.	I tentativi 'disperati' della giurisprudenza di rivitalizzare l'art. 416 <i>ter</i> c.p.: interpretazione estensiva o palese violazione del divieto di analogia <i>in malam partem</i> ? .....	248
	9.1. La dilatazione della nozione di denaro .....	249
	9.2. La dilatazione della nozione di erogazione .....	250
	9.3. La dilatazione della natura plurisoggettiva impropria della fattispecie .....	252
10.	L'isolata lettura restrittiva di uno dei requisiti di tipicità: l'effettivo impiego del metodo mafioso nel procacciamento dei voti .....	253
	10.1. L'irrelevanza dell'effettiva attivazione del politico .....	257

## CAPITOLO VI

*Il nuovo scambio elettorale con metodo mafioso:  
reato-accordo plurisoggettivo necessario  
proprio a tipicità variabile*

1.	Le ragioni della riforma del 2014 .....	262
	1.1. Il ruolo marginale del diritto eurounitario: un raro caso di 'convergenza casuale' .....	264

2.	Il procedimento seguito per attuarla: il rifiuto della decretazione d'urgenza e la scelta della legge ordinaria .....	266
3.	Il lungo <i>iter</i> verso l'approvazione del progetto di riforma: dai tentativi inidonei del recente passato ai d.d.l. del 2013 .....	269
4.	Il tribolato varo del testo definitivo .....	279
5.	Una preliminare questione dommatica relativa alla natura giuridica: reato-accordo di mera condotta .....	283
	5.1. Una seconda più intricata questione dommatica.....	287
	5.1.1. Un necessario passo indietro. La tradizionale tesi della natura plurisoggettiva impropria della versione originaria dell'art. 416 <i>ter</i> c.p. ....	288
	5.2. La tesi della plurisoggettività impropria apparente .....	289
	5.3. Critica.....	290
	5.4. Il tentativo di snaturamento della dimensione a concorso necessario improprio dell'art. 416 <i>ter</i> c.p.: l'isolata e forzata decisione della Cassazione del 2013 .....	292
	5.5. I problemi circa la punibilità del terzo intermediario nel patto .....	294
6.	Il nuovo comma 2 dell'art. 416 <i>ter</i> c.p. e l'espressa punizione anche del promittente: prova inconfutabile del passaggio da una tipicità plurisoggettiva necessaria impropria ad una propria? .....	295
7.	L'altro dubbio: unico reato plurisoggettivo o pluralità di reati monosoggettivi? Gli argomenti a favore della prima soluzione.....	299
8.	Gli argomenti a sostegno della tesi opposta.....	301
9.	I protagonisti dell'accordo: oltre il dualismo 'politico-mafioso'? .....	303
	9.1. Il novero dei beneficiari della promessa: non solo politici, ma anche intermediari .....	304
10.	Il novero dei promittenti alla luce del nuovo comma 2 dell'art. 416 <i>ter</i> c.p.: mafiosi e non mafiosi.....	306
11.	Il rischio della tacita abrogazione del nuovo secondo comma dell'art. 416 <i>ter</i> c.p.....	309
12.	La prima alternativa ermeneutica 'rivitalizzatrice': verso l'applicabilità ai soli non mafiosi.....	311
13.	La seconda e più radicale opzione interpretativa: verso l'applicabilità indistinta a tutti i promittenti <i>con</i> metodo mafioso.....	314
14.	La conferma definitiva nella giurisprudenza di legittimità: le sentenze Annunziata, Albero e Serino del 2015 e la sentenza F. del 2016 .....	315

15.	Una provvisoria conclusione: dal reato di scambio elettorale politico-mafioso al reato di scambio elettorale con metodo mafioso.....	318
	15.1. I riflessi potenziali sull'estensione della fattispecie alle 'mafie al nord' .....	319
16.	Un ulteriore problema: il controverso valore del metodo mafioso .....	321
17.	L'unico dato condiviso: l'irrelevanza del metodo nell'esecuzione del patto .....	321
18.	Le incertezze sul ruolo del metodo mafioso nel patto: oggetto necessario o oggetto eventuale dell'accordo? La tesi restrittiva della sentenza Antinoro .....	323
	18.1. Le riserve della dottrina .....	326
19.	La tesi estensiva della sentenza Polizzi .....	328
20.	La tesi sincretista delle sentenze successive Albero, Annunziata e Serino.....	330
21.	Il dimorfismo del nuovo scambio elettorale con metodo mafioso: esempio di processualizzazione o sociologizzazione delle categorie penalistiche? .....	334
22.	I problemi di diritto intertemporale connessi alla specificazione del metodo mafioso .....	341
	22.1. La tesi ambigua della discontinuità di Antinoro .....	341
	22.2. L'opposta conclusione delle altre sentenze.....	347
23.	Gli altri profili intertemporali della riforma .....	349
24.	Un ultimo dubbio: l'accettazione della promessa di procurare voti mediante il 'metodo mafioso' è un reato complesso rispetto all'aggravante <i>ex art. 7 d.l. 152/1991</i> ? .....	351

## CAPITOLO VII

### *Struttura del delitto di scambio elettorale e rapporti con altre fattispecie: cartografia provvisoria della contiguità politico-mafiosa elettorale*

1.	La condotta incriminata: il rifiuto di suggestivi arretramenti della soglia del penalmente rilevante.....	355
2.	Il problema della configurabilità del tentativo.....	359
3.	L'atteso ampliamento dell'oggetto della prestazione del politico: denaro o altra utilità.....	365
4.	( <i>Segue...</i> ) e quello del contenuto della prestazione: erogazione o promessa di erogazione .....	368
5.	Il momento consumativo: un nuovo reato 'a schema duplice'?.....	369

6.	La mancata delimitazione dell'elemento soggettivo .....	374
7.	La nuova dosimetria sanzionatoria .....	378
	7.1. Le altre restrizioni 'processuali' introdotte in seguito .....	381
8.	I problematici rapporti tra il 416 <i>ter</i> c.p. ed il concorso esterno rispetto al politico promissario .....	382
9.	( <i>Segue...</i> ) ... rispetto al promittente .....	384
	9.1. Le possibili alternative per sostenere il concorso di reati evitando esiti irragionevoli. <i>A)</i> La lettura del secondo comma come fattispecie monosoggettiva autonoma rispetto al primo comma .....	386
	9.2. ( <i>Segue...</i> ) <i>B)</i> L'interpretazione coerente con il principio di legalità e con la <i>voluntas legis</i> .....	387
10.	I rapporti tra il voto di scambio ed i reati di corruzione elettorale .....	389
11.	Conclusioni: l'odierna graduazione della rilevanza penale delle condotte di contiguità politico-mafiosa.....	393
	INDICE BIBLIOGRAFICO .....	397