

## ANTICIPAZIONI

---

**ANNA FRANCESCA MASIERO**

**La leva premiale nel prisma delle  
fattispecie corruttive.  
Brevi osservazioni a margine della causa di non  
punibilità ex art. 323-ter c.p. \***

Nell'alveo delle strategie differenziate predisposte dal legislatore italiano per far fronte alla cd. "emergenza corruttiva", meritevole di attenzione è la previsione di misure premiali (circostanze attenuanti e cause di non punibilità). Il lavoro esamina, in particolare, l'esimente di collaborazione processuale ex art. 323-ter c.p., mettendo in evidenza costi e benefici della rinuncia alla punibilità nella materia dei reati contro la pubblica amministrazione.

*Rewarded measures in light of corruption crimes.*

*Brief remarks on the cause of non-punishability under article 323-ter of the Criminal Code.*

*In the context of the differentiated strategies provided by Italian legislator to deal with the so-called "corruption emergency", the provision of reward measures is worthy of attention (mitigating circumstances and causes of non-punishability). The paper examines in particular the cause of non-punishability under Article 323-ter of the Criminal Code, highlighting pros and cons of waiving punishability in the field of crimes against the public administration.*

**SOMMARIO:** 0. Introduzione: l'esperimento di "strategie differenziate" nella materia dei reati corruttivi. - 1. La "carta" della non punibilità. Considerazioni preliminari. - 2. La proposta "scartata": la vecchia causa di non punibilità di milanese memoria. - 3. Per una opzione premiale *moderata*: la circostanza attenuante di collaborazione ex art. 323-bis c.p. - 4. (*Segue*) Per una opzione premiale *radicale*: la nuova esimente ex art. 323-ter c.p. - 5. Il fallimento delle previsioni premiali in materia di corruzione. Prospettive *de iure condendo*.

*0. Introduzione: l'esperimento di "strategie differenziate" nella materia dei reati corruttivi.* Tra gli strumenti politico-criminali predisposti dal legislatore italiano per far fronte alla cd. "emergenza corruttiva"<sup>1</sup> compaiono oggi alcune "strategie differenziate".

---

\* Il presente contributo è destinato al volume, edito da Giuffrè, *I nuovi volti del sistema penale fra cooperazione pubblico-privato e meccanismi di integrazione fra hard law e soft law*, a cura di Gullo, Militello, Rafaraci (in corso di pubblicazione), che raccoglie gli atti del X Corso di Formazione interdotto di Diritto e Procedura Penale Giuliano Vassalli tenutosi nell'ottobre del 2020. Un vivo ringraziamento ai curatori e al Siracusa International Institute For Criminal Justice and Human Rights per avere autorizzato la pubblicazione in questa sede.

<sup>1</sup> In merito alla tendenza a percepire la corruzione come un fenomeno emergenziale v., da ultimo, MONGILLO, *Il contrasto alla corruzione tra suggestioni del "tipo d'autore" e derive emergenziali*, in *Riv.*

Invalsa nel panorama dottrinale italiano con precipuo riferimento alle tecniche di contrasto alla criminalità di stampo terroristico, questa espressione allude al ricorso ad uno *statuto penale diversificato* per talune categorie di reati; il quale si avvale di *tecniche alternative* rispetto al tipico schema *punitivo repressivo*, imperniato, come noto, su ben più collaudati *instrumenta* e portavoce di istanze prevalentemente retributive<sup>2</sup>.

Elevato a *salvifica* soluzione politico-criminale, l'esperimento delle tecniche in discorso viene dunque giustificato in virtù del paradigma legislativo emergenziale nel cui contesto esse vedono i natali, nonché dell'asserita inefficacia delle strategie ordinarie di lotta ai fenomeni criminali; con le quali, per giunta, le prime talora si combinano, in un rischioso connubio, connotato da un lato dalla *differenziazione* della risposta punitiva e, dall'altro, dall'*irrigidimento* della stessa.

Più nello specifico, con riguardo alla materia delle fattispecie corruttive sono annoverabili almeno tre strategie differenziate: (a) *una prima strategia* fondata sull'infiltrazione nella compagine corruttiva di agenti sotto copertura (o, come forse sarebbe più corretto dire, di veri e propri agenti provocatori "sotto mentite spoglie")<sup>3</sup>; (b) *una seconda strategia* incentrata sulla previsione di misure premiali a beneficio del corrotto o del corruttore che prestino all'autorità un contributo collaborativo ai fini dell'accertamento dei reati<sup>4</sup>; (c) *una terza strategia*, operante nei contesti lavorativi, basata su segnalazioni di notizie di *mala gestio* e corruzione da parte dei dipendenti di organizzazioni pubbliche o private, anche detti *whistleblowers*<sup>5</sup>.

Muovendo da una loro disamina coordinata, è d'uopo segnalare come queste "vecchie-nuove" strategie presentino alcune analogie.

*In primo luogo*, esse costituiscono espressione di un progressivo processo di combinazione - *rectius*, ibridazione - dell'apparato penalistico con mezzi,

it. dir. proc. pen., 2020, 967 ss. V. altresì *infra sub* nt. 13.

<sup>2</sup> Sulla necessità di una risposta politico-criminale "alternativa", che non si fondi sulla mera «creazione di nuove superflue fattispecie incriminatrici» o sull'innalzamento delle pene edittali v. AMARELLI, *Le operazioni sotto copertura*, in *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di Maiello, Torino, 2015, 163 ss.

<sup>3</sup> Nella ormai copiosissima letteratura concernente la strategia dell'infiltrazione investigativa v., per tutti, BIRAL, *Le operazioni sotto copertura al banco di prova dei reati contro la pubblica amministrazione*, in *Una nuova legge contro la corruzione. Commento alla legge 9 gennaio 2019, n. 3*, a cura di Orlandi, Seminara, Torino, 2019, 223 ss.

<sup>4</sup> In argomento, tra le tante autorevoli voci, cfr. PADOVANI, *La Spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *questa Rivista*, 30 novembre 2018, 6 ss.

<sup>5</sup> Per una recentissima ed esaustiva disamina della disciplina del *whistleblowing* v., per tutti, DELLA BELLA, *Il whistleblowing nell'ordinamento italiano: quadro attuale e prospettive per il prossimo futuro*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1403 ss.

finalità, logiche e valori propri di branche del diritto altre rispetto ad esso. Indicativa del processo in parola è la disciplina del *whistleblowing*, che incarna uno dei più recenti esempi di un fitto sistema di presidi anticorruzione di natura *amministrativa*, ed è diretta a prevenire irregolarità ed episodi di *maladministration* sui luoghi di lavoro, financo capaci di acquisire rilevanza penale<sup>6</sup>. Del pari, le stesse forme di collaborazione investigativo-processuale che si avvalgono dell'infiltrazione nel sodalizio corruttivo di *undercover agents* o di meccanismi di respipendenza premiata a vantaggio del corrotto o del corruttore presentano una natura *eterozigote*: in forza della quale tali tecniche possono essere osservate con la lente sia del diritto penale *sostanziale*, sia di quello *processuale*<sup>7</sup>. Una simile interdisciplinarietà, apprezzabile in quanto idonea a determinare un *rinnovamento* della risposta punitiva, solleva tuttavia problematiche di non poco momento, derivanti, in particolare, dalla necessità di sottoporre *anche* questi strumenti alternativi ad un vaglio di conformità alle garanzie che connotano la materia penale.

*In secondo luogo*, ciascuna delle strategie differenziate in parola si iscrive a pieno titolo nella tendenza, inaugurata nella materia *de qua* dalla cd. legge Severino (l. 190 del 2012)<sup>8</sup>, a realizzare un approccio integrato tra misure *preventive* e *repressive*. Questa tendenza può essere guardata con favore, poiché capace di incoraggiare una collaborazione tra autorità e privati, la quale, negli intenti del “governo del cambiamento”, avrebbe dovuto taumaturgicamente garantire lo scompaginamento “dall’interno” del circuito criminoso corruttivo mediante l’introduzione di elementi di insicurezza nel *pactum sceleris*; ma, in specie sul piano pratico-applicativo, essa presenta significative criticità che non possono essere sottaciute, le quali verranno analizzate nel prosieguo.

Alla luce di queste considerazioni, si può pertanto rilevare che l’esperimento delle strategie differenziate deve essere indagato con riferimento tanto alla *legittimità* dello stesso, quanto alla sua *opportunità*; senza peraltro tralasciare i

---

<sup>6</sup> In merito al susseguirsi negli ultimi decenni di misure preventive anticorruzione, *amministrative* e *parapenali*, v. AMORE, *L’eredità di Mani Pulite nel contrasto alla corruzione sistemica. Una breve ricognizione politico-criminale della legislazione anticorruzione degli ultimi trent’anni*, in *DisCrimen*, 27 novembre 2019, in particolare parr. 4 ss.

<sup>7</sup> Circa la *doppia anima*, sostanziale e processuale, delle forme di infiltrazione previste nel nostro ordinamento v. VICOLI, BIRAL, *La disciplina delle indagini sotto copertura tra esigenze di accertamento e limiti di utilizzabilità*, in *Scritti in onore di Luigi Stortoni*, a cura di Mantovani, Curi, Tordini Cagli, Torre, Caianiello, Bologna, 2016, 666 ss.

<sup>8</sup> Legge 6 novembre 2012, n. 190, *Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione*; v., per tutti e con riguardo alle principali novità da questa introdotte in ambito penale, MONGILLO, *Le riforme in materia di contrasto alla corruzione introdotte dalla legge n. 69 del 2015*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 15 dicembre 2015, in particolare 9 ss.

peculiari *tratti genetici* delle fattispecie corruttive – *in primis* la natura necessariamente plurisoggettiva di gran parte di esse –, che si riflettono sulla instaurazione di un vincolo solidale a base omertosa tra i relativi autori. Trattati che, per vero, malgrado l'*astratta* rispondenza a siffatte strategie differenziate, finiscono per rivelare *in concreto* la scarsa congenialità di queste al *genotipo* criminale in parola; addivenendo financo ad accrescere le difficoltà di accertamento processuale dei reati in esame, nonché la, già nutrita, cifra oscura che li connota.

1. *La “carta” della non punibilità. Considerazioni preliminari.* Al fine di abbattere la suddetta cifra oscura, accanto alla previsione di (non troppo congeniati) strumenti di infiltrazione nel circuito corruttivo, il legislatore ha optato per il ricorso alla “leva premiale”, peraltro nella sua versione più pregnante, ossia quella basata sulla rinuncia alla punibilità. Difatti, la l. 3 del 2019<sup>9</sup>, entrata nel dibattito (non solo mediatico) con l'appellativo di “Spazza-corrrotti” su proposta del suo stesso promotore, da un lato ha introdotto nel catalogo delle fattispecie per cui è consentito il ricorso alle operazioni sotto copertura molteplici delitti contro la pubblica amministrazione<sup>10</sup>; e, dall'altro, ha previsto per buona parte di essi una *causa sopravvenuta di non punibilità*, la cui disciplina è contenuta all'art. 323-ter c.p.<sup>11</sup>, finora oggetto di modestissime applicazioni ma di un vivo interesse teorico.

<sup>9</sup> Legge 9 gennaio 2019, n. 3, *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*.

<sup>10</sup> Per una lettura *critica* della novella in oggetto cfr. PADOVANI, *La Spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, cit.; PULITANO, *Le cause di non punibilità dell'autore di corruzione e dell'infiltrato e la riforma dell'art. 4 bis*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 600 ss.

<sup>11</sup> «1. Non è punibile chi ha commesso taluno dei fatti previsti dagli articoli 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322bis, limitatamente ai delitti di corruzione e di induzione indebita ivi indicati, 353, 353-bis e 354 se, prima di avere notizia che nei suoi confronti sono svolte indagini in relazione a tali fatti e, comunque, entro quattro mesi dalla commissione del fatto, lo denuncia volontariamente e fornisce indicazioni utili e concrete per assicurare la prova del reato e per individuare gli altri responsabili. 2. La non punibilità del denunciante è subordinata alla messa a disposizione dell'utilità dallo stesso percepita o, in caso di impossibilità, di una somma di denaro di valore equivalente, ovvero all'indicazione di elementi utili e concreti per individuarne il beneficiario effettivo, entro il medesimo termine di cui al primo comma. La causa di non punibilità non si applica quando la denuncia di cui al primo comma è preordinata rispetto alla commissione del reato denunciato. 3. La causa di non punibilità non si applica in favore dell'agente sotto copertura che ha agito in violazione delle disposizioni dell'articolo 9 della legge 16 marzo 2006, n. 146».

Sebbene non oggetto della presente disamina, si intende ivi segnalare che la legge “Spazza-corrrotti” ha altresì inciso sulla dimensione *sovraindividuale* della responsabilità per fatti corruttivi, riformando il d.lgs. 231 del 2001 in duplice senso. Difatti, da una parte essa ha ampliato il catalogo dei reati presupposto (che ora include anche la fattispecie di cui all'art. 346-bis c.p., *Millantato credito*) e inasprito le sanzioni per l'ente collettivo, sia pecuniarie che interdittive. Dall'altra parte, con riferimento proprio a

Osservando la riforma in parola da una prospettiva essenzialmente metodologica, non sembrano emergere significativi elementi di novità; essa infatti appare del tutto in linea con la legislazione emergenziale di fine Novecento e, più nello specifico, con la propensione di quest'ultima di ricorrere a norme di *collaborazione processuale*<sup>12</sup>. A destare qualche perplessità è invece il *presupposto* stesso della riforma, ovvero sia l'elevazione del fenomeno corruttivo ad emergenza del momento, dalla quale deriva, quantomeno nell'*intentio legislatoris*, una piena giustificazione del ricorso a tecniche punitive differenziate<sup>13</sup>. Al di là, poi, dell'esattezza di un simile inquadramento, sono meritevoli di attenzione le ricadute della rinuncia alla punibilità dei fatti corruttivi: la quale, esplicandosi in una «*disapplicazione finalizzata delle pene comminate*» in astratto<sup>14</sup>, funge da «*cartina di tornasole (...) delle istanze della politica crimina-*

---

queste ultime, ha introdotto al nuovo co. 5-*bis* dell'art. 25 del d.lgs. 231 del 2011 una previsione premiale che ricalca, almeno nella sua prima parte, l'attenuante di collaborazione di cui possono beneficiare le persone fisiche (art. 323-*bis* c.p.). Sul punto, tra i tanti, v. MONGILLO, *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2019, in part. par. 9.

<sup>12</sup> Non potendo dilungarsi in questa sede sulle molteplici accezioni di premialità accolte nel nostro ordinamento, peraltro solo in parti incidenti sul versante sostanziale del diritto penale, è sufficiente qui ricordare, senza pretesa alcuna di esaustività, che in un'ottica di *diritto penale premiale* in senso stretto possono distinguersi due macrocategorie di previsioni, ovvero sia quelle espressive di un ravvedimento *sostanziale* e quelle che si traducono invece in una collaborazione di tipo *processuale*. Le prime, che possono essere definite *originarie* in quanto in buona parte già presenti nel codice del Trenta, contemplano una vasta gamma di cause di attenuazione/esclusione della punibilità (circostanze attenuanti e cause di non punibilità sopravvenuta) caratterizzate da una stretta connessione con l'offesa tipica cagionata dal fatto di reato: si tratta per lo più di ipotesi di ravvedimento attivo, il cui fine è l'incentivazione ad una condotta positiva diretta a riparare l'*iniuria* provocata dal reato. Le seconde, invece, si traducono in un comportamento sintomatico di un processo di risocializzazione del reo apprezzabile in un momento successivo a quella della commissione del fatto: esse, pertanto, non condividono con le prime la logica di reintegrazione dell'offesa, sulla quale non incidono che marginalmente, e si concretizzano invece in una condotta collaborativa con l'autorità ai fini dell'individuazione dei relativi autori e dell'agevolazione della repressione dei reati commessi. Per una autorevolissima panoramica sulle suddette previsioni premiali e sui loro rispettivi tratti distintivi si rinvia a PADOVANI, *La soave inquisizione. Osservazione e rilievi a proposito delle nuove ipotesi di «ravvedimento»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1981, 529 ss.; per una più recente indagine in merito alle ipotesi di collaborazione processuale contemplate nel nostro ordinamento (e in altre esperienze europee) e le loro ricadute sui relativi sistemi penali v. invece RUGA RIVA, *Il premio per la collaborazione processuale*, Milano, 2002, in particolare 28 ss.

<sup>13</sup> In merito alla percezione *distorta* della emergenza corruttiva v., ancora, PADOVANI, *La Spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, cit., 2; con riferimento invece alle «*ricadute normative*» della tendenza a trattare la corruzione come «*questione politico-criminale topica dei nostri tempi*» v. MONGILLO, *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, cit., 240 ss.

<sup>14</sup> Così DONINI, *Non punibilità e idea negoziale*, in *Alla ricerca di un disegno. Scritti sulle riforme penali in Italia*, Padova, 2003, 361.

le all'interno dell'hortus clausus della sistematica penale»<sup>15</sup>; e che, nonostante il successo riscosso in alcuni contesti criminali durante stagioni *realmente* emergenziali<sup>16</sup>, solleva svariate questioni di compatibilità delle previsioni premiali con un paradigma di diritto penale costituzionalmente orientato<sup>17</sup>, utilizzata com'è quale «titolo di credito, idoneo a remunerare le prestazioni che di volta in volta intenda sollecitare dal reo»<sup>18</sup>.

Inoltre, se è vero che non appare possibile approcciare il tema dei «*momenti premiali*»<sup>19</sup> nel diritto penale senza volgere lo sguardo al complesso sistema della punibilità<sup>20</sup> - il quale è già da tempo diventato «*il luogo di scelte politico-criminali differenziate per settori di intervento e per tipologie sociali e criminologiche*»<sup>21</sup> -, è altrettanto vero che la strategia premiale nel nostro ordinamento si è tradotta, anche *in subiecta materia*, non solo in una esclusione della punibilità, bensì soprattutto nella previsione di circostanze attenuanti di collaborazione, il cui impatto «è così quantitativamente consistente da sollecitare questioni non dissimili da quelle poste dalle ipotesi di non punibilità»<sup>22</sup>.

<sup>15</sup> Così PALAZZO, *La non-punibilità: una buona carta da giocare oculatamente*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 19 dicembre 2019.

<sup>16</sup> Con riguardo alle strategie di contrasto all'emergenza del terrorismo in Italia v., in particolare, COTTU, *Altre "soavi inquisizioni": le tecniche premiali di rinuncia alla pena nella lotta al terrorismo contemporaneo*, in *Dir. pen. cont. (Riv. trim.)*, 2017, 191 ss. Invece, per un'analisi in chiave *storico-comparata* della legislazione emergenziale in materia di terrorismo in numerosi ordinamenti europei v. CASTRO-NUOVO, *Quale lezione dagli "anni di piombo"? La legislazione dell'emergenze e sui pentiti in prospettiva storica e comparata*, in *Diritto penale XXI secolo*, 2019, 143 ss.

<sup>17</sup> Per una esaustiva riflessione sulla "legittimità" del premio come strumento di politica criminale e sulle interferenze di questo e i principi costituzionali che informano la materia penale si rinvia a RUGA RIVA, *Il premio per la collaborazione processuale*, cit., 406 ss. Sia consentito in questa sede ricordare che i principali attriti tra le esimenti premiali e la materia penale non ineriscono solo i profili di *legittimità costituzionale* della opzione politico-criminale basata sulla non punibilità (questione invero risolta dalla Corte costituzionale nella celebre pronuncia 148/1983), ma anche (e soprattutto) quest'ultima e i principi (di legalità, materialità e offensività in specie) e le funzioni stesse cui deve tendere la pena.

<sup>18</sup> PADOVANI, «Premio» e «corrispettivo» nella dinamica della punibilità, in *La legislazione penale. Convegno in ricordo di Pietro Nuvolone*, Milano, 1987, 40.

<sup>19</sup> Così BRICOLA, *Funzione promozionale, tecnica premiale e diritto penale*, in *Diritto premiale e sistema penale, Atti del settimo simposio di diritto e procedura penale promosso dall'Associazione Avv. Angelo Luzzani 26-27 giugno 1981*, Milano, 1983, 126.

<sup>20</sup> Sul tema della punibilità si rinvia, nel quadro di una vasta letteratura, a VASSALLI, *Cause di non punibilità*, in *Enc. dir.*, VI, Milano, 1960, 609 ss.; STORTONI, *Premesse ad uno studio sulla "punibilità"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 397 ss.; DI MARTINO, *La sequenza infranta*, Milano, 1998, *passim*; COCCO, *Riflessioni su punibilità, sussidiarietà e teoria del reato. Tra vecchi e nuovi istituti*, in *Indice pen.*, 2015, 253 ss.; DE FRANCESCO, *Punibilità*, Torino, 2016, *passim*.

<sup>21</sup> Così DONINI, *Le tecniche di degradazione fra sussidiarietà e non punibilità*, in *Id.*, *Alla ricerca di un disegno. Scritti sulle riforme penali in Italia*, cit., 393.

<sup>22</sup> Così RUGA RIVA, *Il premio per la collaborazione processuale*, cit., 20.

2. *La proposta “scartata”: la vecchia causa di non punibilità di milanese memoria.* Occorre in ogni modo ricordare che l’idea di introdurre un’ipotesi premiale fondata sulla “non punibilità” nel contesto dei delitti contro la pubblica amministrazione non è certo nuova. Tale proposta era infatti già stata formulata, alcuni decenni fa, da un *pool* di studiosi, che si erano a lungo dedicati – con approcci peraltro assai diversi – all’analisi delle vicende note alle cronache come ‘scandalo di Tangentopoli’<sup>23</sup>. Le indagini giudiziarie effettuate in quegli anni, che avevano messo in luce un radicato sistema di corruzione pubblica<sup>24</sup>, erano confluite nella cd. “Proposta della Statale”<sup>25</sup>, presentata il 14 settembre 1994 presso l’Università milanese, anche conosciuta come “Progetto Cernobbio”<sup>26</sup>.

Questo progetto, recependo le indicazioni contenute in alcune proposte di legge precedentemente presentate<sup>27</sup>, prevedeva – accanto alla “unificazione delle fattispecie in materia di tangenti” – una *esimente*, per corrotto e corruttore, dalla portata assai simile a quella dall’attuale art. 323-ter c.p.<sup>28</sup>.

<sup>23</sup> Il *pool* di studiosi in questione riuniva alcune personalità di spicco provenienti dall’accademia, dalla magistratura e dalla professione forense, come Oreste Dominioni, Domenico Pulitanò, Federico Stella, Gherardo Colombo, Piercamillo Davigo, Antonio Di Pietro e Massimo D’Inoia.

<sup>24</sup> Cfr. sul punto CANTONE, MILONE, *Prime riflessioni sulla nuova causa di non punibilità di cui all’art. 323-ter c.p.*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 3 giugno 2019, 5.

<sup>25</sup> In argomento, tra i tanti, v. SGUBBI, *Considerazioni critiche sulla proposta anticorruzione*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1994, 941 ss.; INSOLERA, *Le proposte per uscire da Tangentopoli*, in *Critica al diritto*, 1995, 17 ss.; PADOVANI, *Il problema di Tangentopoli tra normalità dell’emergenza ed emergenza della normalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 453 ss.; PULITANÒ, *La giustizia penale alla prova del fuoco*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 1997, 3 ss. Più di recente cfr. FASANI, *La nuova causa di non punibilità per il “pentito di corruzione”*, in *Una nuova legge contro la corruzione. Commento alla legge 9 gennaio 2019*, n. 3, cit., 133 ss.

<sup>26</sup> Il cui testo è consultabile in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1994, 1025 ss.

<sup>27</sup> Il riferimento è alla proposta di legge *Azzaro ed altri*, n. 1789, presentata alla Camera dei Deputati il 31 maggio 1984 (e la successiva proposta di legge *Fumagalli Carulli*, n. 2556, presentata alla Camera dei Deputati il 16 febbraio 1993, analoga alla prima), le quali caldeggiavano l’introduzione di uno strumento premiale all’interno della materia dei reati contro la pubblica amministrazione al fine di facilitare l’accertamento processuale di questi. Cfr. *www.camera.it*.

<sup>28</sup> L’art. 10 del progetto recitava: «1. *Non è punibile chi abbia commesso il fatto previsto dall’art. 317 o dall’art. 318 qualora, prima che la notizia di reato sia stata iscritta a suo carico nel registro generale, e comunque entro tre mesi dalla commissione del fatto, spontaneamente lo denunci, fornendo indicazioni utili per individuare altri responsabili.* 2. *La non punibilità del corrotto è altresì subordinata alla condizione che egli, entro tre mesi dalla commissione del fatto, versi o renda comunque irrevocabilmente disponibile all’autorità giudiziaria una somma pari a quanto ricevuto, ovvero, per la parte in cui la somma che sia stata utilizzata nell’interesse altrui o versata ad altri, dia indicazioni che consentano di individuare l’effettivo beneficiario.* 3. *La non punibilità del corruttore è altresì subordinata alla condizione che egli, entro tre mesi dalla comunicazione del fatto, versi o renda comunque irrevocabilmente disponibile all’autorità giudiziaria una somma pari a quanto versato.*».

Il primo comma dell'art. 10 del suddetto progetto, recante “*Cause di non punibilità per la corruzione*”, statuiva infatti la non punibilità degli autori dei delitti di cui agli artt. 317 e 318 c.p.<sup>29</sup> che, prima dell'iscrizione della notizia di reato a loro carico, e comunque entro *tre* mesi dalla commissione del fatto, spontaneamente si fossero autodenunciati all'autorità. La denuncia in parola doveva essere tuttavia corredata da una condotta collaborativa dai confini molto ampi: *in primo luogo*, l'esenzione da punibilità dei soggetti denunciati era subordinata alla comunicazione all'autorità di indicazioni utili all'individuazione di altri soggetti responsabili del reato; *in secondo luogo*, la norma richiedeva, tanto per il corrotto (co. 2) quanto per il corruttore (co. 3), la messa a disposizione nel medesimo arco temporale della somma rispettivamente *ricevuta* o *versata*.

Ad ogni buon conto, la causa di non punibilità in esame, strutturata in modo da riflettere il carattere di *bilateralità* del rapporto corruttivo<sup>30</sup>, non era stata accolta con favore dalla dottrina prevalente; la quale, indirizzando inizialmente le critiche sulle problematiche connesse ai profili pratico-operativi di questa forma di respiscenza, aveva finito per contestare l'opportunità stessa dell'estensione della tecnica premiale alla materia dei reati contro la pubblica amministrazione<sup>31</sup>.

3. *Per una opzione premiale moderata: la circostanza attenuante di collaborazione ex art. 323-bis c.p.* La proposta contenuta nel Progetto Cernobbio era dunque rimasta a lungo inascoltata fino a quando il legislatore italiano - con la l. 69 del 2015<sup>32</sup> - ha introdotto «*nel cantiere permanente*

<sup>29</sup> I quali al tempo disciplinavano le ipotesi di concussione e di corruzione per un atto di ufficio.

<sup>30</sup> Sul punto CANTONE, MILONE, *Prime riflessioni sulla nuova causa di non punibilità di cui all'art. 323-ter c.p.*, cit., 7.

<sup>31</sup> Per una panoramica delle reazioni dottrinali sulla “vecchia” causa di non punibilità v. AA.VV., *Un itinerario comparatistico sulla collaborazione premiale riferita ai fenomeni corruttivi: da Tangentopoli a Lava Jato*, in *questa Rivista*, par. 5.1. In particolare, si intende ivi sottolineare come non fossero mancate voci contrarie a premiare la collaborazione *post delictum* a causa dell'effetto *controproducente* che l'adozione della esimente avrebbe potuto comportare (cfr. sul punto GROSSO, *L'iniziativa Di Pietro su Tangentopoli. Il progetto anticorruzione di Manipulite tra utopia punitiva e suggestione premiale*, in *Cass. pen.*, 1994, 2345 ss.), sul quale anche la dottrina più recente ha avvertito il legislatore con riferimento alla causa di non punibilità di nuovo conio (si rinvia a *infra sub* par. 4). Per delle riflessioni più attuali sulla rinuncia alla punibilità con riferimento ai reati contro la pubblica amministrazione cfr., tra i molti, CINGARI, *La corruzione pubblica: trasformazioni fenomenologiche ed esigenze di riforma*, in *Dir. pen. cont. (Riv. trim.)*, 2012, 94; VIGANÒ, *I delitti di corruzione nell'ordinamento italiano: qualche considerazione sulle riforme già fatte, e su quel che resta da fare*, in *Dir. pen. cont. (Riv. trim.)*, 2014, 22.

<sup>32</sup> Legge 27 maggio 2015, n. 69, *Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio*.

*dell'anticorruzione*<sup>33</sup> una *diversa* forma di premialità per il “pentito di corruzione”: la circostanza attenuante di collaborazione processuale di cui all’art. 323-bis<sup>34</sup>.

Il secondo comma di questa disposizione prevede una consistente riduzione di pena a favore degli autori di alcuni delitti contro la pubblica amministrazione che si siano adoperati «*per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati e per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme e delle altre utilità trasferite*»<sup>35</sup>.

Appare pertanto evidente che la riforma del 2015 abbia inaugurato un istituto premiale *meno robusto* rispetto a quello contemplato dal progetto Cernobio, ma altresì più accessibile; dando così voce alle istanze di quanti ritenessero necessario l’esperimento di una siffatta strategia politico-criminale anche all’interno dell’area corruttiva, senza tuttavia “scomodare” la categoria della punibilità. D’altro canto, l’opzione, senza dubbio più “cauta”, per una mera attenuazione di pena, presenta molteplici pregi sul piano tecnico-giuridico: dalla natura della previsione – che, qualificandosi come circostanza, è suscettibile di soccombere in un ipotetico concorso con altre circostanze – alla non comunicabilità della stessa ad eventuali compartecipi in virtù del suo carattere soggettivo. Questi profili sono nondimeno bilanciati dall’alternatività delle condotte collaborative richieste dalla norma, dalla mancata previsione di un termine entro cui prestare il proprio contributo e dall’assenza di un vaglio circa la spontaneità del ravvedimento, chiari indizi dell’intento del legislatore di «*offrire al pentito la più vasta gamma possibile di comportamenti di ravvedimento legati da un unico filo conduttore*»<sup>36</sup> e, in generale, di incentivare al massimo una siffatta forma di collaborazione.

<sup>33</sup> L’espressione è usata da MONGILLO, *La legge “Spazzacorrotti”: ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell’anticorruzione*, cit., par. 1, il quale precisa come la materia dell’anticorruzione sia stata interessata nell’ultimo decennio da una vera e propria sequenza di novelle, intervenute “*ad intervalli serrati*”.

<sup>34</sup> Cfr., in argomento, BENUSSI, *Alcune note sulla nuova attenuante del secondo comma dell’art. 323-bis c.p.*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 26 giugno 2015; SPENA, *Dalla punizione alla riparazione? Aspirazione e limiti dell’ennesima riforma anticorruzione (l. 69/2015)*, in *Stud. iur.*, 2015; DOMENICONI, *Alcune osservazioni in merito alle modifiche apportate dalla l. n. 69/2015 alla disciplina dei delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione*, in *www.penalecontemporaneo.it.*, 21 gennaio 2016.

<sup>35</sup> Così recita, per l’appunto, l’art. 323-bis co. 2 c.p., il cui ambito applicativo oggettivo coincide con le fattispecie di cui agli artt. 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis c.p.

<sup>36</sup> Così BENUSSI, *Alcune note sulla nuova attenuante del secondo comma dell’art. 323-bis c.p.*, cit.

A dispetto di tutto ciò, il ricorso a questa forma *moderata* di premialità è parso estremamente limitato nel tempo<sup>37</sup> e il relativo dibattito è rimasto sopito per un paio d'anni; vale a dire fino a quando la legge “Spazza-corrotti” ha realizzato una vera e propria *escalation* di premialità, individuando la panacea di tutti i mali nella rinuncia alla punibilità.

4. (Segue) *Per una opzione premiale radicale: la nuova esimente ex art. 323-ter c.p.* La causa di non punibilità di nuovo conio presenta un ambito applicativo che si differenzia tanto *per eccesso*, quanto *per difetto* rispetto alla proposta di milanese memoria<sup>38</sup>. Difatti, la previsione in esame esclude la punibilità degli autori dei fatti previsti dagli artt. 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322-bis<sup>39</sup>, 353, 353-bis e 354 c.p.<sup>40</sup> se essi, entro un determinato lasso di tempo, si autodenunciano all'autorità, fornendo a quest'ultima indicazioni utili per assicurare la prova e per individuare gli altri responsabili. Il secondo comma della disposizione puntualizza poi che l'esenzione della punibilità del denunciante, sia dell'*intraneus* sia dell'*extraneus*, è subordinata alla messa a

<sup>37</sup> Sul punto v. CANTONE, MILONE, *Prime riflessioni sulla nuova causa di non punibilità di cui all'art. 323-ter c.p.*, cit., 8 e ss. e, in particolare, nt. 11.

<sup>38</sup> E, per vero, ciò può essere rilevato altresì in relazione alla suddetta circostanza attenuante. Cfr. sul punto FASANI, *La nuova causa di non punibilità per il “pentito di corruzione”*, cit., 134, il quale osserva come, da un lato, la nuova esimente si applichi a un ventaglio di fattispecie più vasto rispetto a quello contemplato nel Progetto Cernobbio e, dall'altro lato, della stessa non possano beneficiare, diversamente dalla precedente proposta, gli autori dei reati in astratto suscettibili di commessione con quelli contro la pubblicazione amministrazione, quali quelli di falso o quelli tributari. Inoltre, per ragioni solo in parte comprensibili, neppure l'ambito applicativo delle due previsioni premiali contemplate nel codice coincide. L'art. 323-bis c.p., difatti, prevede l'applicabilità della circostanza attenuante anche all'ipotesi di istigazione alla corruzione, ma non abbraccia i delitti di cui agli artt. 353, 353-bis e 354 c.p. Per ulteriori riflessioni intorno all'ambito applicativo dell'esimente si rinvia a nt. 40.

<sup>39</sup> Con riferimento alla fattispecie di cui all'art. 322-bis c.p., la previsione specifica «*limitatamente ai delitti di corruzione e di indebita induzione ivi indicati*», escludendo così le ipotesi di peculato, concussione e istigazione alla corruzione di rilievo internazionale.

<sup>40</sup> Appare quantomeno curiosa l'inclusione nel catalogo delle fattispecie in oggetto dei delitti di turbata libertà degli incanti (art. 353 c.p.) e turbata libertà del procedimento di scelta del contraente (art. 353-bis c.p.), integrabili con svariate condotte offensive, tra cui quelle costrittive (“*con violenza o minaccia*”) e quelle fraudolente (“*con mezzi fraudolenti*”). Difatti, è di tutta evidenza che, con riferimento a tali ipotesi, non sia configurabile un accordo né corruttivo, né paracorruttivo, come del resto nelle diverse ipotesi di concussione (art. 317 c.p.) o di istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), opportunamente escluse dall'ambito applicativo della previsione. Circa le critiche mosse in dottrina in relazione alla mancata inclusione nel “catalogo” dei reati di alcune fattispecie, quale quella del traffico di influenze illecite di cui all'art. 346-bis c.p., peraltro riformata dalla l. “Spazza-corrotti”, cfr. FIORE, *Tracce di distopia legislativa nella “Spazzacorrotti”. Funzioni simboliche e deterrenza “latente” nell'uso della non punibilità*, in *Leg. pen.*, 18 giugno 2020, 6; nonché NOTARO, *La causa di non punibilità del denunciante in materia di delitti contro la P.A.: vecchi e nuovi problemi in tema di legislazione premiale e la collaborazione processuale di fronte all'espansione del paradigma emergenziale*, in *Leg. pen.*, 24 novembre 2020, 4 ss.

disposizione dell'utilità percepita (o una somma equivalente), ovvero l'indicazione di elementi utili e concreti per individuare il beneficiario della stessa.

Tra le numerose questioni controverse sollevate dalla norma, oltre a quella – dal sapore squisitamente dogmatico – della sua esatta collocazione nell'ambito dell'ampia categoria della respiscenza premiata<sup>41</sup>, vi sono quelle intorno alle condizioni cui è subordinata la sua operatività<sup>42</sup>, che si riflettono senz'altro sulla complessiva “resa applicativa” della riforma.

Con riferimento a queste ultime, occorre anzitutto osservare che lo spazio temporale entro cui è consentita l'(auto)denuncia – seppur (forse) dilatato

---

<sup>41</sup> A leggere la relazione ministeriale che ha accompagnato il disegno di legge, la logica sottesa a questa disposizione sembra essere quella della “*regressione dell'offesa*”; regressione tuttavia subordinata «*a condizioni (soglie temporali, fattività della collaborazione) volte ad assicurare una reintegrazione utile e tempestiva dell'interesse offeso dal reato*» per poter “*riconnettersi alla minaccia iniziale, e apparire quindi come osservanza, sia pure tardiva, di quello stesso precetto che è stato violato*» (cfr. Disegno di legge “*Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici*”, presentato dall'On. Bonafede in data 24 settembre 2018, disponibile <http://documenti.camera.it/leg18/pdl/pdf/leg.18.pdl.camera.1189.18PDL0029490.pdf>, p. 21). Pertanto, l'art. 323-ter c.p. tratterebbe un'ipotesi di ravvedimento *sostanziale*, in linea con le altre ipotesi originariamente previste all'interno del codice penale. Tuttavia, tale prospettazione non appare del tutto persuasiva. Difatti, non ci si può esimere dal segnalare come non sembri ravvisabile nel caso di specie una “divergenza speculare” tra la condotta imposta dalla norma che si assume violata e quella richiesta dalla norma premiale. Malgrado i numerosi elementi “spuri”, che accomunano la forma in parola a quelle di ravvedimento sostanziale – quali, ad esempio, i caratteri “modali” che essa deve rispettare, su cui ci si soffermerà nel prosieguo –, la non punibilità è ancorata alla proficuità della dichiarazione piuttosto che alla ritrattazione. Il proposito collaborativo deve infatti manifestarsi volontariamente e tradursi in una fattiva collaborazione, la quale non può tuttavia manifestarsi oltre uno specifico limite temporale. Cfr. sul punto cfr. sul punto ALVINO, *Collaborazione e impunità nei reati contro la pubblica amministrazione*, in [www.magistraturaindipendente.it](http://www.magistraturaindipendente.it), 5 marzo 2019, 4, il quale peraltro osserva che «*L'esimente in parola sembra quindi partecipare di alcuni degli elementi tipici delle cause di non punibilità realmente regressive dell'offesa, pur collocandosi in una prospettiva ordinamentale profondamente diversa da esse*». Ne deriva che la neutralizzazione (o attenuazione) della portata offensiva del fatto non passa infatti per una contro-condotta, come nelle forme tipiche di ravvedimento sostanziale, ma al contrario abbisogna dell'intervento dell'autorità giudiziaria.

<sup>42</sup> Circa la peculiarità delle condizioni applicative dell'art. 323-ter c.p. v. FIORE, *Tracce di distopia legislativa nella “Spazzacorrotti”. Funzioni simboliche e deterrenza “latente” nell'uso della non punibilità*, cit., 8, il quale osserva, assai condivisibilmente, come le difficoltà connesse al riconoscimento della sussistenza di tutti i requisiti previsti per poter beneficiare della causa di non punibilità «*non dipend[ano] solo dalla loro numerosità, ma anche dalla loro natura. Alcuni di essi, infatti, non possono invero dirsi obiettivi o almeno non del tutto, richiedendo invece una valutazione giudiziale che ne verifichi la ricorrenza: si pensi alla natura «utile e concreta» delle indicazioni fornite e persino al calcolo del tempo trascorso dalla commissione del fatto, che notoriamente, proprio per la corruzione, può presentare in concreto aspetti controversi. Il soggetto potrebbe cioè autodenunciarsi, confessare, persino restituire il maltolto e vedersi tuttavia negata l'applicazione della causa di non punibilità, per la ritenuta insussistenza, da lui non preventivabile, per così dire, di qualcuna delle molteplici condizioni, potendo al massimo sperare nell'applicazione della circostanza attenuante prevista dall'art 323 bis c.p.*».

rispetto a quello del progetto milanese<sup>43</sup> – risulta assai stringente, specie se confrontato con la fisiologica durata delle indagini per corruzione in Italia. Per la precisione, secondo il primo comma della disposizione in parola, la condotta collaborativa dell'*intraeus* o dell'*extraneus* deve intervenire prima che egli abbia notizia dello svolgimento di indagini a suo carico in relazione ai fatti in questione e, comunque, entro quattro mesi dalla realizzazione del reato (anche in forma tentata)<sup>44</sup>. Il suddetto termine, la cui rigidità funge da indispensabile contrappeso all'esenzione di punibilità del reo<sup>45</sup>, decorre evidentemente dal momento della commissione del fatto ed è connesso ad esigenze di specialprevenzione, attesa la minore riprovevolezza della condotta collaborativa intervenuta in un arco temporale limitato. Tuttavia, nonostante il pregevole intento del legislatore di evitare strumentalizzazioni della misura premiata mediante l'esclusione delle autodenunce "opportunistiche" e sollecitate dalla conoscenza di indagini a proprio carico, non si può sottacere che, da una parte, il dato testuale non consente di cogliere l'effettivo significato della nozione di "notizia"<sup>46</sup>; e, dall'altra parte, che il termine previsto dalla novella sia poco compatibile, sul piano prasseologico, con i tempi, piuttosto dilatati, che tendenzialmente l'emersione del fatto corruttivo richiede. Inoltre, l'operatività della esimente *de qua* è subordinata, come si anticipava, alla "messa a disposizione dell'utilità percepita" ovvero – qualora il reo sia impossibilitato a tale adempimento – alla dazione di una somma equivalente.

---

<sup>43</sup> Pare tuttavia opportuno segnalare che, sebbene il testo del Progetto Cernobbio (v. nt. 28) fissi il termine massimo entro cui è consentita la delazione in *tre* mesi, all'interno delle *Note illustrative di proposte in materia di corruzione e di illecito finanziamento dei partiti* (sempre in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1037) esso viene fatto coincidere con un lasso temporale addirittura raddoppiato.

<sup>44</sup> Ammesso poi che la forma in oggetto rientri nell'ambito applicativo della norma, altro nodo irrisolto della novella, ma per la cui soluzione affermativa è ragionevole propendere in virtù della natura di *favore* della previsione di cui all'art. 323-ter, che consentirebbe dunque l'estensione dei suoi effetti anche alle ipotesi di delitto tentato.

<sup>45</sup> Nonché, come segnalato da autorevole dottrina, da limite al consolidamento degli effetti del reato e all'indebolimento stesso dell'efficacia generalpreventiva del precetto penale; sul punto cfr. PULITANO, *Le cause di non punibilità dell'autore di corruzione e dell'infiltrato e la riforma dell'art. 4 bis*, cit., 601.

<sup>46</sup> La nozione dà adito a dubbi interpretativi poiché non è chiaro se essa debba essere intesa in senso tecnico o meno; favorevole alla seconda soluzione, pur in assenza di appigli forniti dal diritto vivente, MONGILLO, *La legge "Spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere dell'anticorruzione*, cit., 269 e ss., il quale precisa che, a garanzia della spontaneità della denuncia, è sufficiente che il soggetto attivo non sia a conoscenza dell'esistenza di indagini a proprio carico, ma non necessariamente anche della propria iscrizione nel registro degli indagati. Di questa opinione anche NOTARO, *La causa di non punibilità del denunciante in materia di delitti contro la P.A.: vecchi e nuovi problemi in tema di legislazione premiale e la collaborazione processuale di fronte all'espansione del paradigma emergenziale*, cit., 6, la quale esclude l'operatività della esimente in caso di conoscenza "casuale" dell'*intraeus* o dell'*extraneus* interessato da una indagine.

La norma, tra l'altro, sembra parificare a detta restituzione "l'indicazione di elementi utili all'individuazione del beneficiario attivo", imponendo così all'interprete di "stimare", quasi soppesare, le diverse prestazioni, e di calibrare così il valore economico di una alla gravidanza dell'altra.

In forza di questi stringenti requisiti, non è mancato chi abbia denunciato l'intrinseca irragionevolezza pratica della norma in discorso. In dottrina, infatti, alcuni autori si sono interrogati sulla convenienza di una siffatta autodenuncia: «*chi mai potrà essere lo sprovveduto che, nei (...) mesi stabiliti (...), si azzarderà a farsi avanti, non sapendo se nel frattempo è avvenuta l'iscrizione?*»<sup>47</sup>. Tale dubbio, del resto, risulta avvalorato proprio dal limitato ambito applicativo della norma, che esclude tanto le ipotesi di preordinazione alla commissione del reato realizzata mediante l'intervento di un agente sotto copertura<sup>48</sup>, quanto, come si è visto, i casi in cui almeno uno degli autori del fatto abbia appreso di essere sottoposto ad indagini penali. Residuerebbero pertanto le sole ipotesi di un effettivo ravvedimento del soggetto attivo, il quale decida tempestivamente di "lanciarsi nel buio", correndo però il rischio di esporsi a contestazioni nuove per reati diversi da quelli contro la pubblica amministrazione, ma che spesso fungono da "satellite" rispetto a questi ultimi. In definitiva, l'effetto disincentivante della norma premiale ruota attorno all'inserimento del suddetto elemento di insicurezza, che dovrebbe valere come controspinta all'entrare in (futuri) accordi illeciti: tuttavia, in ragione della struttura della norma in discorso, tale strategia potrebbe rivelarsi inefficace, o financo dannosa, e indurre i protagonisti del sodalizio criminoso a far fare al *pactum sceleris* un vero e proprio "salto di qualità"<sup>49</sup>, rinforzando il loro legame per il timore di delazioni. Questo rilievo è peraltro confermato dalla natura *necessariamente plurisoggettiva* di molte fra le fattispecie elencate all'art. 323-ter c.p., ove, malgrado il recente *trend* legislativo favorevole alla progressiva estensione della punibilità all'*extraneus*<sup>50</sup>, il fatto posto in essere

<sup>47</sup> Così, provocatoriamente, PADOVANI, *La Spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, cit., 7.

<sup>48</sup> Il co. 3 dell'art. 323-ter c.p., infatti, stabilisce la non operatività della causa di non punibilità qualora il collaborante abbia partecipato alla commissione del fatto con l'intento di denunciare poi i correi. Tale esclusione è evidentemente finalizzata ad evitare che l'agente sotto copertura agisca superando i limiti sanciti dall'art. 9 della l. 16 marzo 2006, n. 46 (*Ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottati dall'Assemblea generale il 15 novembre 2000 ed il 31 maggio 2001*), la quale elenca tassativamente le condotte che questi può compiere al solo scopo di "acquisire elementi di prova" in ordine ai reati corruttivi, nonché per evitare strumentalizzazioni della causa di non punibilità stessa.

<sup>49</sup> FASANI, *La nuova causa di non punibilità per il "pentito di corruzione"*, cit., 130.

<sup>50</sup> Basti pensare alla succitata legge Severino, che - come assai noto - ha esteso la punibilità per il reato

dal pubblico ufficiale mantiene un disvalore significativamente maggiore rispetto a quello commesso dal “privato”; senza contrarre, peraltro, che quest’ultimo potrebbe essere (più o meno caldamente) sollecitato dall’*intraneus* a mantenere segreto il loro accordo in forza delle conseguenze deteriori che il pubblico ufficiale potrebbe subire nel caso in cui il reato venisse accertato.

Per concludere, la dottrina ha pure sottolineato<sup>51</sup> che la norma sembrerebbe in fin dei conti premiare un meccanismo, oltre che “*illogico*”, potenzialmente “*criminogeno*”<sup>52</sup>: in grado, dunque, di provocare minacce, ricatti e altri illeciti tra corrotto e corruttore, anch’essi suscettibili di rimanere avvinti dall’ancora più intricato “bozzolo omertoso”<sup>53</sup>.

*5. Il fallimento delle previsioni premiali in materia di corruzione. Prospettive de iure condendo.* A due anni dalla riforma “Spazza-corrotti”, come prospettato dai primi autorevoli commentatori<sup>54</sup>, il bilancio è tutt’altro che lusinghiero. I fatti hanno del resto pienamente confermato le previsioni in merito alla scarsa attrattività della causa di non punibilità di cui all’art. 323-ter c.p., avvalorando così la tesi secondo cui l’adozione di misure *extra ordinem* – più o meno pregnanti – alle volte non costituisce una valevole strategia politico-criminale, per almeno due ordini di ragioni.

*Il primo.* La selezione dell’ambito applicativo delle strategie differenziate è operazione di cruciale importanza, la quale, a onor del vero, solo utopicamente potrebbe non risentire dalla percezione della rilevanza sociale della singola “emergenza criminale” o, in altri termini, del suo *fenotipo*. Come noto, tra l’altro, il sempre più frequente affidamento ad indici di percezione per la rilevazione dei dati concernenti la corruzione si pone quale inevitabile alternativa alla rinuncia a misurare il fenomeno<sup>55</sup>; e si riflette, nondimeno, nella

---

di cui all’art. 319-*quater* c.p., *Induzione indebita a dare o promettere utilità* (inserito peraltro dalla stessa), ai privati, prima ritenuti meri soggetti passivi e, come tali, non punibili.

<sup>51</sup> Come, del resto, aveva già fatto in relazione al Progetto Cernobbio, cfr., sul punto, GROSSO, *L’iniziativa Di Pietro su Tangentopoli. Il progetto anticorruzione di Manipulite tra utopia punitiva e suggestione premiale*, cit., 2345.

<sup>52</sup> Così FASANI, *La nuova causa di non punibilità per il “pentito di corruzione”*, cit., 130.

<sup>53</sup> Così FORTI, *Sulle riforme necessarie del sistema penale italiano: superare la centralità della risposta carceraria*, in *Dir. pen. cont. (Riv. trim.)*, 2012, 181.

<sup>54</sup> V., per tutti, PULITANO, *Le cause di non punibilità dell’autore di corruzione e dell’infiltrato e la riforma dell’art. 4 bis*, cit., 602.

<sup>55</sup> In argomento v. AMMANNATO, *La misura giudiziaria della corruzione: il terzo livello dell’effettività penale*, in *www.sistemapenale.it*.

superficialità dell'indagine del *genotipo* dello stesso, che al contrario dovrebbe avere un ruolo centrale.

Alla luce dell'analisi svolta si può senz'altro affermare che quello delle fattispecie corruttive non costituisce un fertile terreno di coltura per le misure premiali, a prescindere dalla loro modulazione. Come accennato, difatti, la natura plurisoggettiva della gran parte dei delitti del titolo secondo fa sì che ogni autodenuncia corrisponda, di fatto, anche ad una delazione; favorendo perciò la ricerca da parte dei soggetti attivi di detti reati di *escamotage* (sul piano pratico) atti a fugare il rischio della rottura del patto omertoso, la quale a sua volta comporta l'acuirsi delle difficoltà di accertamento di questi.

*Il secondo.* La promessa dell'impunità, apparentemente in contrasto con la *overdeterrence* invocata dalla riforma, rappresenta una scelta audace, ma che non può essere effettuata con leggerezza<sup>56</sup>, diversamente da quanto pare aver fatto il legislatore del 2019; il quale ha rispolverato la "carta della non punibilità", mutuandola da settori della criminalità con i quali i reati contro la pubblica amministrazione non hanno alcuna affinità empirico-criminologica, senza però predisporre le condizioni per un reale funzionamento della strategia politico-criminale in parola.

In una prospettiva *de iure condendo*, allora, molteplici sarebbero gli accorgimenti adottabili - beninteso, in via legislativa - al fine di favorire il ricorso alla previsione di nuovo conio. *Sul piano oggettivo*, innanzitutto, potrebbe rivelarsi opportuna una rivisitazione dell'ambito di applicazione della causa di non punibilità: da una parte, infatti, si auspicherebbe l'esclusione delle ipotesi che non si traducono in un accordo corruttivo o paracorruttivo<sup>57</sup> dal perimetro d'incidenza della stessa; e, dall'altra, l'estensione dell'impunità ai reati potenzialmente connessi a quelli corruttivi. *Sul piano soggettivo*, inoltre, sarebbe senz'altro significativa la limitazione della esenzione della punibilità al mero privato, che avrebbe l'effetto di mettere l'agente pubblico - colui che ha più da temere in casi di mancata collaborazione e di condanna - in balia del corruttore<sup>58</sup>. Infine, per quanto attiene alle condizioni cui la norma subordina l'operatività dell'esimente, una dilatazione del lasso temporale entro cui il

<sup>56</sup> FIORE, *Tracce di distopia legislativa nella "Spazzacorrotti". Funzioni simboliche e deterrenza "latente" nell'uso della non punibilità*, cit., 4.

<sup>57</sup> A voler essere precisi, per coerenza sistematica, parrebbe altresì opportuno realizzare una coincidenza tra le ipotesi di mera attenuazione della pena di cui al 323-bis c.p. e quelle della sua esenzione ex art. 323-ter c.p., anche alla luce del fatto che il primo comma dell'art. 323-bis contempla un terzo e, ancora una volta diverso, catalogo di fattispecie per le quali è applicabile la attenuante della particolare tenuità.

<sup>58</sup> In argomento cfr. PADOVANI, *La Spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, cit., 8.

soggetto attivo può ravvedersi ragionevolmente contribuirebbe a rendere più attrattiva la forma di resipiscenza in esame.

Tuttavia, residua il dubbio che il *restyling* della causa di non punibilità non rappresenti una soluzione davvero conveniente. Piuttosto, l'evidente fallimento della riforma dovrebbe forse costituire l'occasione per un mutamento di prospettiva: la "suggerzione premiale" potrebbe infatti cedere il passo ad un rinvigorimento di altre strategie, sì *differenziate*, ma maggiormente congeniali al *genotipo* delle fattispecie corruttive.

Tra queste, ad esempio, quella - pur non esente da criticità<sup>59</sup> - che si avvale di *whistleblowers* per segnalare il compimento di illeciti perpetrati all'interno di organizzazioni lavorative, già praticata nel nostro ordinamento, a partire dalla legge Severino, anche nella materia dei reati contro la pubblica amministrazione. Si tratterebbe dunque di una valida alternativa alla tecnica premiale, sulla carta più efficace di quest'ultima proprio in ragione della estraneità della "sentinella" rispetto al fatto<sup>60</sup>; il ricorso alla quale, finora per lo più finalizzato alla denuncia di fattispecie bagatellari, necessiterebbe peraltro di affrancarsi da queste ed essere invece riservato ai fatti corruttivi maggiormente significativi<sup>61</sup>. A ben vedere, proprio le fattispecie che avevano ispirato la riforma del 2019 nella materia *de qua*, la cui effettività sembra tuttavia essere stata di gran lunga superata dalla carica simbolica della stessa.

---

<sup>59</sup> Per una disamina della disciplina del *whistleblowing*, con particolare riferimento alle sue ricadute in materia penale, v., oltre a DELLA BELLA, *Il whistleblowing nell'ordinamento italiano: quadro attuale e prospettive per il prossimo futuro*, cit., *passim*, RUGANI, *I profili penali del whistleblowing alla luce della l. 30 novembre 2017 n. 179*, in *Leg. pen.*, 3 giugno 2018, *passim* e, volendo, MASIERO, *La disciplina del whistleblowing alla luce della direttiva 2019/1937/UE. Tra prevenzione dei fenomeni corruttivi e tutela del denunciante*, in *questa Rivista*.

<sup>60</sup> Per una recentissima riflessione sull'ineffettività del *whistleblowing* in ordine ai cd. *corporate crimes* v. SCOLETTA, *Il fischietto silente. Ineffettività del whistleblowing e responsabilità da reato della corporation: appunti e spunti per un approccio empirico alla colpa di organizzazione*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 1° febbraio 2021, *passim*.

<sup>61</sup> In tal senso v. DELLA BELLA, *Il whistleblowing nell'ordinamento italiano: quadro attuale e prospettive per il prossimo futuro*, cit., 1428 ss.