

ORIENTAMENTI

ETTORE SQUILLACI

Il “nuovo” reato di scambio elettorale politico-mafioso. Pregi e limiti di una riforma necessaria

1. È del 16 aprile scorso l'approvazione del disegno di legge finalizzato a riformare il reato di scambio elettorale politico-mafioso¹.

Più in particolare, il nuovo testo dell'art. 416-ter c.p., rubricato «scambio elettorale politico-mafioso», così dispone: «chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

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

La riforma recepisce le diffuse istanze di ampliamento del campo di operatività del previgente art. 416-ter c.p., il cui sostanziale insuccesso sul piano applicativo era dipeso – come è noto – dalla scelta di subordinare la punibilità della condotta di chi avesse ottenuto «la promessa di voti prevista dal terzo comma [dell'] articolo 416-bis» solo alla erogazione di denaro. Così escludendo tutte quelle altre prestazioni a favore dei sodalizi di stampo mafioso consistenti in vantaggi di qualsiasi altro tipo, ma comunque potenzialmente idonei a rafforzarne il prestigio o le capacità operative². Spesso, infatti,

¹ La legge di riforma (l. 17 aprile 2014, n. 62, recante «Modifica dell'articolo 416-ter del codice penale, in materia di scambio elettorale politico-mafioso») è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 90 del 17 aprile 2014 e, in base all'art. 2, è entrata in vigore già in data 18 aprile 2014, senza il consueto periodo di *vacatio legis*. Sul punto, AMARELLI, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso. Una più chiara graduazione del disvalore delle condotte di contiguità mafiosa?*, in www.penalecontemporaneo.it.

² Sul punto, FIANDACA, *Riflessi penalistici del rapporto mafia-politica*, in *Foro it.*, 1993, 137 ss.; VISCONTI, *Il reato di scambio elettorale politico-mafioso*, in *Ind. pen.*, 1993, 273 ss.; DE FRANCESCO, *Commento all'art. 114er d.l. 8 giugno 1992, n. 306*, in *Leg. pen.*, 1993, 122 ss.; ID., *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1266 ss.; GROSSO, *Accordo elettorale politico-mafioso e concorso esterno in associazione mafiosa: una configurazione possibile*, in *Foro it.*, 1996, 121 ss.; CAVALIERE, *Lo scambio elettorale politico-mafioso*, in *Trattato di diritto penale*, a cura di Moccia, I, *I delitti contro l'ordine pubblico*, Napoli, 2006, 639 ss.; PELISSERO, *Associazione di tipo mafioso e scambio elettorale politico-mafioso*, in *Reati contro la personalità dello Stato e contro l'ordine pubblico*, a cura di PELISSERO, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da Palazzo, Paliero, Torino, 2010, 326 ss.; MADIA, *Scambio elettorale politico-mafioso: il fascino riscoperto di una fattispecie figlia di un dio minore*, in *Cass. pen.*, 2013, 3328 ss.

l'impegno assunto dal beneficiario dei voti mafiosi assume i caratteri di favori elargiti alla cosca in occasione di iniziative politico-amministrative connesse al mondo degli affari, sconfinando nelle impalpabili categorie del fiancheggiamento o della collusione³.

Non a caso, la giurisprudenza aveva comprensibilmente risposto in modo creativo alla riconosciuta inadeguatezza del previgente modello legale, mostrando insofferenza verso una fattispecie dai confini ritenuti troppo angusti, al punto da ravvisarne gli estremi anche nei casi in cui l'offerta del politico non avesse avuto ad oggetto il denaro, ma qualsiasi altro bene comunque dotato di un valore di scambio in termini di immediata commisurazione economica⁴.

In questo contesto si inserisce dunque il "nuovo" art. 416-*ter*, dichiaratamente orientato a contrastare in modo più efficace – anche mediante l'ampliamento dell'oggetto della prestazione richiesta al candidato – il pervasivo fenomeno dell'inquinamento mafioso nelle competizioni elettorali, al contempo presidiando il principio di legalità democratica e rappresentativa delle istituzioni politiche.

2. Il momento consumativo del reato coincide ora con l'accettazione della promessa di procurare voti con le modalità di cui al co. 3, art. 416-*bis* c.p.
Alla condotta di chi accetta una simile promessa viene poi equiparata, sul piano del trattamento sanzionatorio, quella di chi promette di procurare voti con le medesime modalità⁵. Quest'ultima scelta merita di essere condivisa,

³ Nel corso del travagliato *iter* parlamentare che precedette la conversione del d.l. 8 giugno 1992, n. 306, con il quale il previgente art. 416-*ter* venne inserito nel codice penale sull'onda emotiva ed emergenziale delle note stragi di Palermo, si era proposto di fare riferimento, oltre che alla "erogazione di denaro" quale corrispettivo della promessa di voti mafiosi, anche alla «promessa di agevolare l'acquisizione di concessioni, appalti, contributi e finanziamenti pubblici o comunque la realizzazione di profitti». Ma quest'ultima locuzione venne poi soppressa dietro sollecitazione dell'allora Guardasigilli, On. Martelli, sul presupposto che una così ampia formulazione della norma avrebbe potuto alimentare il rischio di arbitrii sul piano applicativo. Sul punto, VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso: andiamo avanti, ma con giudizio*, in www.penalecontemporaneo.it; PANETTA, BALSAMO, *Sul patto elettorale politico mafioso vent'anni dopo. Poche certezze, molti dubbi*, in *Cass. pen.*, 2012, 11, 3756 ss. Per un'analisi dei lavori parlamentari, cfr. *Atti parlamentari. Camera dei Deputati, XI Legislatura*, seduta del 4 luglio 1992.

⁴ Cass., Sez. II, 30 novembre 2011, M.F., in *Cass. pen.*, 2012, 2948; Id., Sez. VI, 11 aprile 2012, G., in *Guida dir.*, 2012, 83. Sul punto, di recente, si vedano le riflessioni critiche di INSOLERA, *Ripensare l'antimafia: il sistema penale*, in www.penalecontemporaneo.it.

⁵ Vi è da notare che mentre nella previgente versione dell'art. 416-*ter* c.p. si puniva la condotta di chi avesse "ottenuto" la promessa, il testo recentemente licenziato sanziona invece la condotta di colui che "accetta" una simile promessa. La soluzione prescelta consente ora di allineare il lessico dell'art. 416-*ter* c.p. a quello delle numerose altre fattispecie (ad es. in tema di corruzione) incentrate sulla stipulazione di un accordo dal contenuto antigiuridico, ma ribalta anche la precedente prospettiva del patto politico-mafioso là dove sembra demandare esclusivamente a colui che promette i voti il potere di iniziativa e

innanzitutto perché elimina l'anomalia – indotta dalla previgente formulazione dell'art. 416-ter c.p. – di un reato destinato a punire solo uno dei due protagonisti dell'accordo, ossia il politico che avesse ricevuto la promessa di un illecito sostegno elettorale. Ma anche perché consente finalmente di aggirare tutti quei problemi interpretativi innescati dalla necessità di ricorrere all'art. 416-bis c.p. – e, quindi, al più stringente statuto probatorio della partecipazione mafiosa o del concorso esterno, non sempre desumibile da simili contesti – al fine di giustificare la punibilità a diverso titolo del promittente.

Basti pensare che l'impossibilità di ipotizzare la partecipazione o il concorso esterno in associazione mafiosa di colui che si fosse impegnato a procacciare i voti ha talvolta indotto la giurisprudenza a configurare la relativa condotta – proprio perché non punibile ai sensi dell'art. 416-bis c.p. – come concorso eventuale nel delitto di cui all'art. 416-ter c.p.⁶ Con ciò però trascurandosi di considerare che la funzione incriminatrice dell'art. 110 c.p. postula la necessaria atipicità della condotta del concorrente eventuale, la quale deve quindi risultare diversa rispetto a quella descritta – e non sanzionata – dalla fattispecie criminosa⁷.

Tornando ora al momento consumativo del reato, vi è da osservare come all'esito di un concitato dibattito parlamentare sia prevalsa la decisione di incriminare la sola accettazione della promessa, non anche la condotta di colui che si fosse semplicemente adoperato per ottenerla. Ciò in quanto quest'ultima soluzione – recepita invece dal d.d.l. n. 957⁸ – avrebbe determinato una eccessiva anticipazione della soglia di rilevanza penale, peraltro senza nemmeno consentire di specificare quale dovesse essere il grado di attivazione richiesto per poter ritenere integrata la condotta tipica.

Il che avrebbe esposto la norma ad un evidente rischio di incostituzionalità a causa del potenziale contrasto, non solo con il principio di precisione che impone una descrizione chiara e puntuale del fatto, ma anche con quello di uguaglianza/ragionevolezza, dal momento che una simile scelta avrebbe indebitamente uniformato sul piano della meritevolezza di sanzione due vicende

proposta di un illecito sostegno elettorale. Proposta che il politico si limita per l'appunto ad "accettare".

⁶ Cass., Sez. V, 28 maggio 2013, A. ed altri, in *www.dejure.it*.

⁷ Sul punto, AMARELLI, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., 12.

⁸ Si tratta di un disegno di legge d'iniziativa dei senatori Lumia, Casson, Capacchione, Cirinnà, Filippin, Ginetti, Lo Giudice e Manconi, con il quale si era inteso riformulare l'art. 416-ter c.p. nei seguenti termini: «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». Per un'ampia disamina dei diversi disegni di legge presentati in Parlamento in tema di scambio elettorale politico-mafioso, VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., 8 ss.

dal disvalore del tutto diverso, ossia il patto elettorale vero e proprio e il mero tentativo di conseguirlo⁹.

Fermo restando, poi, che l'incriminazione di quest'ultima ipotesi avrebbe rischiato di alimentare anche un possibile contrasto con l'ulteriore principio costituzionale di offensività, dato che la sanzione penale avrebbe potuto colpire una condotta – quella di chi si fosse adoperato per ottenere la promessa di voti mafiosi – del tutto evanescente, non di rado destinata a sfumare in una inafferrabile dimensione soggettiva.

Peraltro, il testo proposto dal citato d.d.l. n. 957 sanzionava la condotta di chi avesse ottenuto «la promessa di voti prevista dal terzo comma [dell'] articolo 416-*bis* in cambio della erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di qualunque altra utilità [...]».

Così centrando il duplice insuccesso di svuotare il requisito della “promessa” di una sia pur minima consistenza contenutistica e di replicare la grave svista del previgente art. 416-*ter* c.p., il quale per l'appunto alludeva alla «promessa di voti prevista dal terzo comma [dell'] articolo 416-*bis*», benché quest'ultima norma non contenga alcun accenno al sostantivo “promessa”. Ciò in quanto la condotta ivi descritta è semmai quella di «impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali»¹⁰.

Ma il tema costituito dall'uso del termine “promessa” merita ancora ulteriori riflessioni.

Trascurando i tanti rilievi critici che potrebbero muoversi rispetto ad un simile requisito che, in deroga all'art. 115 c.p., trasforma in fattispecie consumata ciò che addirittura nemmeno costituirebbe tentativo, occorre tuttavia notare come il nuovo testo dell'art. 416-*ter* c.p. abbia quanto meno arricchito la condotta tipica di una più seria base fattuale, non limitandosi a punire un mero incontro di consensi, ma sanzionando espressamente colui che accetti la promessa di procurare voti «mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-*bis*».

Al fine di meglio comprendere la portata della riforma e il suo prevedibile impatto sulla prassi, non si ritiene inutile formulare talune precisazioni concernenti il travagliato percorso parlamentare che ha preceduto l'entrata in vigore della L. 17 aprile 2014, n. 62.

Con il d.d.l. n. 948, approvato dalla Camera dei Deputati nella seduta del 16 luglio 2013, si era proposto di sanzionare la condotta di chi avesse accettato

⁹ AMARELLI, *La riforma*, cit., 16.

¹⁰ Su questo aspetto del previgente art. 416-*ter* c.p., COLLICA, *Scambio elettorale, Scambio elettorale politico mafioso: deficit di coraggio o questione irrisolvibile?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 882, 883.

«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 [...]».

Prescindendo in questa sede dai numerosi problemi connessi alla introduzione del sostantivo “procacciamento”¹¹ e soffermando la nostra attenzione soltanto sull'avverbio “consapevolmente”, vi è da osservare come quest'ultimo sia stato poi escluso nel corso della seconda lettura in Senato del 28 gennaio 2014 a cagione della sua ritenuta superfluità¹². È noto infatti come i delitti possano essere soltanto dolosi, salvo i casi di espressa previsione della colpa (art. 42, co. 2, c.p.) e che, anche a voler trascurare questi rilievi, di certo una fattispecie come quella in esame non è ipotizzabile che possa essere ascritta a titolo di colpa.

Tra l'altro, l'avverbio “consapevolmente” evoca il dolo generico e sembra compatibile – proprio perché sprovvisto di una efficacia davvero selettiva – con tutte le sue forme, compresa quella costituita dal dolo eventuale¹³.

Né può trascurarsi che un simile avverbio richiama la componente rappresentativa, non anche quella volitiva del dolo. Sostanzialmente impone che l'agente abbia avuto conoscenza, non già che abbia voluto gli elementi costitutivi del fatto.

Proprio al fine di aggirare la superiore accusa di superfluità, nel corso dell'*iter* parlamentare si era proposto di legare il requisito della “consapevolezza” del politico, non già all'accettazione del procacciamento di voti, bensì alla condizione e alle qualità personali del suo interlocutore¹⁴. Ciò sulla scorta del ragionevole presupposto secondo il quale il candidato avrebbe potuto prendere le dovute distanze dalle organizzazioni riconducibili al modello di cui all'art.

¹¹ Se il momento consumativo del reato coincidesse con l'accettazione consapevole del procacciamento di voti mediante le modalità di intimidazione mafiosa (tra l'altro in cambio della effettiva erogazione di denaro o di altra utilità), la soglia di punibilità slitterebbe troppo in avanti, segnando il passaggio dalla logica del pericolo a quella del danno. Ossia ad una logica scarsamente compatibile con tutti quei reati che, proprio perché posti a presidio di beni giuridici di massimo rango costituzionale (come l'ordine pubblico), esigono un'anticipazione della soglia di rilevanza penale ed impongono un intervento anticipato del potere punitivo dello Stato.

¹² Per una ricostruzione complessiva dell'*iter* parlamentare in oggetto, cfr. www.senato.it.

¹³ Al contrario, taluni Autori hanno sostenuto che l'avverbio “consapevolmente”, una volta introdotto nell'art. 416-*ter* c.p., avrebbe consentito di restringerne significativamente il campo di azione sul piano dell'elemento soggettivo, proprio perché avrebbe sancito la irrilevanza di tutte quelle condotte sorrette dal dolo eventuale. In questo senso, INSOLERA, *Ripensare l'antimafia: il sistema penale*, cit., 6; AMARELLI, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., 22.

¹⁴ Tale circostanza evidenzia una ulteriore criticità della mera formula avverbiale, dal momento che quest'ultima non era nemmeno in grado di indicare univocamente quale fosse l'oggetto della rappresentazione. Per una completa ricognizione degli emendamenti proposti in sede di Commissione Giustizia del Senato al d.d.l. n. 948, si veda www.senato.it.

416-*bis* c.p. soltanto nel caso in cui avesse preventivamente conosciuto la caratura mafiosa dei propri aspiranti sostenitori¹⁵.

Sennonché, anche questa soluzione – se mantenuta – avrebbe potuto prestare il fianco a taluni rilievi critici, soprattutto in considerazione del fatto che avrebbe finito con il valorizzare il mero *status* mafioso di colui che avesse promesso i voti, senza alcun riferimento né al ruolo da questi effettivamente ricoperto né tanto meno all’ausilio che quell’illecito sostegno elettorale avrebbe poi potuto arrecare all’associazione di sua appartenenza.

In quest’ottica, a noi sembra che la soluzione alla fine prescelta sia quella più corretta, ma anche la più coerente con la ricca elaborazione giurisprudenziale in materia di partecipazione e concorso esterno, la quale ha notoriamente valorizzato – come vedremo meglio tra breve – la dimensione dinamica del contributo prestato al sodalizio, evidenziandone la necessaria funzionalità al rafforzamento o al mantenimento delle capacità operative dell’associazione¹⁶.

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

Se, quindi, è indubbio che il reato si perfeziona tuttora con la semplice conclusione di un accordo, anche allorquando quest’ultimo non venga seguito da alcun concreto atto esecutivo da parte del procacciatore di voti, è altrettanto evidente però che il neo-introdotta riferimento al metodo mafioso consente di intravedere una maggiore portata offensiva nella condotta di quel politico che abbia siglato un patto elettorale di natura illecita tale da implicare sin da subito l’esercizio del tipico potere mafioso.

Insomma, tramonta l’idea di un accordo statico e si afferma la necessità che il politico, non soltanto conosca la condizione di mafioso di colui con il quale si accorda, ma si rappresenti anche quel mafioso in azione.

Per essere ancora più chiari, non viene in considerazione un qualsiasi voto di scambio, ma è necessario che il promittente si impegni – d’accordo con il promissario – a rastrellare consensi facendo ricorso al potere di intimidazione delle organizzazioni di stampo mafioso. Il che implica una più netta progressione dell’offesa rispetto al bene giuridico “ordine pubblico”, sia pure nel quadro di una logica di punizione che resta tuttora condivisibilmente anticipa-

¹⁵ Circostanza, questa, di notevole rilevanza pratica in tutti i casi in cui il politico avesse siglato un accordo con soggetti la cui partecipazione a contesti associativi fosse insospettabile.

¹⁶ In questo senso, Cass., Sez. un., 12 luglio 2005, Mannino, in *Cass. pen.*, 2005, 3723. Sul punto, comunque, cfr. § 3.

ta allo scopo di salvaguardare la libertà di voto da ingerenze mafiose, preservando altresì le fasi genetiche del mandato di rappresentanza popolare – nonché lo stesso ordine pubblico – dal rischio di pericolosi inquinamenti¹⁷.

Pur con queste precisazioni, deve notarsi che sarebbe stato forse più opportuno specificare che la prestazione del candidato dovesse essere rivolta all'intera associazione mafiosa, non già al singolo potenziale elettore intenzionato ad agire con metodo mafioso.

Si sarebbe cioè potuto punire soltanto colui il quale avesse accettato la promessa di un illecito sostegno elettorale in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di altra utilità in favore dell'associazione che si fosse attivata allo scopo di reperire i voti mediante le modalità di cui al co. 3, art. 416-*bis* c.p.

Una simile soluzione sarebbe risultata maggiormente rispettosa del principio di offensività, dal momento che avrebbe ristretto l'ambito dei fatti punibili ai soli comportamenti effettivamente pericolosi per l'ordine pubblico, selezionando quelli più carichi di disvalore perché riguardanti la sola associazione¹⁸.

3. Venendo ora all'oggetto della prestazione del politico, vi è da osservare che nel testo approvato è stato eliminato il riferimento – contenuto nel più volte citato d.d.l. n. 957 – alla «disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze della associazione mafiosa di cui all'articolo 416-*bis* o di suoi associati».

Anche in questo caso la scelta appare corretta, dal momento che una simile espressione avrebbe potuto ingenerare incertezze interpretative, ma soprattutto rischi di sovrapposizione con la sempre problematica figura del concorso esterno¹⁹.

Già in altra sede si era infatti osservato come il requisito della “disponibilità” costituisse un tentativo mal riuscito di replicare quel diverso e ben più selettivo concetto di “messa a disposizione” elaborato dalla giurisprudenza, per l'appunto, in tema di concorso esterno. Concetto, quest'ultimo, che però si distingue dal primo, per la ragione che evoca una condotta dotata di effettiva

¹⁷ Secondo una parte della dottrina, il bene giuridico dell'ordine pubblico riceverebbe qui una tutela solo mediata attraverso la difesa delle istituzioni democratiche dalle infiltrazioni e dai condizionamenti mafiosi, poiché assumerebbe un valore preminente la necessità di garantire che l'accesso alle cariche elettive avvenga in condizioni di parità e trasparenza. In questa direzione, avuto riguardo al previgente art. 416-*ter* c.p., FORTI, Sub art. 416-*ter* c.p., in *Comm. breve c.p.*, a cura di Crespi, Forti, Zuccalà, Padova, 2008, 1038; INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, 88.

¹⁸ In questa direzione, VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., 11.

¹⁹ Sulle frequenti oscillazioni tra il previgente art. 416-*ter* c.p. e il concorso esterno in associazione mafiosa, Cass., Sez. II, 5 giugno 2012, C.D.S., in *Cass. pen.*, 2013, 1927; Id., Sez. VI, 9 novembre 2011, P.P., *ivi*, 2012, 3754. Sul palese *deficit* di determinatezza della locuzione contenuta nel d.d.l. n. 957 e qui criticata, INSOLERA, *Ripensare l'antimafia: il sistema penale*, cit., 6.

- non soltanto potenziale - utilità per la cosca mafiosa e per di più da intendersi in termini dinamici²⁰.

In effetti, la formula della “disponibilità” appariva del tutto inadeguata, dato che non può dirsi sufficiente una generica manifestazione di impegno, ma occorre la prova - *ex post* - di una effettiva mobilitazione a favore dell’associazione, funzionale a rafforzarne o comunque a mantenerne in vita la struttura organizzativa.

D'altronde, stando al testo proposto con il d.d.l. n. 957 sarebbe stato anche difficile comprendere l'esatto campo di applicazione del sostantivo “esigenze” che figurava accanto al termine “interessi” all’evidente scopo di estenderne l’ambito operativo, tra l’altro allargandolo sino a colpire il caso facilmente esemplificabile di un candidato che manifestasse una generica disponibilità a soddisfare un bisogno del tutto personale dei singoli associati, come tale inidoneo ad incrementare, ovvero soltanto a conservare inalterato il potere della organizzazione.

Una norma così costruita, come abbiamo già notato, avrebbe pure implicato il rischio di cristallizzare una ipotesi di concorso esterno, tra l’altro incolore rispetto alla ben più approfondita elaborazione giurisprudenziale in materia. Questa, infatti, ha sempre sottolineato la base causale del concorso, sia necessario che eventuale²¹. Deve cioè ritenersi “partecipe” chi si pone in un rapporto di stabile ed organica compenetrazione nel tessuto organizzativo del sodalizio, assumendo un ruolo funzionale al conseguimento dei comuni fini criminali, laddove è “concorrente esterno” colui il quale - anche se occasionalmente - contribuisce al mantenimento o al rafforzamento degli interessi dell’associazione.

Le Sezioni unite hanno poi chiaramente affermato il principio secondo il quale la condotta deve essere valutata sul piano dei risultati, cioè attraverso la prova controfattuale della effettiva contribuzione al miglioramento delle capacità operative della cosca, non certo dei singoli associati²². Vicende, queste ul-

²⁰ In questo senso, Cass., Sez. un., 12 luglio 2005, Mannino, cit., § 4. Sul punto, sia consentito il rinvio a SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici nella riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, in *questa Rivista*, 2013, 963 ss.

²¹ Cass., Sez. un., 30 ottobre 2002, Carnevale, in *Cass. pen.*, 2003, 3276; Id., Sez. un., 12 luglio 2005, Mannino, cit. Quest’ultima sentenza, in particolare, espressamente richiama nel § 4 - e in un certo senso completa - la nota sentenza Franzese (Cass., Sez. un., 10 luglio 2002, in *Foro it.*, 2002, II, 601), allorquando precisa che «pretese difficoltà di ricostruzione probatoria del fatto e degli elementi oggettivi che lo compongono non possono mai legittimare un’attenuazione del rigore nell’accertamento del nesso di causalità e una nozione “debole” della stessa che, collocandosi sul terreno della teoria dell’“aumento del rischio”, finirebbe per comportare un’abnorme espansione della responsabilità penale».

²² Cass., Sez. un., 12 luglio 2005, Mannino, cit., spec. § 5.

time, nelle quali potranno tutt'al più trovare applicazione fattispecie come quelle previste, ad esempio, dagli artt. 378, co. 2, 390, 418 c.p.²³

Peraltro, la locuzione "esigenze degli associati" recava in sé il pericolo di far rientrare nell'area della punibilità vicende soltanto personali, banali e prive di ogni efficacia rafforzativa dell'associazione, come tali sprovviste di un reale collegamento con gli interessi del sodalizio.

4. Quanto, poi, all'espressione "altra utilità", è evidente come sia stata introdotta allo scopo di ampliare l'ambito di applicazione della fattispecie che, nella versione previgente, sanzionava soltanto la condotta del politico che avesse erogato denaro in cambio della promessa di un illecito sostegno elettorale.

Si tratta di una modifica certamente necessaria al fine di restituire un giusto campo di operatività ad una norma sin qui pressoché disapplicata, ma che – proprio in ragione della sua estrema ampiezza di significato²⁴ – avrebbe forse dovuto più nettamente interagire con gli interessi della retrostante associazione mafiosa.

Solo così sarebbe stato possibile ridurre il rischio di una problematica estensione della norma all'attività politica, soprattutto allorquando quest'ultima si connota per il raggiungimento di interessi pubblici che possano però anche comportare il complementare soddisfacimento di interessi privati, magari riferibili pure ai membri di un'associazione mafiosa.

Al contrario, la soluzione prescelta rischia di agevolare pericolosi eccessi di attenzione giudiziaria verso tutti quegli esponenti politici che, pur essendo occasionalmente entrati in contatto con contesti di mafia, non ne abbiano comunque richiesto il sostegno elettorale e per di più abbiano inteso perseguire soltanto obiettivi di pubblica utilità²⁵.

²³ Solo isolatamente si afferma in giurisprudenza che l'aiuto, se rilevante e prestato a singoli associati, purché dotati di poteri verticistici nell'ambito del sodalizio, può costituire un contributo causalmente rilevante anche rispetto a quest'ultimo, dal momento che la preminenza del ruolo di taluno è vista come automaticamente connessa all'incremento delle potenzialità operative dell'associazione. In questa direzione, Cass., Sez. VI, 30 ottobre 2012, P.R., in *www.dejure.it*; Id., Sez. VI, 6 dicembre 2011, L., *ivi*; Id., Sez. VI, 26 novembre 2009, Gariffo, in *Cass. pen.*, 2010, 3124.

²⁴ Non sembrano fondate le preoccupazioni manifestate da talune parti politiche rispetto alla scelta legislativa di rimuovere dal testo del nuovo art. 416-ter c.p. il termine "qualunque", limitando l'oggetto della prestazione del candidato alla sola erogazione di denaro o di "altra utilità". Si trattava di preoccupazioni indotte dal timore che una simile rimozione avrebbe estromesso dal campo di applicazione della norma tutte quelle vicende nelle quali il politico si fosse impegnato ad assicurare al procacciatore di voti favori o vantaggi non direttamente costituiti dalla erogazione di una somma di denaro. Al contrario, deve notarsi che il termine "utilità" è già di per sé dotato, stando al più tradizionale lessico penalistico, di un'ampiezza di significati tale da comprendere ogni tipo di prestazione capace di arrecare un vantaggio non necessariamente connotato in senso economico/lucrativo, ma consistente anche nel soddisfacimento di un interesse non direttamente monetizzabile.

²⁵ Sul punto, volendo, SQUILLACI, *Punti fermi e aspetti problematici nella riforma del reato di scambio*

Pur con queste precisazioni, non vi è dubbio che il “nuovo” art. 416-ter c.p. completa la “offerta” penalistica in tema di contiguità mafia-politica, punendo la stipula del *pactum sceleris* e collocandosi accanto alle ulteriori fattispecie destinate a trovare applicazione – ma in posizioni più avanzate rispetto all’offesa – in questo ampio contesto.

Non si allude soltanto alla sopra citata figura del concorso esterno, ma anche ai reati di corruzione e coercizione elettorale rispettivamente previsti dagli artt. 96 e 97 d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 in tema di elezioni statali, nonché dagli artt. 86 e 87 d.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 in materia di elezioni amministrative. Reati, questi ultimi, applicabili nel caso in cui l’accordo sia stato effettivamente eseguito mediante la realizzazione di condotte volte a condizionare la libertà di voto dei singoli elettori²⁶.

Né infine può trascurarsi la recente introduzione, ad opera dell’art. 67, co. 7, d.lgs. n. 159 del 2011, del divieto di propaganda elettorale per le persone sottoposte, in forza di provvedimenti definitivi, alla misura della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza. Divieto la cui violazione è punita – «salvo che il fatto costituisca più grave reato» – con la reclusione da uno a cinque anni.

Il successivo art. 76, co. 8, del medesimo decreto dispone inoltre che la stessa sanzione prevista per il destinatario del divieto si applichi anche «al candidato che, avendo diretta conoscenza della condizione di sottoposto in via definitiva alla misura della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, richiede al medesimo di svolgere le attività di propaganda elettorale previste all’art. 67, co. 7 e se ne avvale concretamente»²⁷.

5. Al di là delle accese polemiche – non solo mediatiche – che hanno accompagnato la riforma dell’art. 416-ter c.p. in ordine al trattamento sanzionatorio, la soluzione alla fine prescelta merita di essere condivisa.

Con una parziale inversione di rotta rispetto alle proposte iniziali, è stata infatti prevista una pena – la reclusione da quattro a dieci anni – meno severa rispetto a quella stabilita dal primo comma dell’art. 416-bis c.p., ossia la reclusione da sette a dodici anni destinata a colpire il partecipe all’associazione mafiosa.

elettorale politico-mafioso, cit., 962.

²⁶ Già in passato la giurisprudenza ha chiarito che il delitto di cui all’art. 416-ter c.p. si differenzia dai più comuni reati elettorali per la presenza di un aderente ad associazione mafiosa che assicura l’intervento dei membri della medesima, ricorrendo alla forza di intimidazione ovvero alla prevaricazione derivanti dal vincolo associativo mafioso. In questo senso, Cass., Sez. VI, 13 aprile 2012, D.G., in *Cass. pen.*, 2013, 1063; Id., Sez. III, 23 settembre 2005, F., in *Giur. it.*, 2006, 1025.

²⁷ Sul divieto di propaganda elettorale, VIGANÒ, *La neutralizzazione del delinquente pericoloso nell’ordinamento italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1350.

Già in sede di primo commento è stata espressa una netta condivisione rispetto alla nuova dosimetria sanzionatoria, ritenuta più coerente rispetto alla graduazione offensiva delle diverse fattispecie destinate a convergere nella variegata casistica della contiguità politico-mafiosa²⁸.

In particolare, la previsione di una pena più mite rispetto a quella prevista per il concorso esterno (parificata, come è noto, a quella relativa alla partecipazione) impedisce di sanzionare irrazionalmente allo stesso modo un reato di mera condotta – quale è sempre stato quello di cui all'art. 416-ter c.p. – e un reato di evento, quale deve invece ritenersi il concorso esterno.

Ma la scelta di ridurre l'entità delle cornici edittali previste per il reato di scambio elettorale politico-mafioso risulta apprezzabile anche sotto un altro versante. Si è infatti notato come rispetto all'art. 416-ter c.p. – a differenza di quanto accade in relazione alle fattispecie di partecipazione e concorso esterno in associazione mafiosa – ben potrebbe trovare applicazione la circostanza aggravante ad effetto speciale della finalità di agevolazione mafiosa di cui all'art. 7 legge n. 203 del 1991²⁹. Sicché l'eventuale parificazione del trattamento sanzionatorio previsto dagli artt. 416-bis e 416-ter c.p. avrebbe determinato un vero e proprio paradosso.

Ciò in quanto la condotta dell'estraneo all'associazione che si fosse esaurita nella mera promessa di voti sarebbe risultata punibile, proprio nel caso di contestazione della finalità di agevolazione mafiosa ex art. 7 legge n. 203 del 1991, ben più gravemente rispetto a quella dell'intraneo che, all'esito di un giudizio *ex post*, fosse invece risultata di oggettivo vantaggio al sodalizio³⁰.

²⁸ AMARELLI, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, cit., 25 ss.

²⁹ Se, infatti, deve senz'altro escludersi l'applicabilità della prima aggravante prevista da quest'ultima disposizione, ossia quella del "metodo mafioso", proprio perché ormai divenuta elemento costitutivo del novellato art. 416-ter c.p., non altrettanto può dirsi per la diversa aggravante della finalità di agevolazione mafiosa, la quale evoca una condotta diversa da quella descritta nell'art. 416-ter c.p. Al contrario, ben difficilmente la predetta aggravante della finalità di agevolazione mafiosa trova applicazione rispetto al delitto di cui all'art. 416-bis c.p., dato che le condotte punite a titolo associativo già di per sé implicano il fine di agevolare l'organizzazione di riferimento. Sul punto, VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale*, cit., 12.

³⁰ VISCONTI, *Verso la riforma del reato di scambio elettorale*, cit., 13.