

CARMELO RIZZO

La “spazzafaccendieri” della “spazzacorrotti” Le (persistenti e accresciute) aporie del nuovo traffico di influenze illecite

L'articolo analizza i problemi sollevati dal nuovo “traffico di influenze”. Tale reato, a forte connotazione simbolica, è il prodotto del neoplebiscitarismo di matrice privatistica che, più in generale, ispira la cosiddetta legge “spazzacorrotti”.

The present article analyzes the problems raised by the new “traffic of influences”. This crime, with a strong symbolic connotation, is the product of the privatistic neoplebiscitarism which, more generally, inspires the so-called “spazzacorrotti” law.

SOMMARIO: 1. La “spazzacorrotti” come manifesto penale del neoplebiscitarismo di matrice privatistica. - 2. I profili critici del traffico di influenze illecite nella versione del 2012. - 3. Il nuovo paradigma criminoso. - 4. I nodi problematici e le inquietanti irradiazioni repressive. - 5. Un'ipotesi paradossale ma significativa.

1. La “spazzacorrotti” come manifesto penale del neoplebiscitarismo di matrice privatistica

La “temperie penalistica” del “governo del cambiamento”¹ sembra esprimere una contraddizione di fondo. Da un lato vi sono le declamazioni pubbliche dal sapore rivoluzionario, tutte orientate a ribadire in maniera ossessiva la rottura rispetto ad un passato (indefinito e onnicomprensivo) additato come portatore di vizi insanabili. Dall'altro, dietro la retorica del trapasso storico, vi è la realtà dei tatticismi legislativi che - ad uno sguardo disincantato - fanno propri e, addirittura, accentuano gli aspetti deteriori delle pregresse scelte di politica penale.

A ben vedere, però, si tratta di una contraddizione solo apparente, visto che la persistente e aggravata irrazionalità delle opzioni normative odierne è il frutto di un uso distorto e strumentale del diritto penale, specificamente teso ad accreditare presso l'opinione pubblica l'idea che i governanti attuali siano portatori di un radicale mutamento di prospettive e che stiano discostandosi nettamente dai valori, dai programmi, dalle azioni e, perfino, dai costumi di coloro che hanno governato in precedenza. E questo, mentre si consuma - in

¹ In proposito, si vedano le illuminanti riflessioni di GAITO, MANNA, *L'estate sta finendo...*, in *questa Rivista*, 2018, 3, *passim*.

parallelo - un'altra, logorante e permanente, competizione preelettorale interna alla stessa maggioranza parlamentare, le cui due "anime" appaiono quotidianamente impegnate in una lotta di riposizionamenti e scavalcamenti reciproci che ha quale orizzonte di riferimento l'esito delle prossime elezioni più che il futuro del Paese.

Ma in tale dinamica - pur con gli aspetti peculiari dell'attuale contesto politico, sui quali comunque si tornerà di qui a breve - è facilmente ravvisabile un tratto di continuità con quello stesso passato che nei discorsi e negli atteggiamenti pubblici si vorrebbe ripudiare. Vi si rinvengono, infatti, gli elementi caratterizzanti di una costante che accomuna tutte le forze e le esperienze di governo storicamente alternatesi: oggi come (e - vedremo perché - più di) ieri, un'istanza meramente elettoralistica assurge a criterio-guida delle scelte legislative di politica criminale. E questa deformazione funzionale dei programmi di tutela penale incide negativamente sulla tenuta dei principi costituzionali correlati all'*argumentum libertatis* e, più in generale, si traduce in cattiva qualità delle norme prodotte.

Il diritto penale, in altre parole, - come e più che in precedenza - viene patologicamente impiegato come strumento di facile captazione del consenso dei cittadini. Ed è un mezzo privilegiato di ricerca del consenso, poiché l'introduzione di una nuova norma incriminatrice o l'inasprimento della risposta sanzionatoria non richiedono copertura finanziaria e consentono di placare in chiave puramente simbolica le ansie degli elettori, intercettandone gli umori, spontanei o indotti, naturali o artificiosamente manipolati attraverso i canali di una comunicazione sempre più pervasiva. Alla resa dei conti, però, norme penali non elaborate con la dovuta razionalità, in quanto "figlie" della emotività, della contingenza e della miope convenienza elettorale, sono inevitabilmente destinate a rivelarsi antinomiche rispetto alle direttive politico-criminali formulate dalla Costituzione.

Ora, questa strumentalizzazione populistica della legislazione penale, che, sul piano generale, può comunque essere realisticamente considerata come «un prodotto della democrazia, sia pure di una democrazia sfigurata»², nella specifica fase storico-politica che stiamo vivendo si carica di accenti preoccupanti, poiché siamo al cospetto di «un'azione politica che, attraverso i mezzi di comunicazione di massa, in particolare di carattere cibernetico e, quindi, di

² PULITANÒ, *Intervento in La società punitiva. Populismo, diritto penale simbolico e ruolo del penalista. Un dibattito promosso dall'Associazione Italiana Professori di Diritto Penale*, reperibile in www.penalecontemporaneo.it.

enorme diffusività, non si riferisce alla ragione del popolo ma ha l'obiettivo di colpire gli "stati emotivi" della popolazione stessa»³.

L'uso simbolico del diritto penale, dunque, nonostante gli ostentati proclami palingenetici, accomuna passato e presente, ma nell'attuale momento storico risulta acutizzato dalla specifica conformazione dell'agire politico-governativo⁴. D'altronde, in quest'ottica, appare illuminante – soprattutto ai fini di una corretta ricostruzione dei "messaggi penalistici" veicolati dalla c.d. legge "spazzacorrotti"⁵, che è la fonte cui si deve il nuovo traffico di influenze illecite – il citato richiamo al ruolo fondamentale rivestito, nella formazione e nella selezione delle istanze di tutela, dai «mezzi di comunicazione di massa, in particolare di carattere cibernetico»⁶.

Questo passaggio ci riporta, in particolare, al profilo identitario del Movimento Cinque Stelle, parte politica egemone dell'attuale maggioranza di governo, nonché parte politica che della "spazzacorrotti" si è pubblicamente attribuita – con tanto di festeggiamenti in Piazza Montecitorio subito dopo l'approvazione definitiva da parte della Camera – la paternità politica e morale.

E qui occorre formulare alcune rapide considerazioni sul nuovo paradigma politico specificamente sotteso alla riforma penalistica della quale i "pentastellati" agitano la bandiera. Tanto è richiesto non da mere esigenze a carattere retorico-digressivo, ma dalla necessità di lumeggiare le particolari coordinate "ideologiche" della novella legislativa che sarà oggetto di analisi.

Il M5S ha nella Rete la sua genetica dimensione operativa e questo tratto distintivo emerge prepotentemente allorquando nelle elezioni politiche del 2013 risulta prima forza alla Camera dei deputati. Autorevole dottrina costituzionalistica, pertanto, analizzando il dato clamoroso del successo elettorale «di un partito che non c'è ancora»⁷ (in quanto carente di un programma riconoscibile, di una struttura istituzionale e di un gruppo dirigente), si interroga sul possibile percorso di istituzionalizzazione di questo movimento e, sulla

³ MANNA, *Il fumo della pipa (il c.d. populismo politico e la reazione dell'Accademia e dell'Avvocatura)*, in *questa Rivista*, 2018, 3, 1.

⁴ Per una messa a fuoco di tale legame, si vedano anche le riflessioni di FLORA, *Il diritto penale del contratto (di governo)*, in *www.discrimen.it*.

⁵ Si tratta della legge 9 gennaio 2019, n. 3, recante "Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici", pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 13 del 16 gennaio 2019.

⁶ *Ibidem*.

⁷ STAIANO, *Risposte*, in *federalismi.it*, 6 marzo 2013, 5.

scorta dei primi segnali, paventa il rischio di «un nuovo plebiscitarismo “modernizzato” dal web»⁸.

Prospettiva, questa, chiaramente eccentrica rispetto ai circuiti costituzionali della democrazia rappresentativa, visto che alla prevalenza interna di una guida monocratica a carattere carismatico corrisponde la riduzione degli eletti a semplici portavoce, privi di autonomia decisionale e sottoposti ad un vincolo di mandato (invece escluso dalla nostra Costituzione) avente ad oggetto la esecuzione dei risultati delle consultazioni *online*⁹. Le quali, però, per loro natura, mancano di quella reale possibilità di confronto tra posizioni personali che caratterizza la dialettica dei processi di rappresentanza democratica, potendo, quindi, dar luogo solo a manifestazioni di «adesione plebiscitaria»¹⁰.

E i plebisciti – si sa – sono costruiti intorno ad alternative secche e radicali alle quali deve rimanere estranea ogni complessità dialettica, liquidata come inutile e dannosa da chi gestisce la formulazione dei quesiti, che, in questa versione contemporanea, vengono sottoposti all’approvazione da parte di una platea virtuale composta dagli iscritti ad una piattaforma informatica, dando luogo a determinazioni che, poi, trasmigrano nella sfera pubblica per il tramite di parlamentari (incostituzionalmente) configurati come mandatari.

L’adozione di un siffatto sistema di “costruzione” delle decisioni (destinate ad essere semplicemente “ratificate” nella sede parlamentare) segna una trasformazione radicale ma deleteria: la democrazia rappresentativa cede il passo, da un punto di vista fenomenologico, ad un diverso sistema di rapporti e circuiti deliberativi, nel quale solo in apparenza viene attribuito rilievo centrale alle istanze provenienti dai cittadini. In realtà, al di là delle formule retoriche di invocazione della volontà popolare, non v’è effettiva legittimazione dal basso. Questa “base virtuale” ha caratteristiche intrinseche di aleatorietà, spersonalizzazione ed eccessiva restrizione che la rendono ontologicamente differente rispetto al concetto di «popolo come corpo politico»¹¹, che presenta, invece, insopprimibili connotati di universalità e concretezza costitutiva. Infatti, l’identità e l’operatività di questa assemblea telematica è inscindibilmente connessa alla piattaforma virtuale cui occorre iscriversi per poter “partecipare” alle consultazioni. E questo implica, ovviamente, una sottoposizione dei votanti *online* alla potestà organizzativo-decisoria, comunque, esercitata dal centro privatistico di interessi che gestisce la piattaforma stessa, con tutti i potenziali, delicati problemi concernenti sia la effettiva e trasparente composi-

⁸ *Ivi*, 5-6.

⁹ *Cfr. ibi*, 6.

¹⁰ *Ivi*, 7.

¹¹ STALANO, *La rappresentanza*, in www.rivistaaic.it.

zione di questo immateriale consesso deliberativo, sia i limiti e la insindacabilità del controllo svolto dal vertice di governo della piattaforma, sia, ancora, le modalità e le finalità di impiego dei dati così raccolti¹².

Il modello che ne risulta è, dunque, quello di un plebiscitarismo di stampo privatistico che tende a permeare di sé le istituzioni pubbliche.

Tale dinamica, la cui importanza cresce man mano che aumenta il peso politico “pentastellato”, si consacra definitivamente con la formazione del governo Conte, che è accompagnata dalla stipulazione del *contratto per il governo del cambiamento*. “Contratto” tanto esaltato nello sforzo autocelebrativo profuso dalle parti, quanto privo di qualsiasi valore costituzionale, visto che simile rilievo può essere giuridicamente riconosciuto solo al programma di Governo che di questo accordo tra privati (tra l’altro, mancante di indicazioni in merito alle possibili ipotesi di inadempimento e alle relative sanzioni) recepisce i contenuti¹³. Sicché, piuttosto, vi si può ritenere sottesa una istanza di alterazione privatistica dei meccanismi della democrazia rappresentativa, non trattandosi di un semplice slogan lanciato in campagna elettorale, ma di un tentativo forte di delegittimazione delle mediazioni procedurali costituzionalmente connotative del sistema parlamentare.

La magnificazione di questo accordo negoziale concluso tra soggetti privati, infatti, serve a proiettare l’immagine di un pragmatismo diretto nel quale ciò che conta è solo la volontà di chi governa, in quanto asseritamente legittimato nella sua azione da un rapporto immediato e permanente con la “base”. Ma – lo si è visto – la “base” non corrisponde al popolo, ha una fisionomia virtuale, presenta connotati di evanescenza che la rendono vieppiù manipolabile. Funge, in definitiva, da etichetta di comodo che il “vertice” può apporre sulle sue decisioni per irridere ogni posizione critica e per consolidare il proprio insediamento elettorale.

La retorica del “contratto”, dunque, sintetizza in sé le tre (reciprocamente connesse) componenti del neplebiscitarismo privatistico.

Quella nuovistica – che è formalizzata dall’inquadramento causale del negozio (integrato dal richiamo finalistico al “governo del cambiamento”) – evoca una frattura rispetto all’ordine precedente. D’altronde, questa rottura rispetto al passato sarebbe già insita, secondo le intuibili mire dei contraenti, nella stessa stipulazione del “contratto”, che si vorrebbe elevare a primo atto di una

¹² Per una messa a fuoco del difficile rapporto tra elaborazione dei *big data* e diritti fondamentali, *ivi*, 41-42.

¹³ Cfr. STAIANO, *Risposta alla IV Domanda del Forum - La intricata vicenda della formazione del governo Conte*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*.

vera e propria dissoluzione delle procedure, ancorché dei contenuti politici, tradizionali.

Quella plebiscitaria – prima esaminata – si traduce nella prospettazione di obiettivi (individuati in maniera volutamente antidialettica) intorno ai quali agglutinare facilmente i consensi.

Quella privatistica attiene tanto alla natura degli interessi che soprintendono alla filiera telematica di produzione delle decisioni successivamente trasferite nelle sedi istituzionali, quanto agli strumenti per il cui tramite si strutturano i rapporti interni alla maggioranza di governo assumendo che gli stessi abbiano una (in verità) inesistente rilevanza costituzionale (il “contratto di governo”, il “comitato di conciliazione”); e comporta l’adozione di formule e tecniche di marketing che consentano di “vendere” al meglio il “prodotto” legislativo e, più, in generale politico.

Per le ragioni già evidenziate, nella strategia neplebiscitaria di “costruzione del consenso”, il diritto penale recita un ruolo fondamentale e, perciò, viene utilizzato – riprendendo l’autorevole definizione dottrinale dalla quale trae spunto la nostra ricostruzione di questo nuovo populismo – per «colpire gli “stati emotivi” della popolazione»¹⁴.

E la c.d. legge “spazzacorrotti” costituisce l’espressione compiuta di tale deriva. Rappresenta il vero e proprio manifesto in ambito penale di questo nuovo plebiscitarismo di matrice privatistica, del quale riflette tutte e tre le complementari articolazioni.

Il “legislatore del cambiamento” proclama la necessità di un’ulteriore riforma in materia di *misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione*, ma si basa (ancora una volta) su un dato incerto e inaffidabile quale il livello di percezione del fenomeno corruttivo¹⁵. Così, muovendo dalla apodittica rappresentazione della corruzione quale «*fenomeno endemico*»¹⁶, confeziona un intervento che viene preannunciato come salvifico e catartico, ma che, a ben vedere, con buona pace delle grida rivoluzionarie, risulta – come autorevolmente rilevato – l’ennesimo stadio di quel «moto riformatore perpetuo, che nelle nostre plaghe accompagna il ritmo incessante di una persistente emergenza»¹⁷.

¹⁴ MANNA, *Il fumo della pipa*, cit., 1.

¹⁵ Cfr. PADOVANI, *La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *questa Rivista*, 2018, 3, 2.

¹⁶ *Relazione* al Disegno di legge presentato il 24 settembre 2018 (atto Camera dei deputati n. 1189) contenente “*Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici*”, 2.

¹⁷ PADOVANI, *op. cit.*, 1.

Coerentemente con la logica plebiscitaria, che impone di fissare un obiettivo assoluto e politicamente indiscutibile in virtù della sua capacità di “presa emotiva” sulla collettività, il “legislatore del cambiamento” sbandiera, fin dalla presentazione del disegno di legge, una finalità di «moralizzazione del Paese»¹⁸, in nome della quale individua un “nemico” da combattere¹⁹. Pertanto, accentua in chiave repressiva «la specialità dello statuto penale di corrotti e corruttori»²⁰, con il conseguente, intuibile sacrificio di «basilari principi costituzionali»²¹. E non si preoccupa di elaborare un serio e organico disegno extrapenale di prevenzione della corruzione, capace di incidere in un’ottica sistematica sulle patologie strutturali della pubblica amministrazione, poiché – superfluo dirlo – è chiaramente interessato al massimo sfruttamento delle potenzialità propagandistiche proprie dello strumento penale.

La stessa denominazione mediatica (“spazzacorrotti”), che per precisa volontà istituzional-politico-elettorale accompagna la legge fin dalla presentazione del relativo disegno, riflette nitidamente questa istanza simbolico-plebiscitaria.

Ma vi è di più. Tale denominazione implementa la logica privatistica e commerciale del neoplebiscitarismo. Infatti, con la sua carica catartica, richiama quelle abbreviazioni ipnotiche e prescrittive che Marcuse, analizzando il «*Linguaggio dell’amministrazione totale*»²², riconduceva alla «tecnica ben nota dell’industria della pubblicità, che la usa metodicamente per “stabilire un’immagine” che aderisca alla mente ed al prodotto, ed aiuti a vendere gli uomini ed i beni»²³.

In questo caso, il prodotto da commercializzare è la legge stessa e l’immagine che deve fissarsi nella mente dei “consumatori-elettori” è quella di una forza di governo impegnata a ripulire il Paese dai disonesti ereditati dal passato. È un’immagine che deve essere diffusa in ogni dove: nella Rete, in televisione e nelle piazze. Manifestazioni autocelebrative vengono organizzate per estendere la campagna elettorale-commerciale, innalzando il totem della superiorità etica dei padri della riforma. Così, per promuovere la “spazzacorrotti”, si indice lo “spazzacorrotti *day*”...

¹⁸ PELISSERO, *Le nuove misure di contrasto alla corruzione: ancora un inasprimento della risposta sanzionatoria*, in www.quotidianogiuridico.it.

¹⁹ Parla esplicitamente di una immissione in blocco del «microsistema dei delitti di corruzione [...]» nelle fornaci del diritto penale del nemico» PADOVANI, *op. cit.*, 9.

²⁰ PELISSERO, *op. cit.*

²¹ *Ibidem*.

²² MARCUSE, *L’uomo a una dimensione. L’ideologia della società industriale avanzata* (trad. it. a cura di L. Gallino e T. Gianni Gallino), nuova edizione, Torino, 1991, 103.

²³ *Ivi*, 109.

E la platea dei “nemici da spazzare” non si limita ai corrotti e ai corruttori, ma comprende anche coloro che, sul piano criminologico, fanno da mediatori tra queste due categorie soggettive, ossia i “faccendieri”. Ciò spiega il nuovo (super)traffico di influenze illecite, fattispecie dalla tipicità evanescente e dalla ancor più impalpabile offensività, cui viene correlato un apparato repressivo di straordinaria severità.

Insomma, il fuoco purificatore del quale arde la “spazza... corrotti, corruttori e faccendieri” devasta – in un settore del diritto penale ampiamente lacerato dagli interventi simbolico-emergenziali stratificatisi nel corso degli anni – il già fragile equilibrio «tra scopi di tutela collettiva e di garanzia individuale»²⁴ che, invece, dovrebbe essere sempre preservato da un legislatore rispettoso del modello di giustizia penale scolpito dalla Costituzione. A meno che i sacerdoti del “cambiamento” non stiano già, consapevolmente, mirando più in alto...

2. I profili critici del traffico di influenze illecite nella versione del 2012

La figura criminosa del traffico di influenze illecite viene introdotta nel nostro ordinamento dalla legge “anticorruzione” n. 190 del 2012.

Nel ricostruirne brevemente i fattori genetici può farsi riferimento a due matrici: l’una giuridico-formale, l’altra storico-fattuale.

Sotto il primo profilo, bisogna richiamare, innanzitutto, le due Convenzioni internazionali di lotta alla corruzione che hanno dato formalmente impulso all’opera di tipizzazione legislativa del reato *de quo*, vale a dire la Convenzione di Strasburgo (Consiglio d’Europa) e la Convenzione di Merida (O.N.U). Brevemente, può ricordarsi che la portata degli effetti giuridici di tali fonti rispetto all’ordinamento interno è stata descritta dalla dottrina con differenza di accenti. Infatti, un orientamento ha rappresentato in termini più sfumati l’impatto delle indicazioni normative convenzionali, affermando che le stesse, con riguardo al “traffico di influenze”, «raccomandavano l’introduzione negli ordinamenti degli Stati aderenti di incriminazioni [...] appositamente dedicate»²⁵. Segnatamente, riferendosi all’introduzione della fattispecie criminosa in discorso, la dottrina citata ha evidenziato che la Convenzione di Strasburgo «chiede di considerare come reato» e la Convenzione di Merida «suggerisce di prevedere come reato»²⁶. E questo significa che l’efficacia giuridica di tali

²⁴ MAIELLO, *Clemenza e sistema penale. Amnistia e indulto dall’indulgentia principis all’idea dello scopo*, Napoli, 2007, 367.

²⁵ ROMANO, *Art. 346-bis. Traffico di influenze illecite*, in *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei privati. Le qualifiche soggettive pubblicistiche. Commentario sistematico (Artt. 336-360 cod. pen.)*, IV, Milano, 2015, 161.

²⁶ *Ibidem*.

convenzioni andrebbe misurata utilizzando non la “diottria” dell’obbligo, quanto, piuttosto, quella della raccomandazione. Diversamente, altro filone dottrinale ha sottolineato, già durante i lavori preparatori della riforma, che le menzionate fonti internazionali «configurano [...] un obbligo di incriminare»²⁷, sostenendo, quindi, in maniera esplicita, che dalle stesse discendano veri e propri «obblighi che [...] non esprimono mere indicazioni o raccomandazioni, ma *vincolano il nostro legislatore ai sensi dell’art. 117 co. 1 Cost.*»²⁸.

Sempre all’interno del livello sovranazionale “istituzionalizzato”, vanno poi ricordati gli «strumenti di *soft law* analogamente sfocianti nell’indicazione di rafforzare le legislazioni interne anticorruzione»²⁹, tra i quali viene qui in rilievo il Rapporto GRECO del 2012 sulla legislazione italiana in materia. Questo documento, tra l’altro, metteva in luce la non adeguata penalizzazione del “traffico di influenze” nell’ordinamento italiano, visto che l’unica norma di riferimento era rappresentata dal millantato credito (art. 346 c.p.), «il cui disvalore si incentra[va] sull’inganno da parte del millantatore circa la sua capacità di esercitare influenza sul pubblico funzionario»³⁰, con la conseguente irrilevanza penale tanto della condotta dell’acquirente del credito millantato, quanto, soprattutto, dell’ipotesi in cui l’influenza “trafficata” avesse carattere reale³¹.

Ma, accanto a questa direttrice di sollecitazioni internazionali, comunque, formalizzate, bisogna tener conto anche del particolare contesto storico in cui si colloca la riforma in materia di corruzione del 2012, che ha nel traffico di influenze illecite una vera e propria “pietra angolare”.

È un contesto caratterizzato da «pressioni europee, [...] esigenze *antispread* e di rilancio dell’economia»³². Infatti, è «noto che l’accelerazione impressa all’*iter* della c.d. legge anticorruzione è, sia pure indirettamente, collegata alle incisive pressioni europee che l’Italia aveva subito durante i mesi dello *spread* BTP/BUND alle stelle»³³. Lo slancio del legislatore, quindi, sarebbe stato determinato anche (o, addirittura, in prevalenza) dalla necessità di trasmettere

²⁷ Così, DOLCINI, VIGANÒ, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2012, 1, 238.

²⁸ *Ivi*, 232.

²⁹ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale. Volume I* (V ed.). *Addenda. La recente riforma dei reati contro la pubblica amministrazione*, Bologna, 2013, 4.

³⁰ DOLCINI, *Appunti su corruzione e legge anti-corruzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 540.

³¹ Cfr. *ibidem*.

³² CASTALDO, *Luci e ombre dell’anticorruzione*, in *In ordine sparso. Il diritto penale, oggi*, Torino, 2016, 34.

³³ LOSAPPIO, *Millantato credito e traffico di influenze illecite. Rapporti diacronici e sincronici*, in *Cass. pen.*, 2015, 1037 *sub nota* (3).

un'immagine di affidabilità alle istituzioni euro-unitarie, così da rompere il pesante accerchiamento politico-finanziario cui l'Italia era sottoposta. D'altronde, è facile ricordare che tale legge era stata esibita dal Governo come un fondamentale strumento di ripresa etica ed economica del Paese, in quanto funzionale ad un rafforzamento della sua capacità di assicurare i "mercati" e attrarre gli investimenti esteri³⁴.

Ma, oltre ai «mantra europeistici»³⁵, occorre prendere atto di un altro aspetto peculiare di quel momento storico. Ai "condizionamenti euro-finanziari" si unisce, infatti, un rinnovato e diffuso malcontento popolare (di origine mediatico-giudiziaria), che determina un «clima incandescente, poco adatto alla necessaria razionalità con cui andrebbero invece sempre maneggiate le norme penali»³⁶.

Orbene, - secondo le scansioni tipiche dell'emergenzialismo - queste tensioni esterne ed interne vengono "gestite" dal legislatore del 2012 attraverso un uso marcatamente simbolico-espressivo del diritto penale. E la riforma che ne risulta è priva di puntuali e rigorose premesse ricognitive di ordine empirico-criminologico³⁷, essendo guidata dal generico convincimento di una diffusione della corruzione in forma sistemica³⁸, che assurge a ragione giustificatrice di un intervento normativo rappresentato - secondo un canone assertivo che non conosce crisi né distinzioni di colore politico - come indispensabile per il Paese.

Questo ci permette di ribadire - nel solco delle osservazioni formulate in precedenza - che la patologia simbolico-emergenziale, al di là delle svolte rivoluzionarie preannunciate dal "legislatore del cambiamento", accomuna la legge "anticorruzione" del 2012 e la legge "spazzacorrotti" e, anzi, in quest'ultima si acutizza, assumendo note peculiari, specificamente correlabili all'identità culturale del decisore politico odierno. Infatti, il legislatore del 2012 ha assecondato strumentalmente, ma in maniera passiva gli umori popolari e le attese dei "mercati", ha fornito cioè una risposta giuridicamente impropria e ampiamente criticabile a istanze che, comunque, erano da lui indipendenti. Il legislatore attuale, invece, - agendo nei termini precedentemente ricostruiti - non si limita a recepire passivamente, bensì stimola, fomenta e

³⁴ In proposito, cfr. BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2012, 3-4, 5.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ PALAZZO, *Le norme penali contro la corruzione tra presupposti criminologici e finalità etico-sociali*, in *Cass. pen.*, 2015, 3389.

³⁷ Cfr. FIANDACA, MUSCO, *op. cit.*, 7.

³⁸ Cfr. *ivi*, 3.

orienta la rabbia collettiva, per poi “offrire” come rimedio (solo apparente, poiché inefficace) un inasprimento della risposta penalistica. E, a ben vedere, ciò non esclude che la “spazzacorrotti” possa, comunque, essere utilizzata anche esternamente, come “titolo di credito politico” nel braccio di ferro che contrappone il Governo italiano alle istituzioni eurolunitarie, in verità responsabili di una deriva economicistica e antisociale del processo di integrazione europea che contraddice drammaticamente il paradigma personal-solidaristico edificato dalla nostra Costituzione³⁹.

In ogni caso, - al di là degli specifici connotati della comune patologia - sia nel 2012 che oggi, un legislatore mosso dall'esigenza di asservire il diritto penale a finalità ad esso estranee ha formulato scelte incriminatrici censurabili sia sotto il profilo della congruità rispetto agli scopi che sotto quello della conformità rispetto ai valori costituzionali.

Naturalmente, si è ben consapevoli delle specifiche difficoltà che l'attività legislativa incontra *in subiecta materia*, ma questa è una ragione in più per auspicare che il legislatore, quale che ne sia l'identità politica, si muova sulla base di valutazioni attente, serie e ponderate che tengano nella dovuta considerazione la complessità dei percorsi di elaborazione delle scelte incriminatrici tanto più in un ambito disciplinare esposto a conflitti socio-politici ed istituzionali particolarmente aspri.

Nello specifico, lo scenario criminologico al quale bisogna riferirsi consta di un mutamento qualitativo della fenomenologia corruttiva. Infatti, alla tradizionale corruzione di stampo burocratico si affianca una corruzione di tipo affaristico «alimentata da un capitalismo malato in cui l'imprenditore non si rapporta tanto al mercato quanto piuttosto alla pubblica amministrazione»⁴⁰, poiché la stessa detiene, direttamente o indirettamente, i canali di finanziamento del sistema economico. Tra imprenditori e pubblica amministrazione si sviluppa, così, una fitta rete di relazioni al cui interno va rilevata la «frequente presenza di *faccendieri*»⁴¹, che si inseriscono come intermediari tra soggetti privati e soggetti pubblici, mettendo in crisi, dal punto di vista concettuale, la tradizionale caratterizzazione binaria (corruttore-corrotto) del “vecchio” schema corruttivo⁴².

Ora, se questo è il substrato criminologico del traffico di influenze illecite, bisogna, tuttavia, evidenziare che l'art. 346-*bis* c.p. - già nella versione del

³⁹ Sul punto, sia consentito il rinvio a RIZZO, *L'art. 41 della Costituzione nell'orizzonte del diritto penale dell'economia*, in *Costituzionalismo.it*, 2018, 1, (in particolare) 167-168.

⁴⁰ PALAZZO, *op. cit.*, 3390.

⁴¹ DOLCINI, *op. cit.*, 531.

⁴² Sul punto, cfr. FIANDACA, MUSCO, *op. cit.*, 3.

2012 - presenta un ambito di incidenza normativa più specifico e circoscritto, posto che, all'interno della descritta dinamica trilaterale (privato - intermediario - decisore pubblico), «"fotografa" solo il momento del patto tra l'intermediario e il privato, punendo entrambi»⁴³. La norma del 2012, in altre parole, riguardava (e - può anticiparsi - riguarda) una "fase negoziale" anteriore rispetto alla configurabilità degli estremi della tipicità corruttiva, così come, d'altronde, specificamente attestato dalla iniziale clausola di riserva (*fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 319 e 319ter*) il cui contenuto si cercherà di comprendere più innanzi.

Effettuata questa preliminare delimitazione concettuale, è necessario chiarire che un'analisi dettagliata dei singoli aspetti normativi della fisionomia originaria del traffico di influenze illecite non è, ovviamente, compatibile con le esigenze di sintesi ricostruttiva imposte dalla finalità del presente contributo. Perciò, per ragioni di economia espositiva, esamineremo rapidamente i principali punti critici della norma nella sua precedente declinazione, così da rendere più agevole l'esegesi del nuovo art. 346-*bis* nella formulazione prevista dalla "spazzacorrotti".

Come detto, dobbiamo concentrare la nostra attenzione sul sinallagma avente come parti il "faccendiere" e l'acquirente dell'influenza "trafficata". In tale accordo - secondo lo schema di tipicità del 2012 - veniva dedotto lo sfruttamento, da parte dell'intermediario, di relazioni effettivamente intercorrenti con un pubblico ufficiale o con un incaricato di un pubblico servizio, così profilandosi «una fattispecie per così dire "riflessa allo specchio, nel senso ch'essa ipotizza[va] in termini reali ciò che il millantato credito (art. 346 c.p.) prospetta[va] in termini simulati»⁴⁴.

E tuttavia la distinzione fra traffico di influenze illecite e millantato credito - normativamente gravida di rilevanti conseguenze, «essendo la prima figura a punibilità bilaterale, la seconda a punibilità monolaterale»⁴⁵ - risultava difficile e controversa nelle ipotesi ibride. Basti pensare, ad esempio, alle incertezze definitorie relative al caso di relazioni superficiali con il pubblico funzionario che fossero, però, enfatizzate dal mediatore⁴⁶.

⁴³ RIZZO, *Brevi considerazioni sul "traffico di influenze illecite"*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2017, 1-2, 175.

⁴⁴ PADOVANI, *Metamorfosi e trasfigurazione. La disciplina nuova dei delitti di concussione e di corruzione*, in *Arch. pen.*, 2012, 3, 792.

⁴⁵ BRUNELLI, *La riforma dei reati di corruzione nell'epoca della precarietà*, in *Arch. pen.*, 2013, 1, 64.

⁴⁶ Cfr. FIANDACA, MUSCO, *op. cit.*, 23.

Problema interpretativo (questo della delimitazione concettuale delle due figure) reso più complesso, anche dal punto di vista diacronico⁴⁷, da quell'orientamento che - prima dell'intervento legislativo del 2012 - aveva iscritto nel "tipo" del millantato credito non solo la *venditio fumi*, ma anche la «sottolineatura/esaltazione/amplificazione di una capacità/possibilità di contatti, entrate, relazioni di cui l'agente realmente dispone»⁴⁸.

Problema interpretativo, cui, infine, la Cassazione sembrava aver dato una soluzione, richiedendo, perché potesse configurarsi il delitto di traffico di influenze illecite, che le relazioni effettivamente esistenti tra mediatore e pubblico agente fossero accompagnate da un reale potere di influenza del primo sul secondo⁴⁹, consistente in una qualche capacità del mediatore di condizionare o, comunque, di orientare la condotta del pubblico agente⁵⁰.

Passando ad esaminare analiticamente i contributi negoziali convergenti nell'accordo illecito tipicizzato dalla precedente versione dell'art. 346-*bis* del codice penale, si deve osservare che la prestazione del compratore dell'influenza - dalla quale sembra preferibile partire, così da rendere più scorrevole la descrizione dello schema normativo *de quo* - doveva consistere in una indebita dazione o promessa di denaro o altro vantaggio patrimoniale.

In proposito, possono rapidamente segnalarsi due punti critici.

In primo luogo, occorre ricordare che sulla portata del requisito di illiceità speciale rappresentato dal carattere indebito della dazione o promessa non si è registrata uniformità di vedute in dottrina. Vi è stato chi ha ritenuto che l'avverbio *indebitamente* (tra l'altro contemplato anche dalle fonti convenzionali) potesse depotenziare l'efficacia della norma, visto che il compenso corrisposto all'intermediario per la sua opera sarebbe stato, comunque, dovuto⁵¹. All'opposto, altra dottrina ha ridotto la forza selettiva di tale espressione, ritenendo che essa fosse stata conservata, probabilmente, più per una esigenza di rispetto formale delle Convenzioni che per la sua specifica capacità di tipizzazione, visto che il carattere indebito della dazione o della promessa sarebbe

⁴⁷ Al riguardo, volendo, vedi RIZZO, *Brevi considerazioni sul "traffico di influenze illecite"*, cit., 181-183.

⁴⁸ ROMANO, *Legge anticorruzione, millantato credito e traffico di influenze illecite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1398.

⁴⁹ Vedi Cass., sez. VI, 27/9/2017, n. 53332, laddove appone il confine tra le due figure nei seguenti termini: «il traffico di influenze incrimina le condotte nelle quali le relazioni tra mediatore e pubblico agente siano esistenti e reale sia il potere di influenza del mediatore sul pubblico funzionario. Invece il millantato credito incrimina i casi in cui il potere di influenza non ci sia, siano le relazioni esistenti o inesistenti, ma tale potere è ostentato ugualmente dal millantatore, al fine di ricevere un indebito vantaggio da chi, raggirato, è configurato come vittima del reato» (p. 7).

⁵⁰ Cfr. *ivi*, 9.

⁵¹ Cfr. BALBI, *op. cit.*, 9.

stato implicato dalla stessa direzione finalistica dell'attività considerata⁵². Un ulteriore orientamento, infine, ha esplicitato il requisito, intendendolo nel senso che la dazione o promessa non dovesse risultare spettante né alla pubblica amministrazione, in base a fonte legislativa, sublegislativa o consuetudinaria, né al soggetto pubblico con riferimento all'attività da lui esercitata⁵³.

Ma vi è un altro aspetto degno di nota: nella passata formulazione della norma incriminatrice, l'oggetto possibile del conferimento effettuato o promesso dall'acquirente dell'influenza era circoscritto solo a *denaro o altro vantaggio patrimoniale*, senza alcun riferimento alla *altra utilità* che, invece, caratterizza le fattispecie corruttive, così «escludendo vantaggi di natura morale [...], nonché il rilievo tradizionale delle prestazioni sessuali»⁵⁴. E questo rappresentava un fattore di profonda asimmetria rispetto al millantato credito, dove, infatti, ricorrendo l'espressione *altra utilità*, il vantaggio poteva assumere anche carattere non patrimoniale. Da ciò un paradosso: la prestazione sessuale ottenuta come compenso di una intermediazione millantata dava luogo a responsabilità penale *ex art. 346*, mentre la prestazione sessuale ottenuta, *sfruttando relazioni esistenti*, quale corrispettivo di una mediazione effettiva – ipotesi, questa, contraddistinta da un più elevato tasso di offensività – non era riconducibile al paradigma criminoso dell'*art. 346-bis*⁵⁵.

Spostandosi, poi, dal lato del mediatore, la cui attività consisteva nell'intercedere in favore del privato presso il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, si riscontrava una vera e propria “biforcazione tipologica” del traffico di influenze illecite. Era, infatti, possibile individuare due differenti fattispecie, corrispondenti alla diversa conformazione causale della mediazione, che – per previsione normativa – poteva essere “a titolo oneroso” o “a titolo gratuito”.

Nella prima ipotesi, l'intermediario teneva soltanto per sé il compenso, che costituiva il *prezzo della propria mediazione illecita*, mentre nella seconda egli non percepiva nulla, poiché il compenso era destinato alla remunerazione del pubblico agente, *in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio*⁵⁶.

⁵² Cfr. MERENDA, *Il traffico di influenze illecite: nuova fattispecie e nuovi interrogativi*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2013, 2, 92.

⁵³ Cfr. BENUSSI, *Diritto penale della pubblica amministrazione*, Assago - Padova, 2016, 255.

⁵⁴ ROMANO, *Art. 346-bis. Traffico di influenze illecite*, cit., 165-166.

⁵⁵ Cfr. BALBI, *op. cit.*, 10.

⁵⁶ Cfr. BRUNELLI, *Le disposizioni penali nella legge contro la corruzione: un primo commento*, in *federalismi.it*, 2012, 23, 17; FIANDACA, MUSCO, *op. cit.*, 23; PADOVANI, *Metamorfofi e trasfigurazione*, cit., 792-793.

Ciascuna di queste due (sotto)fattispecie presentava aspetti significativamente problematici.

Nella “mediazione onerosa” si rinveniva un (altro e peculiare) predicato di illiceità speciale. L’attività di mediazione, infatti, veniva qualificata come *illicita*. Il requisito in parola era, tuttavia, di insicura traduzione interpretativa, vista l’assenza di «una previa disciplina extrapenale da assumere a punto di riferimento per stabilire quand’è che un’attività di mediazione risulti lecita o invece illecita»⁵⁷. Perciò, in definitiva, questa ipotesi si risolveva in «una raccomandazione o [in] un’attività lobbistica dagli incerti connotati offensivi»⁵⁸. E la mancanza nel nostro ordinamento di una disciplina legislativa delle attività di *lobbying* avrebbe dovuto rappresentare una questione da affrontare prioritariamente per qualsiasi legislatore desideroso di predisporre una razionale strategia di intervento in questo “campo di materia”...

Nella “mediazione gratuita”, invece, per come causalmente programmata, era insito un possibile sviluppo corruttivo e questo spiegava il significato e la funzione della clausola di riserva iniziale. Infatti, qualora l’attività del mediatore fosse giunta fino al suo esito prefissato e fossero venuti, quindi, a delinearsi gli estremi della corruzione per un atto contrario ai doveri d’ufficio o della corruzione in atti giudiziari, sarebbero state queste due fattispecie a prevalere, in ragione di quanto sancito dalla clausola di apertura stessa. Al contrario, il traffico di influenze illecite con “mediazione gratuita” avrebbe trovato applicazione nei casi in cui non si fosse giunti all’accordo corruttivo, vuoi per il mancato adempimento dell’incarico da parte del mediatore, vuoi per il rifiuto opposto dal pubblico funzionario alla remunerazione offertagli dal mediatore stesso⁵⁹. Ma in questa seconda, possibile declinazione della “mediazione gratuita” si sarebbero presentati gli estremi (anche) di un altro reato - l’istigazione alla corruzione (in concorso tra il mediatore e il privato/acquirente) - previsto da una norma (l’art. 322 c.p.) non contemplata dalla clausola di riserva.

Da qui un problema non indifferente per l’interprete, chiamato a decidere su una questione priva di specifica risposta legislativa.

Respinto lo schema del concorso dei due reati (vistane l’esclusione legislativa in presenza delle, più gravi, fattispecie corruttive consumate⁶⁰), le soluzioni ipotizzate dalla dottrina erano, essenzialmente, due: o dare prevalenza alla istigazione alla corruzione, ritenendo che assorbisse il traffico di influenze il-

⁵⁷ FIANDACA, MUSCO, *op. loc. ult. cit.*

⁵⁸ PADOVANI, *op. ult. cit.*, 793.

⁵⁹ Cfr. BRUNELLI, *Le disposizioni penali*, cit., 17-18.

⁶⁰ Cfr. *ivi*, 18.

lecite⁶¹; oppure, reputandosi che la ammissibilità di tale meccanismo fosse preclusa dal tenore letterale della clausola di riserva, affermare la irrilevanza della condotta del mediatore la cui offerta o promessa fosse stata rifiutata dal pubblico funzionario, in quanto «postfatto non punibile rispetto al reato già consumato di cui all'art. 346 *bis*»⁶².

Insomma, ad uno sguardo complessivo, il modello legale del traffico di influenze illecite poteva essere solo migliorato. E tanto sarebbe stato lecito attendersi da un legislatore che si proclama portatore di una svolta epocale...

3. Il nuovo paradigma criminoso

Ora, innanzitutto, dobbiamo descrivere i mutamenti normativi apportati dalla “spazzacorrotti” allo statuto di tipicità del traffico di influenze illecite, per poi individuare i nodi critici della nuova norma.

L'articolo 1, comma 1, lettera s) della legge 9 gennaio 2019, n. 3 abroga l'articolo 346 del codice penale, mentre la lettera t) della medesima disposizione modifica l'articolo 346-*bis*.

I due interventi vanno letti in combinato. Infatti, è abrogato il millantato credito ma, contestualmente, il relativo fascio di condotte tipiche viene ricompreso nei confini della nuova formulazione del traffico di influenze illecite, che è incentrata sullo sfruttamento o sulla vanteria (da parte dell'intermediario) di *relazioni esistenti o asserite con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis*.

A tal proposito, la *Relazione* al disegno di legge presentato dal Ministro della giustizia motiva variamente questa opzione. Richiama un'esigenza di adeguamento alle Convenzioni laddove prospettano in maniera generalizzata l'archetipo della punibilità bilaterale, involgente sia il trafficante che l'acquirente dell'influenza a prescindere dal carattere reale o fittizio della stessa; si appella, ancora, alla necessità di risolvere gli esaminati problemi interpretativi determinati dalla scelta del legislatore del 2012 di introdurre il traffico di influenze illecite mantenendo contemporaneamente in vita il millantato credito, con le conseguenti difficoltà di perimetrazione dei rispettivi ambiti applicativi; evoca, inoltre, un'istanza politico-criminale (veicolata dalle fonti internazionali e condivisa dallo stesso disegno di legge) di prevenzione del pericolo che qualsiasi forma di mercanteggiamento di influenze sui pubblici

⁶¹ Per tale soluzione, cfr. ROMANO, *Art. 346-bis. Traffico di influenze illecite*, cit., 169-170.

⁶² BRUNELLI, *op. loc. ult. cit.*

funzionari (effettive o mendaci che esse siano) si traduca in un reale contatto con gli stessi e, quindi, nella possibilità di una loro corruzione⁶³.

Dal punto di vista intertemporale, la *Relazione* - rifacendosi alle motivazioni della sentenza Maldera delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (sentenza riguardante, notoriamente, il problema del rapporto diacronico tra la previgente concussione per induzione e la successiva fattispecie di induzione indebita a dare o promettere utilità) - afferma che il descritto assorbimento delle condotte di millantato credito all'interno del nuovo schema criminoso del traffico di influenze illecite determina, con riferimento alla posizione del venditore di influenza inesistente, un fenomeno di continuità normativa. Al contrario, a carico del compratore di questa influenza fittizia si configura (ovviamente) una nuova incriminazione che è soggetta a divieto di applicazione retroattiva⁶⁴.

La clausola di riserva con la quale la norma incomincia (*fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli...*) viene estesa. Infatti, vi vengono inclusi - accanto agli articoli 319 e 319-ter - anche l'articolo 318 (corruzione per l'esercizio della funzione) e i *reati di corruzione di cui all'articolo 322-bis*.

Permane la "biforcazione tipologica" della figura criminosa, legata alla distinzione causale della mediazione che può essere "onerosa" o "gratuita".

Tuttavia, la mediazione a titolo gratuito (per la quale viene in rilievo il possibile concorso apparente di norme regolato dalla clausola iniziale) risulta proiettata, nella nuova fattispecie base, verso la remunerazione del decisore pubblico *in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri*; mentre la finalizzazione dell'influenza alla ricompensa del pubblico agente *in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio* viene ora configurata, dal modificato quarto comma, come circostanza aggravante.

Il possibile oggetto della indebita dazione o promessa, che costituisce la prestazione negoziale del compratore dell'influenza, non ha più carattere esclusivamente patrimoniale, posto che l'espressione «denaro o altro vantaggio patrimoniale» viene sostituita dalla più ampia formula «denaro o altra utilità».

Infine, la nuova cornice edittale del traffico di influenze illecite è superiore nel massimo a quella precedente, visto che alla reclusione da uno a tre anni si sostituisce la reclusione da anni uno ad anni quattro e mesi sei. Ma non è tutto. Più innanzi vedremo che, oltre alla pena detentiva comminata dall'articolo 346-bis, è stato predisposto un terribile arsenale punitivo. D'altronde, non

⁶³ Cfr. *Relazione*, cit., 15-16.

⁶⁴ Cfr. *ivi*, 17-18.

bisogna dimenticare che l'attuale legislatore ha promesso che spazzerà via tutti i soggetti coinvolti nel fenomeno della corruzione. Si tratta di nemici e vanno combattuti con ogni mezzo. Lo richiede la "base" che si è espressa attraverso la "piattaforma". E i principi costituzionali rappresentano solo un ostacolo sulla strada del neoplebiscitarismo a legittimazione telematica.

4. I nodi problematici e le inquietanti irradiazioni repressive

Ci troviamo, dunque, di fronte ad una figura criminosa normativamente vorace, che ha incorporato al suo interno il millantato credito, sicché «[...] inopinatamente, anche la vittima della c.d. *vendita di fumo* si trasforma in soggetto attivo del reato il che appare un controsenso, sia logico, che giuridico»⁶⁵, visto che questo nuovo correo deve rispondere «[...] sostanzialmente, di un traffico di influenze putativo»⁶⁶.

In questa "fusione per incorporazione", a ben vedere, si riflette – più che l'esigenza di superare le difficoltà di individuazione di un affidabile criterio discretivo fra il "traffico di influenze" e il millantato credito – un'istanza di copertura totale del "fronte di tutela", perseguita attraverso la eliminazione di qualsiasi vuoto e sostenuta dal richiamo alle fonti internazionali.

E tuttavia il radicalismo della scelta legislativa solo apparentemente si rivela risolutivo per l'attività dell'interprete, poiché, piuttosto, potrebbe produrre ulteriori difficoltà in punto di diritto intertemporale.

In proposito, sia consentito sottolineare – per inciso – che queste prime osservazioni interpretative "a caldo" non hanno alcuna pretesa di esattezza o di esaustività, ma intendono semplicemente sollevare un dubbio, così da fornire un possibile spunto di discussione.

Nello specifico, rileggendo la nuova versione del traffico di influenze illecite, si è colpiti dalla esorbitanza espressiva della formula «*sfruttando o vantando relazioni esistenti o asserite*», che viene adoperata per individuarne il nucleo centrale di tipicità (comune sia alla mediazione "onerosa" che a quella "gratuita") e che consacra l'incorporazione del millantato credito da parte dell'articolo 346-*bis*.

Ebbene, il legislatore avrebbe potuto perseguire questa finalità di sincretismo incriminatorio attraverso uno schema lineare, incentrato sull'alternativa tra lo "sfruttamento di relazioni esistenti" e la "vanteria di relazioni asserite". In tal modo, sarebbe riuscito comunque ad includere nel fuoco dell'incriminazione

⁶⁵ GAITO, MANNA, *op. cit.*, 3.

⁶⁶ PELISSERO, *op. cit.*

ogni possibile forma di mercanteggiamento delle relazioni con il pubblico agente.

Ha, invece, optato – evidentemente mosso dal furore punitivo del non voler lasciare alcuno spazio libero – per una formulazione sintattica a virtualità molteplici. Così, seguendo i moduli normativamente declinati, le *relazioni esistenti* possono essere sfruttate o vantate e lo stesso dicasi per le *relazioni asserite*, anch'esse potenzialmente deducibili ad oggetto di sfruttamento o di vanteria.

Il che sembra porre problemi non tanto per il futuro, cioè con riguardo ai fatti che saranno posti in essere dopo l'entrata in vigore della "spazzacorrotti", visto che già possiamo, realisticamente, immaginare la naturale promiscuità concettuale e la serafica disinvoltura con cui – venuta meno qualsiasi preoccupazione selettiva determinata dalla frammentarietà o almeno dalla differenziazione dello statuto di tutela penale, attingendo a piene mani dallo "zibaldone terminologico" messo a disposizione dal nuovo articolo 346-bis – saranno costruiti i capi di imputazione relativi al (super)traffico di influenze illecite; quanto, piuttosto, per il passato, ossia allorché si dovrà ricostruire l'impatto della novella sui fatti ad essa pregressi.

La *Relazione* – lo si ricorderà –, da questo punto di vista, si limita ad affrontare la questione del rapporto diacronico tra millantato credito e nuovo traffico di influenze illecite, rilevando un fenomeno di continuità normativa per quanto concerne il venditore dell'influenza inesistente e una nuova incriminazione (in quanto tale, irretroattiva) per quel che riguarda l'acquirente di tale, mendace influenza⁶⁷.

Ma, alla luce della proteiforme fisionomia del nuovo "traffico di influenze", è davvero questo l'unico problema intertemporale con il quale l'interprete sarà chiamato a confrontarsi?

Proviamo a ragionare sull'alternativa concettuale attestata dalle proposizioni coordinate «*sfruttando o vantando relazioni esistenti...*» e chiediamoci, in particolare modo, cosa debba intendersi per vanteria di *relazioni esistenti*.

Sembra di poter delineare due ipotesi ricostruttive.

La si potrebbe intendere come magnificazione/amplificazione di una relazione superficiale, perciò includendovi quei casi ibridi (di difficile decifrazione) dei quali ci si è occupati precedentemente, allorquando si sono passati in rassegna gli aspetti critici del previgente quadro normativo. Ma è soluzione che convince poco, in quanto una relazione di tale foggia sembra più ragionevolmente riconducibile al modello concettuale della "relazione asserita". Infatti, l'espressione *relazioni asserite* presenta una evidente connotazione soggettivo-

⁶⁷ Cfr. *Relazione*, cit., 17-18.

rappresentativa (che la rende concettualmente più ampia rispetto all'area di significanza proiettata dallo stilema delle "relazioni inesistenti") e, dunque, evoca, per pregnanza semantica, tutte quelle situazioni contrassegnate da una difformità tra la rappresentazione fornita dal mediatore e la realtà oggettiva del suo rapporto con il pubblico agente. Vi si possono, quindi, ricomprendere non solo le ipotesi estreme di assoluta inesistenza del rapporto, ma anche quelle (per l'appunto) di conoscenza solo occasionale o superficiale, comunque caratterizzate dalla mancanza di un reale potere di influenza dell'intermediario sul soggetto pubblico, secondo le note distintive dell'abrogato millantato credito così come ricostruite nel citato approdo giurisprudenziale della Cassazione. Ne discende che le *relazioni asserite* - le quali si atteggiano, quindi, a *genus* rispetto alla categoria delle "relazioni inesistenti" - individuano lo specifico spazio normativo di confluenza delle ipotesi prima qualificabili secondo lo schema di tipicità del millantato credito. E pertanto, è solo con riferimento al mercimonio di *relazioni asserite*, e non anche con riguardo alla "vanteria" di *relazioni esistenti*, che si pone la questione (presa in esame dalla *Relazione*) del raffronto con l'abrogato articolo 346 del codice penale.

E allora, forse, per comprendere in cosa consista il vantare *relazioni esistenti* può percorrersi un'altra strada ermeneutica.

Dobbiamo muovere, prima di tutto, dalla valorizzazione interpretativa di quanto appena osservato. Le *relazioni asserite* sono contrassegnate dalla discrepanza tra rappresentazione e realtà, sicché il "trafficante" di tali relazioni di influenza è identificabile con il vecchio millantatore. Di converso, le *relazioni esistenti* si qualificano per la oggettiva corrispondenza tra quanto prospettato dal mediatore e l'effettiva natura del rapporto di influenza che lo lega al pubblico funzionario, ragion per cui il mercimonio di *relazioni esistenti* di cui al nuovo art. 346-*bis* dovrebbe porsi in una naturale linea di continuità rispetto al "vecchio" traffico di influenze illecite. Tuttavia non è così. La previgente formulazione era, infatti, incentrata solo sullo "sfruttamento" di *relazioni esistenti*. Invece, - come rilevato - la formulazione attuale prevede, oltre allo "sfruttamento", la "vanteria" di *relazioni esistenti*. Questa diversa ipotesi di "traffico di influenze reali", non potendo essere inserita in un rapporto di continuità né con l'abrogato millantato credito né con la precedente versione del traffico di influenze illecite, costituisce, con tutta evidenza, una nuova incriminazione e, perciò, soggiace al principio di irretroattività.

E qui sorge il problema di segnare il confine tra lo "sfruttamento" e la "vanteria" delle relazioni di influenza aventi carattere reale, poiché da tale delimitazione dipende la configurabilità o meno del traffico di influenze illecite per

quel che riguarda i fatti anteriori alla entrata in vigore della “spazzacorrotti”. Fatti anteriori che saranno punibili nell’ipotesi di “sfruttamento”, ma non anche in quella di semplice “vanteria” della “relazione esistente”.

Provando ad abbozzare un inquadramento definitorio, potrebbe forse dirsi che la nozione di “sfruttamento” sembrerebbe indicare un impegno negoziale più approfondito ed articolato da parte del mediatore, teso a suffragare la serietà e l’efficacia del suo “peso interferenziale” attraverso l’allegazione di specifici elementi concretamente involgenti il pubblico agente e dimostrativi della effettività dei poteri di ingerenza illecita negozialmente dedotti, potendo giungere, addirittura, ad una preliminare “attivazione del contatto”, sempre che, ovviamente, tale “prova di forza” non si spinga fino al punto di penetrare nell’area della tipicità corruttiva vera e propria (così come è possibile nell’ipotesi di mediazione “gratuita”).

Nella “vanteria” di *relazioni esistenti*, invece, il mediatore sembrerebbe limitarsi a prospettare verbalmente al privato-acquirente la sua influenza (comunque, necessariamente) reale sul decisore pubblico, non andando, però, al di là delle dinamiche rappresentative e persuasive di una semplice trattativa negoziale interna.

Ora, è sicuramente possibile che questo tentativo di perimetrazione concettuale desti perplessità e non venga condiviso. Ma è proprio questo aspetto che preme mettere in risalto! È naturale che sia così, poiché ci troviamo su un terreno nel quale ogni strada è percorribile e nel quale, quindi, rischia di trovare libero sfogo un irrefrenabile soggettivismo ermeneutico. Ciò, infatti, è consentito da una formulazione approssimativa della fattispecie, direttamente ascrivibile alle istanze neoplebiscitarie che si è cercato di enucleare nella parte introduttiva di questo lavoro. Il legislatore vuole spazzare via i “faccendieri” ma non è nemmeno consapevole dell’effettiva ampiezza e delle possibili articolazioni della nuova area di incidenza del “tipo legale”. E, pertanto, ignora la reale entità dei problemi di qualificazione giuridica del *novum* legislativo.

Inoltre, questa cieca furia redazionale perpetua i vizi della precedente figura criminosa, che risultano ulteriormente aggravati dall’innesto in questo nuovo, indeterminato e gigantesco “contenitore normativo”, cui si collega una panoplia repressiva di straordinaria afflittività.

Così, si interviene sulla clausola di riserva adeguandola all’ulteriore ampliamento dello spazio di tipicità della “mediazione gratuita”, ma non vi si inserisce l’art. 322. Ma, in tal modo, si lascia ancora sulle spalle dell’interprete il peso della soluzione da dare al caso (già segnalato ed esaminato, ma ancora sul tappeto) in cui, in virtù del diniego opposto dall’agente pubblico all’offerta o alla promessa formulata dall’intermediario, la “mediazione gratuita” non

giunga all'esito corruttivo negozialmente programmato dalle parti del "traffico" e, quindi, si profili, oltre al traffico di influenze illecite, anche il delitto di istigazione alla corruzione.

E, soprattutto, non si scioglie il nodo della "illiceità" della "mediazione onerosa". L'integrazione di questo elemento, infatti, richiederebbe una organica disciplina extrapenale del *lobbying*, cioè delle attività di «pressione-persuasione»⁶⁸ esercitate dai gruppi d'interesse verso i decisori pubblici per il tramite di professionisti specializzati, le cui prestazioni presuppongono, tra l'altro, «la messa in opera di conoscenze approfondite del contesto politico dentro il quale si andrà ad operare [...] e delle persone verso cui indirizzare l'agire comunicativo-persuasivo»⁶⁹. Tuttavia, poiché nel nostro ordinamento la materia risulta ancora priva di una normativa di riferimento a carattere sistematico – potendosi reperire solo assetti disciplinativi settoriali tra i quali spicca, in tempi più recenti, la *Disciplina dell'attività di rappresentanza di interessi nelle sedi della Camera dei deputati*, adottata con Deliberazione dell'Ufficio di Presidenza dell'8 febbraio 2017⁷⁰ –, l'implementazione dell'illecita mediazione viene affidata ancora oggi all'intuizionismo libero del giudice, destinato a tradursi in vero e proprio esercizio creativo.

Eppure, la dottrina penalistica, già durante i lavori preparatori della riforma del 2012, aveva evidenziato la necessità di regolamentare in sede extrapenale tali attività, poiché, altrimenti, sarebbe stato possibile far rientrare nello spazio indeterminato del traffico di influenze illecite anche condotte normalmente insite nelle dinamiche istituzionali. Emblematico, in tal senso, il caso delle pratiche riferibili alle associazioni di categoria allorquando monitorano l'*iter* di un decreto legge, cercando di ottenere modifiche favorevoli ai loro interessi attraverso incaricati retribuiti per svolgere attività di proposta e influenza nei confronti di esponenti dell'Esecutivo e di funzionari degli uffici legislativi⁷¹. Ciò nonostante, la questione è rimasta immutata nei suoi termini a causa di una persistente inerzia legislativa. Pertanto, anche oggi bisogna ribadire la indifferibilità di un intervento regolativo da parte del legislatore. Solo così, il giudice penale potrà disporre di un criterio sicuro per discernere le mediazioni "illecite" da quelle "lecite", in modo che l'articolo 346-*bis* «non divenga

⁶⁸ MACRI, voce *Lobbies*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche. Aggiornamento*, Torino, 2012, 474.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ In argomento, vedi PETRILLO, *Gruppi di pressione e Camera dei deputati: eppur si muove. Luci e ombre della regolamentazione delle lobby a Montecitorio*, in www.forumcostituzionale.it, 23 febbraio 2017, *passim*.

⁷¹ Cfr. RONCO, *Note per l'audizione avanti alle Commissioni riunite Affari costituzionali e Giustizia del Senato della Repubblica*, in www.senato.it, 16 settembre 2012, 7.

uno strumento di *overcriminalization* indiscriminata, in violazione del principio di legalità e del principio di uguaglianza»⁷².

Peraltro, al *vulnus* di determinatezza si accompagna anche la violazione principio di sussidiarietà, visto che il “traffico di influenze”, lungi dall’essere *extrema ratio* di tutela, si configura, allo stato attuale, come unico (e inefficace) presidio di controllo giuridico delle attività di rappresentanza di interessi presso i decisori istituzionali, con la conseguenza (logicamente e giuridicamente) paradossale che i canoni di esplicazione fisiologica delle attività di *lobbying* verrebbero ad essere elaborati dal giudice penale. Insomma, – come sempre, ma in maniera ancor più ingiustificata (poiché era ormai radicata nella comunità scientifica ed istituzionale la consapevolezza della necessità di rimediare alla indeterminatezza della previsione penalistica in tema di “traffico di influenze”) e con effetti ancor più gravi (vista la estensione compulsiva del relativo ambito di incidenza) – il “legislatore del cambiamento” delega il delicato compito di selezionare i requisiti di liceità della “mediazione onerosa” di cui all’articolo 346-*bis* ad una (costituzionalmente impropria) potestà giuscreativa del giudice penale.

Ma, in questo modo, si lede «*la sicurezza giuridica delle consentite, libere scelte d’azione*». Si compromette, cioè, quell’istanza di garanzia – scolpita dalla sentenza n. 364/1988 della Corte costituzionale – che esprime il significato profondo del principio di legalità e che presenta una fondamentale connessione, sul versante delle concezioni della pena, con il modello della “prevenzione integratrice di stampo personalistico”⁷³.

D’altro canto, nella visione politico-criminale della “spazzacorrotti” le istanze personalistiche vengono sacrificate sull’altare della “lotta al nemico”, che viene condotta ricorrendo «all’armamentario della normativa anticriminalità e antiterrorismo»⁷⁴.

Ma, in tal modo, gli evidenziati problemi “strutturali” della fattispecie legale risultano ancora più allarmanti per gli effetti “a cascata” che ne derivano. Anche ad essa, infatti, possono applicarsi i radicali strumenti di contrasto predisposti dalla riforma. Si tratta di mezzi normativi che rivelano «una significativa involuzione di segno autoritario e repressivo»⁷⁵ e che danno vita ad un vero e proprio statuto speciale riaccordato ai “tipi di autore” che il legislatore intende “spazzare”.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Sul tema, si rinvia a MAIELLO, *op. cit.*, 377 ss.

⁷⁴ SPANGHER, *Il disegno di legge anticorruzione: si punta tutto sulle pene accessorie*, in www.quotidianogiuridico.it, 17 settembre 2018.

⁷⁵ *Ibidem*.

Basti pensare, a titolo esemplificativo, all’inserimento del traffico di influenze illecite nell’elenco di fattispecie per le quali, ai sensi del riformulato articolo 317-*bis* c.p., è previsto che alla condanna – se superiore ai due anni di reclusione e ove non ricorrano le circostanze attenuanti previste dall’articolo 323-*bis* – conseguano le pene accessorie dell’*interdizione perpetua dai pubblici uffici* e dell’*incapacità in perpetuo di contrattare con la pubblica amministrazione*. Previsione, questa, che risulta in contrasto con i principi sanciti dagli articoli 3 e 27, terzo comma, della Costituzione... «Con il principio di uguaglianza, perché tratta allo stesso modo situazioni diverse fra loro e con il principio rieducativo, perché quest’ultimo presuppone necessariamente un processo di “individualizzazione” della sanzione, in rapporto anche alle caratteristiche personologiche del reo, che, invece, in tali casi, manca del tutto»⁷⁶.

E si consideri, altresì, che la severità di tale previsione viene ulteriormente rafforzata da altre norme, che la “spazzacorrotti”, nel solco di una selezione di stampo simbolico, riferisce, ovviamente, anche al traffico di influenze illecite.

In particolare, possiamo citare il modificato articolo 166, primo comma, c.p., in base al quale il giudice ha la possibilità di disporre che la sospensione condizionale della pena non estenda i suoi effetti alle pene accessorie dell’*interdizione dai pubblici uffici* e dell’*incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione*. L’articolo 444 c.p.p., ai sensi del cui (nuovo) comma 3-*bis* la parte, nel formulare la richiesta di “patteggiamento”, può subordinare l’efficacia all’esenzione dalle pene accessorie di cui al menzionato articolo 317-*bis* c.p. ovvero alla estensione degli effetti della sospensione condizionale anche a tali pene accessorie, ma il giudice può rigettare tale richiesta, se ritiene di applicare le pene accessorie stesse o ritiene che l’estensione della sospensione condizionale non possa essere concessa. O, ancora, l’art. 445 c.p.p., il cui (nuovo) comma 1-*ter* prevede che con la sentenza di “patteggiamento” il giudice possa applicare le pene accessorie *de quibus*.

Ne risulta un regime giuridico a carattere speciale, che solleva fondati dubbi di ragionevolezza. Infatti, non si comprende perché tali regole non si applichino anche ad altre categorie di reati, pur se connotate da un maggior disvalore⁷⁷.

E questa osservazione ci riconduce al punto di partenza: l’ideologia neoplebiscitaria piega il diritto penale ad esigenze di ordine simbolico-propagandistico e una volta additato all’opinione pubblica il “nemico” da eliminare (vale a dire, nell’orizzonte legislativo della nostra analisi, il “corrotto”, il “corruttore” e

⁷⁶ MANNA, *Il fumo della pipa*, cit., 5.

⁷⁷ Cfr. PELISSERO, *op. cit.*

il “faccendiere”) lo utilizza «come “capro espiatorio”, senza tenere in minimo conto che la persona è sempre un fine e mai un mezzo di politica criminale»⁷⁸.

Ma, prima dell’«avvio in discarica»⁷⁹, i “nemici” vanno stanati. Ed ecco, allora, il ricorso, anche per il traffico di influenze illecite, ad una tecnica investigativa speciale, evocativa di altre narrazioni criminologiche e di altri scenari. Si tratta – come intuibile – delle operazioni sotto copertura. Al riguardo, la *Relazione* di accompagnamento al disegno di legge richiama la distinzione – sancita dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione e della Corte europea dei diritti dell’uomo – tra “agente infiltrato” e “agente provocatore”⁸⁰ e, dunque, almeno in linea teorica, la riforma escluderebbe la utilizzabilità di tecniche che si traducano nella incitazione alla commissione di un reato che altrimenti non sarebbe stato commesso.

E, tuttavia, l’interazione dell’agente sotto copertura con fattispecie criminose a struttura bilaterale – e tale è il traffico di influenze illecite, in quanto normativamente incardinato sul patto tra mediatore e privato-compratore dell’influenza illecita –, ossia con fattispecie *ab origine* chiuse e, quindi, tendenzialmente impenetrabili per soggetti terzi che si limitino a raccogliere elementi di prova relativi ad attività criminose già in corso, lascia intravedere due possibili esiti. O la sostanziale inoperatività per mancanza di spazi di azione, oppure l’abuso e, dunque, il pratico superamento dei confini teoricamente apposti. Sicché, in definitiva, è ampiamente condivisibile il giudizio secondo cui questo «agente sotto copertura [...], in realtà, si rivela una sorta di agente provocatore»⁸¹.

Infine, è interessante rilevare l’inclusione del “traffico di influenze” nel catalogo dei reati-presupposto della c.d. responsabilità amministrativa da reato degli enti ex d.lgs. 231/2001. Segnatamente, il novellato art. 25, primo comma, del citato decreto legislativo 231 prevede l’irrogazione all’ente di una sanzione pecuniaria fino a 200 quote (anche) in relazione alla commissione del delitto di cui 346-*bis* del codice penale. Ora, la scelta in sé non è discutibile. Tuttavia, può prevedersi che le esaminate criticità della fattispecie si rifletteranno in maniera amplificata nello specchio della responsabilità dell’ente. E infatti, se risulta indeterminato lo stesso reato-presupposto, come si potrà costruire un “modello organizzativo” idoneo a prevenirlo?

⁷⁸ MANNA, *Razionalità ed irrazionalità nel sistema penale*, in *questa Rivista*, 2018, 3, 6.

⁷⁹ PADOVANI, *La spazzacorrotti*, cit., 9.

⁸⁰ Cfr. *Relazione*, cit., 26.

⁸¹ MANNA, *op. loc. ult. cit.*

Nel caso di specie, visto che non è ancora dato sapere quando ricorra la *mediazione illecita* di cui all'articolo 346-*bis*, in che direzione dovrà muoversi il sistema di *compliance* dell'ente? Detto altrimenti, - al di fuori delle ipotesi di mediazione precorruptiva ("mediazione gratuita", secondo lo schema classificatorio proposto in precedenza), il cui inquadramento ricognitivo e prevenzionistico non desta problemi diversi da quelli tradizionalmente correlabili alle fattispecie corruttive - in quali "mediazioni istituzionali" dovrà individuarsi il "rischio-reato" connotativo del "traffico di influenze" con "mediazione onerosa"? Quali di queste mediazioni dovranno dirsi "illecite" e, quindi, suscettive di rilevare penalmente ai sensi dell'articolo 346-*bis*, così da imporsene la prevenzione da parte dell'ente attraverso l'adozione di specifici protocolli deliberativi ed operativi?

Nell'attesa di una soluzione legislativa ancora di là da venire, si dovrebbe, forse, consigliare a società, associazioni ed enti forniti di personalità giuridica di sospendere le loro "relazioni istituzionali". E non si tratta di una provocazione. È, piuttosto, una constatazione amaramente intrisa di realismo.

5. Un'ipotesi paradossale ma significativa

Proviamo, in conclusione, ad esemplificare le paradossali conseguenze applicative della irrazionalità politico-criminale che contraddistingue, oggi più di ieri, il traffico di influenze illecite. In particolare, possiamo prospettare un'ipotesi collocata nello "spazio istituzionale" della Camera dei deputati, che - come anticipato - ha sì una sua regolamentazione delle *attività di rappresentanza di interessi* svolte presso le sue sedi nei confronti dei deputati⁸², ma (per l'appunto) una regolamentazione interna, priva del respiro sistematico che solo una legge avrebbe potuto garantire.

E questa matrice genetica si riflette negli evidenti limiti che questo assetto disciplinativo presenta. Si pensi, per esempio, alla cerchia dei destinatari. L'obbligo di iscrizione nell'apposito Registro pubblico istituito presso l'Ufficio di Presidenza riguarda solo coloro che esercitino l'attività di *lobbying* all'interno delle sedi della Camera. Pertanto, al lobbista sarà sufficiente mantenersi fisicamente al di fuori dei confini di queste sedi per sottrarsi alla regolamentazione e «continuare a esercitare la sua azione di pressione senza venire allo scoperto»⁸³. Si tratta di un aspetto che suscita naturali perplessità, ma

⁸² Si tratta - come anticipato - della *Disciplina dell'attività di rappresentanza di interessi nelle sedi della Camera dei deputati*, adottata con Deliberazione dell'Ufficio di Presidenza dell'8 febbraio 2017, in attuazione della *Regolamentazione* deliberata dalla Giunta per il Regolamento nella riunione del 26 aprile 2016.

⁸³ PETRILLO, *op. cit.*, 1.

che - come detto - risulta intimamente connesso ai limiti intrinseci (di ordine sistematico e funzionale) che contrassegnano la fonte regolativa *de qua*.

Il punto è che, non essendoci ancora una legge che disciplini in maniera organica le attività di *lobbying* (dovunque esercitate), per quel che riguarda i rapporti con i deputati, allo stato, bisogna rifarsi a questo atto interno della Camera, pur se ancorato ad una visione ingenuamente epidermica delle relazioni istituzionali.

Ciò detto, immaginiamo che gli amministratori di una associazione composta dai familiari di persone affette da una patologia rara retribuiscano un professionista delle relazioni istituzionali, iscritto al suddetto Registro, affinché svolga attività di persuasione nei confronti di alcuni importanti deputati con i quali egli vanta di avere relazioni, in realtà inesistenti, in vista della approvazione di una legge che agevoli il perseguimento degli scopi associativi (finanziamento della ricerca su quella patologia, misure di sostegno sanitario e socio-economico a chi ne è stato colpito...), attività di convincimento che - il “professionista” garantisce - sarà esercitata in maniera incisiva, addirittura seguendoli “in Transatlantico” nel giorno in cui si dovrà approvare il testo.

Subito siamo portati a stigmatizzare il comportamento di questo intermediario che, servendosi dell’inganno, lucra sulle preoccupazioni e sulla disperazione di chi assiste impotente alla sofferenza fisica di un proprio caro.

Ma proviamo ad esaminare questo caso alla luce dell’odierno articolo 346-*bis* del codice penale.

Primo passaggio: l’intermediario vanta relazioni, in realtà inesistenti, con alcuni deputati politicamente importanti nelle dinamiche di approvazione della legge. Cioè “vanta relazioni asserite con un pubblico ufficiale”, perché tale è (ai sensi dell’art. 357, primo comma, c.p.) il deputato che eserciti funzione legislativa.

Secondo passaggio: gli amministratori dell’associazione pagano l’intermediario affinché convinca a votare in modo favorevole i deputati “amici”, spingendo la propria attività - secondo quanto da lui prospettato - fino al “Transatlantico”. La precisazione del luogo di svolgimento della inesistente influenza non è casuale, visto che l’art. 3, quinto comma, della citata *Disciplina dell’attività di rappresentanza di interessi nelle sedi della Camera dei deputati* sancisce il divieto di accesso al Transatlantico per i lobbisti iscritti al Registro. Ma questo significa che è stata dedotta sinallagmaticamente (e retribuita) una mediazione sicuramente illecita, per violazione di una specifica norma della deliberazione che regola le mediazioni istituzionali all’interno della Camera.

Tirando le somme, risulta composto il mosaico dell'attuale traffico di influenze illecite. Perciò, saranno puniti sia l'intermediario che gli amministratori dell'associazione, con tutto il carico repressivo che ne consegue. Ed è plausibile che si configuri una "responsabilità da reato" *ex d.lgs. 231/2001* a carico dell'associazione stessa, visto che, essendo il reato-presupposto realizzato da soggetti in posizione apicale, sarà per essa ben difficile superare lo scoglio dell'inversione dell'onere della prova.

Di fronte ad un simile esito, sia consentita una sola domanda: al di là di tutto, è giusto mettere sullo stesso piano l'impegno rappresentativo di interessi (fisicamente e socialmente) deboli e le oscure trame degli interessi criminali ed affaristici che cercano di orientare e condizionare in modo occulto le decisioni pubbliche? Chiunque percepisce la chiara differenza tra le due ipotesi. Eppure, a causa della formulazione onnivora del "traffico di influenze" e della mancanza di una legge che affronti in maniera sistematica e ponderata la tematica del *lobbying*, situazioni così distanti rifluiscono nello stesso cono d'ombra. Il vero rischio, in definitiva, è che ad essere spazzati siano solo i principi politico-criminali sanciti dalla Costituzione.

Ma a tutto ciò non possiamo e non dobbiamo rassegnarci. Sul finire dell'estate scorsa voci autorevoli hanno rivolto un appello sentito alla comunità penalistica tutta affinché ritrovasse la sua autorevolezza, nel segno dei valori costituzionali⁸⁴. Ebbene, ripartire dalle ragioni profonde di quell'appello di fine estate è forse l'unico modo per superare le avversità dell'ennesimo "inverno" della Repubblica.

⁸⁴ Si fa riferimento a GAITO, MANNA, *op. cit.*, 1-2.

