

Pierpaolo Bruni

L'inquinamento elettorale

Il mercimonio del voto con riferimento ai reati
contro la Pubblica amministrazione
e alle collusioni politico-mafiose

Aspetti penalistici



G. Giappichelli Editore



lamiaLibreria

Premessa

Il presente lavoro prende le mosse da una serie di problematiche procedurali e processuali affrontate nel corso della mia esperienza di magistrato sia presso le Procure ordinarie, sia presso la Direzione Distrettuale Antimafia di Catanzaro.

Per lo più mi sono occupato di reati contro la P.A., di reati societari e, presso la DDA, ho orientato le investigazioni per ricostruire le collusioni e le cointeressenze tra l'ala più propriamente militare delle organizzazioni *ndranghettistiche* e la *élite* della classe imprenditoriale e politica, nella consapevolezza che la mafia sia "*fenomeno di classi dirigenti*"¹.

Il testo ha ad oggetto l'esame dei riflessi penalistici di quelle condotte che alterno e condizionano in modo patologico la libertà di espressione del voto democratico.

La rilevanza della questione riposa nel fatto che laddove il voto venga espresso a seguito di illecite forme di mercimonio o addirittura imposto con modalità mafiose, si genera un gravissimo *vulnus* alla libertà di espressione della volontà popolare da cui discende una forma di etero direzione o etero imposizione che, in concreto, crea seri dubbi circa il fatto che l'eletto con tali modalità possa dirsi effettiva espressione della volontà dei consociati.

Peraltro, il pubblico ufficiale che "*si pone in vendita*" facendosi retribuire con il voto, una volta eletto, non orienterà la propria azione politico-amministrativa verso il perseguimento dell'interesse pubblico e della collettività, ma piuttosto, verso quegli obiettivi che fanno capo a quella cerchia di soggetti che si sono attivati per procacciargli i voti, non certo per condivisione di idee e progetti, ma per tornaconto personale ed egoistico.

Queste forme di corruzione sono ancor più gravi rispetto a quelle che si realizzano attraverso il pagamento di somme di danaro, poiché in tali ultime ipotesi il mercimonio della funzione pubblica si consuma con il compimento del singolo atto amministrativo, mentre, con riferimento alle collusioni in cui

¹ Cit. On. Pio La Torre assassinato dalla mafia il 30 aprile 1982 a Palermo.

la dazione o la promessa di utilità si concretizzano attraverso il voto, si determina un asservimento costante e duraturo nel tempo della pubblica funzione rispetto ad interessi personali, egoistici e lobbistici antitetici rispetto all'interesse pubblico.

Infatti, in ogni momento il procacciatore di voti potrà rivendicare il "merito" della elezione del pubblico ufficiale e "ricordagli" che il posto che ricopre è frutto del suo illecito impegno elettorale, con conseguente duratura dipendenza e condizionamento dell'eletto rispetto alle pretese egoistiche e personali del procacciatore dei voti e del suo gruppo di riferimento.

La gravità di tali condotte imporrebbe la previsione di una circostanza aggravante rispetto ai reati di corruzione, allorché la moneta di pagamento del pubblico ufficiale infedele sia costituita proprio dal voto o dalla sua promessa.

Non v'è chi non veda, poi, quanto allarmante possa essere tale forma di asservimento della pubblica funzione nella ipotesi in cui il procacciatore dei voti sia un mafioso o un soggetto che agisca per conto del sodalizio, con conseguente ingresso della criminalità organizzata "nella cabina di regia" dell'ente di riferimento.

Quanto al metodo di trattazione si anticipa che esso riguarderà problematiche affrontate nella pratica giudiziaria, volendo essere l'occasione per una complessiva riflessione con riguardo a talune norme in materia di reati contro la pubblica amministrazione oltre che a reati aventi ad oggetto le collusioni politico – mafiose, con particolare (ma non esclusivo) riferimento alla tutela della libertà di voto.

Per tale ragione la scelta del titolo è caduta su "*l'inquinamento elettorale*".

Saranno oggetto di discussione numerosi arresti giurisprudenziali dai quali sono state tratte non solo le regole per la soluzione delle problematiche, ma anche degli spunti di riflessione critica.

Spesso, non si ci limiterà a ripercorrere le massime, ma anche le parti salienti delle motivazioni, il cui contenuto verrà riportato (anche) nelle note a piè di pagina, al fine di consentire al lettore di avere a disposizione uno strumento di immediata consultazione del completo *iter* logico e giuridico seguito dalla Suprema Corte nell'affrontare le singole questioni proposte.

Talora la stessa sentenza verrà commentata in parti diverse del testo, in quanto da essa sono stati estrapolati passaggi differenti riguardanti il singolo argomento di volta in volta trattato.

Saranno, altresì, ripercorse (in breve) le vicende normative che hanno portato il legislatore ad adottare norme di legge, senza risparmiare, in alcune circostanze, valutazioni critiche rispetto a disposizioni non del tutto adeguate nel reprimere e stigmatizzare fatti particolarmente gravi di condizionamento della libertà di voto, sia sotto il profilo delle collusioni mafiose, sia sotto quello

della violazione delle norme poste a presidio dei principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione.

In proposito si osserva che, da un lato l'esperienza pratica dimostra quotidianamente come riforme ritenute epocali dal legislatore non si siano in concreto rivelate particolarmente efficaci, dall'altro sarebbe bastato adottare "piccole" e poco mediaticamente risonanti modifiche normative per addivenire ad una più efficace repressione di gravi forme di reato.

Si intende sottolineare che non basta la corsa all'inasprimento delle pene per rendere efficace la tutela penale rispetto a forme di corruzione o per colpire i rapporti tra mafia, politica e imprenditoria.

In argomento si può rilevare come il legislatore, nell'assimilare – con riguardo alle norme in materia di intercettazione – (anche) i reati di corruzione a quelli di criminalità organizzata, ha "dimenticato" di estendere tale equiparazione anche rispetto ad altre disposizioni, talora apparentemente insignificanti.

Si pensi, solo in via esemplificativa, all'art. 406 c.p.p. che prevede che allo scadere della proroga dei termini delle indagini preliminari la relativa richiesta debba essere notificata all'indagato.

Non v'è chi non sappia che il buon esito delle indagini dipende dalla segretezza delle stesse.

È evidente, quindi, che la comunicazione all'indagato della proroga dei termini determina un gravissimo *vulnus* alle indagini ed alla conseguente possibilità di acquisizione di una prova genuina.

Pertanto, la predetta equiparazione viene quasi vanificata se poi, magari nel corso di proficue attività intercettive l'indagato deve essere notiziato, ai sensi dell'art. 406 c.p.p., dell'espletamento di indagini a suo carico.

Sarebbe bastato inserire al comma 5-*bis* dell'art. 406 c.p.p. anche l'indicazione dei reati di cui al Titolo II, Capo I del codice penale, tra quelli per i quali la richiesta di proroga non deve essere comunicata all'indagato.

Nello stesso abbrivio critico si colloca la valutazione circa il delitto di traffico di influenze la cui introduzione era stata "pubblicizzata" come una epocale riforma volta a contrastare condotte lobbistiche poste in essere da faccendieri che vantano relazioni con pubblici ufficiali.

A ben vedere, come si dirà diffusamente nel capitolo IV, tale norma lungi dall'isciversi tra gli strumenti volti a punire le predette condotte, ha generato un depotenziamento dell'apparato normativo poiché il legislatore ha conseguentemente abrogato l'art. 346 c.p. che disciplinava il millantato credito.

Come detto, si può ritenere che dalla predetta operazione normativa scaturisca un depotenziamento della risposta punitiva nei confronti di colui che millanti conoscenze e aderenze presso un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio.

Infatti l'abrogato art. 346 c.p. prevedeva la pena da uno a cinque anni, mentre nell'ipotesi di cui al comma 2 la pena era da due a sei anni.

In entrambi i casi era possibile attivare lo strumento intercettivo oggi non più percorribile stante il disposto dell'art. 266 c.p.p. tenuto conto del fatto che l'art 346-*bis* c.p. prevede una pena che va da un anno a quattro anni e sei mesi di reclusione.

Anche in materia di lotta alla criminalità organizzata, non sempre ai proclami e al *battage* pubblicitario hanno fatto seguito norme realmente coerenti con il fine propagandato.

Si dirà nel capitolo VIII della occasione persa dal legislatore dell'anno 2010 oltre che da quello degli anni 2011 e 2017 per non avere promulgato leggi realmente efficaci nel punire i rapporti collusivi tra politica e criminalità organizzata in occasione di campagne elettorali.

Il riferimento è alla c.d. legge Lazzati introdotta con la Legge 13 ottobre 2010, n. 175 che aveva modificato l'art. 10 della Legge 31 maggio 1965, n. 575, introducendo il divieto di svolgimento di propaganda elettorale per le persone sottoposte a misure di prevenzione, la relativa sanzione penale e la relativa estensione anche la candidato che di tale attività si avvalga.

Tali norme sono poi confluite con modifiche afferenti la dosimetria della sanzione nel D.Lgs. 6 settembre del 2011, n. 159 modificato con legge 17 ottobre 2017, n. 161².

Si dirà nel capitolo VIII del tortuoso percorso ad ostacoli a cui l'interprete viene chiamato per poter applicare la predetta norma e si evidenzierà che neppure il legislatore del 2011 né quello del 2017 hanno eliminato le storture e le "singolarità" che caratterizzano la norma, sì da renderla praticamente inapplicabile.

Al fine di consentire una più agevole consultazione del lavoro si anticipano quelli che saranno gli argomenti trattati.

Nel capitolo I verranno ripercorsi brevi cenni sui rapporti tra la corruzione codicistica e la corruzione elettorale.

Nel capitolo II verranno affrontati i seguenti argomenti: il primo paragrafo riguarderà l'*atto contrario ai doveri d'ufficio*" con particolare riferimento all'eccesso di potere; il secondo la nozione di "*atto contrario ai doveri di ufficio*" rispetto all'attività vincolata della pubblica amministrazione; il terzo la "*vendita del voto*" da parte del parlamentare e del pubblico amministratore locale; il quarto i delitti di corruzione in assenza di atto amministrativo; il quinto i delitti di corruzione rispetto alle condotte omissive, all'inerzia e al silenzio significativo.

² Il riferimento è agli artt. 67, comma 7 e 76, comma 8 del D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159 modificato con legge 17 ottobre 2017, n. 161 (art. 24, comma 2).

Nel capitolo III si tratterà della natura della promessa di voto rispetto alla nozione di “utilità”.

Nel capitolo IV verranno ripercorse tutte la fattispecie che condizionano il voto attraverso condotte di minaccia, violenza o fraudolente e verranno discussi i rapporti tra gli artt. 87, D.P.R. n. 570/1960 e 97, D.P.R. n. 361/1957 con i reati di cui agli artt. 629, 317, 319-*quater*, 346-*bis* e 294 c.p.

Nel capitolo V verrà esaminato il problema del concorso di reati e del concorso apparente di norme con riferimento ai rapporti tra la normativa elettorale e quella codicistica.

Nel capitolo VI ci si occuperà del condizionamento del voto da parte della organizzazioni mafiose, dell’aggravante di cui all’art. 416-*bis*.1 c.p. sotto il profilo dell’agevolazione e sotto il profilo del metodo mafioso.

A seguire nel capitolo VII si discorrerà delle plurime questioni riguardanti lo scambio elettorale politico mafioso di cui all’art. 416-*ter* c.p., il suo *excursus* normativo (e i vari problemi di diritto intertemporale) fino alla Legge n. 43/2019 ponendo l’accento sul parallelismo tra il reato di cui all’art. 416-*ter* c.p., la partecipazione e il concorso esterno rispetto all’associazione mafiosa da parte del politico candidato alle elezioni e il suo “mettersi a disposizione” dell’organizzazione.

Nel capitolo VIII ci si è infine soffermati sulla c.d. Legge Lazzati che sanziona il divieto di svolgimento di propaganda elettorale per le persone sottoposte a misure di prevenzione e punisce altresì il candidato che di tale attività si avvalga.

Sull’argomento verrà posto l’accento sulle numerose difficoltà applicative che caratterizzano la norma.

Capitolo I

Brevi cenni sui rapporti tra la corruzione codicistica e la corruzione elettorale. Elementi comuni e differenziali

Con riferimento agli accordi collusivi che si possono verificare in occasione delle campagne elettorali, lo statuto normativo applicabile è quello desumibile dagli artt. 318 e 319-320 e 321 c.p. oltrech  dall'art. 86, D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 con riferimento alle elezioni amministrative e dall'art. 96, D.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 relativamente alle elezioni politiche.

Nel dettaglio, l'art. 318 c.p. prevede che il *“pubblico ufficiale che, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, indebitamente riceve, per s  o per un terzo, denaro o altra utilit  o ne accetta la promessa   punito con la reclusione da tre a otto anni”*.

L'art. 319 c.p. recita *“il pubblico ufficiale che per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o aver compiuto un atto contrario ai doveri d'ufficio, riceve, per s  o per un terzo denaro o altra utilit , o ne accetta la promessa   punito con la reclusione da sei a dieci anni”*.

Per i delitti di cui sopra il D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159, come modificato dalla Legge 17 ottobre 2017, n. 161, ha disposto (con l'art. 71, commi 1 e 3) che le pene per essi stabilite sono aumentate da un terzo alla met  se il fatto   commesso da persona sottoposta con provvedimento definitivo ad una misura di prevenzione personale durante il periodo previsto di applicazione e sino a tre anni dal momento in cui ne   cessata l'esecuzione e alla pena   aggiunta una misura di sicurezza detentiva.

Ai sensi dell'art. 320 c.p. la punibilit  per i delitti di corruzione disciplinati dal codice penale   estesa anche all'incaricato di pubblico servizio, salve le riduzioni di pena previste dal secondo comma dalla medesima norma in misura non superiore ad un terzo.

La corruzione disciplinata dalle norme codicistiche viene pacificamente

considerata come reato proprio, nel senso che può essere commessa dal pubblico ufficiale, ovvero dall'incaricato di pubblico servizio a norma dell'art. 320 c.p.

La formulazione delle predette norme, prima della Legge 6 novembre 2012, n. 190, era strutturata in modo da diversificare la punibilità a seconda che l'utilità o il denaro venissero promessi o consegnati al pubblico ufficiale o all'incaricato di pubblico servizio per il compimento di un atto conforme (art. 318 c.p.) ovvero contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.).

Uno dei problemi che si era posto riguardava le ipotesi in cui non venivano individuati specifici atti collegati al mercimonio illecito.

Ciò in quanto, in base ad una interpretazione strettamente letterale, tali norme risultavano di ardua applicazione qualora il comportamento dell'agente non si fosse tradotto in una attività provvedimentoale con il rischio di non poter sussumere nell'alveo della punibilità proprio quelle gravissime condotte aventi ad oggetto il sistematico e abituale asservimento della pubblica funzione.

Al fine di eliminare tali sacche di impunità, il legislatore del 2012, con la legge n. 190, ha riformulato l'art. 318 c.p. e ha previsto che oggetto materiale del mercimonio sia l'esercizio dei poteri o delle funzioni e non più l'atto amministrativo, rendendo così punibili quelle condotte di "*vendita della funzione*" che si realizzano a prescindere dalla individuazione di uno specifico atto amministrativo a cui collegare la promessa o la dazione, con la precisazione che con riguardo al solo art. 318 c.p., esse devono essere indebite.

Comunque, già la giurisprudenza formatasi in epoca precedente all'anno 2012, aveva apportato correttivi rispetto ad interpretazioni eccessivamente formalistiche che determinavano lo svilimento della *ratio* delle norme in materia di corruzione.

Sul punto si può richiamare una sentenza della Corte di Cassazione¹ dalla quale si ricava che "*in tema di corruzione propria, l'espressione 'atto di ufficio' non è sinonimo di atto amministrativo ma designa ogni comportamento del pubblico ufficiale posto in essere nello svolgimento del suo incarico e contrario ai doveri del pubblico ufficio ricoperto. Ne consegue che nell'operato del pubblico ufficiale, retribuito dall'imputato con un compenso fisso mensile, il quale si sia reso disponibile a compiere una serie di condotte di natura diversa, ci si trova di fronte ad un'ipotesi di corruzione propria ai*

¹ Cass. pen., Sez. VI, 17 marzo 2004, n. 23804: "*Nella specie la Corte ha ritenuto che la corresponsione di una somma mensile a un tenente colonnello dei carabinieri per una serie di condotte alcune delle quali tenute solo in occasione dell'ufficio, come ad esempio alcune raccomandazioni, ed altre invece poste in violazione ed in contrasto con i suoi doveri d'ufficio, come la rivelazione di informazioni riservate, integrasse il reato di cui all'art. 319 cod. pen.*".

sensi dell'art. 319 e non all'ipotesi minore di cui all'art. 318 cod. pen.”.

La Corte², inoltre, aveva ritenuto di ampliare la nozione di atto d'ufficio, creando una simmetria tra atto e comportamento “*lesivo dei doveri di fedeltà, imparzialità ed onestà che debbono essere osservati da chiunque eserciti una pubblica funzione*” riconducendo, ancora una volta, tali condotte nell'alveo dell'art. 319 c.p. e non in quello dell'art. 318 c.p.

Nello stesso abbrivio interpretativo si inseriva altra sentenza della Corte di Cassazione³ secondo cui “*ai fini della configurabilità del reato di corruzione propria non occorre individuare esattamente l'atto contrario ai doveri d'ufficio, oggetto dell'accordo illecito, essendo sufficiente che esso sia individuabile in funzione della competenza e della concreta sfera di operatività del pubblico ufficiale, così da essere suscettibile di specificarsi in una pluralità di singoli atti non preventivamente fissati o programmati, ma pur sempre appartenenti al 'genus' previsto*”.

Altra sentenza⁴ non richiedeva ai fini dell'applicazione dell'art. 319 c.p. che fosse individuata specificatamente l'attività amministrativa oggetto dell'accordo corruttivo, ritenendo sufficiente ricostruire il “*genere di atti da compiere, sicché tale elemento oggettivo deve ritenersi integrato allorché la condotta presa in considerazione dall'illecito rapporto tra privato e pubblico ufficiale sia individuabile anche genericamente, in ragione della competenza o della concreta sfera di intervento di quest'ultimo, così da essere suscettibile di specificarsi in una pluralità di atti singoli non preventivamente fissati o programmati, ma pur sempre appartenenti al 'genus' previsto*”.

Con riferimento alle questioni di diritto intertemporale, è stato poi evidenziato⁵ come tra la vecchia e la nuova formulazione dell'art. 318 c.p., non

²Cass. pen., Sez. VI, 7 aprile 2006, n. 21943: “*In tema di reato di corruzione propria, l'atto di ufficio oggetto di mercimonio non deve essere interpretato in senso formale, potendo tale nozione ricomprendere qualsiasi comportamento lesivo dei doveri di fedeltà, imparzialità ed onestà che debbono essere osservati da chiunque eserciti una pubblica funzione. (Fattispecie relativa ad applicazione di misura interdittiva per il reato di cui all'art. 319 cod. pen. nei confronti di un magistrato della Corte dei Conti che, addetto al controllo sugli atti dell'ente Poste italiane, aveva accettato l'offerta di una provvigione da parte di un imprenditore in cambio della sua attivazione presso i vertici del suddetto ente per l'ottenimento di commesse)*”.

³Cass. pen., Sez. VI, 2 ottobre 2006, n. 2818: “*Fattispecie in cui in sede cautelare era stato ravvisato il reato di corruzione nella condotta di un imprenditore che, in cambio di un atteggiamento di "disponibilità" nell'esercizio delle funzioni pubbliche, aveva effettuato favori economici ad un colonnello della Guardia di Finanza*”.

⁴Cass. pen., Sez. VI, 16 maggio 2012, n. 30058.

⁵Cass. pen., Sez. VI, 11 gennaio 2013, n. 19189: “*Il nuovo testo dell'art. 318 cod. pen., così come integralmente riscritto dall'art. 1, comma 75 della legge n. 190 del 2012, non ha*

è intervenuta alcuna “*abolitio criminis*” ma vengono ora sanzionate non solo le condotte già previste dal vecchio testo, ma anche tutti i casi in cui l'indebita dazione o la sua promessa si colleghino, causalmente o finalisticamente, all'esercizio della funzione o del potere da parte dell'*intraneus*.

Dunque, così come per la vecchia formulazione anche l'attuale struttura dell'art. 318 c.p. porta a far ritenere che tale norma abbia una portata residuale rispetto all'art. 319 c.p., poiché quest'ultima punisce il mercimonio degli atti contrari ai doveri di ufficio, i ritardi e le omissioni non giustificati, mentre nell'alveo della prima ricadrebbero gli atti conformi ai doveri di ufficio e le condotte materiali che non si traducano in atti amministrativi.

Su tali aspetti ci si soffermerà diffusamente in altra parte del testo⁶.

Le predette opzioni interpretative si rinvergono anche nella più recente giurisprudenza⁷ formatasi dopo la riforma del 2012, laddove – con riferimento all'art. 318 c.p. – viene ancorato il criterio di punibilità al mero esercizio delle funzioni o dei poteri, “*a prescindere dal fatto che tale esercizio assuma carattere legittimo o illegittimo e, quindi, senza che sia necessario accertare l'esistenza di un nesso tra la dazione indebita e uno specifico atto dell'ufficio. In definitiva, l'art. 318 c.p. contiene i divieti diretti al pubblico funzionario di non ricevere denaro o altre utilità in ragione della funzione pubblica esercitata e, specularmente, al privato di non corrisponderglieli. In tal modo, il legislatore ha inteso, secondo la logica del pericolo presunto, prevenire la compravendita degli atti d'ufficio e garantire al contempo il corretto funzionamento e l'imparzialità della pubblica amministrazione*”.

Tale conclusione, invero, merita ulteriori approfondimenti attesa la complessità che la caratterizza e pertanto si impone una trattazione separata che verrà sviluppata in altra parte del testo⁸, laddove verranno esaminati i vari atti e comportamenti suscumbibili nelle norme sopra richiamate, anche tenendo conto delle categorie del diritto amministrativo.

Passando all'esame dei beni giuridici protetti dalle due norme in esame, ampio è il dibattito dottrinale.

In estrema sintesi, può sostenersi che i beni giuridici che le due norme

proceduto ad alcuna 'abolitio criminis', neanche parziale, delle condotte previste dalla precedente formulazione ed ha, invece, determinato un'estensione dell'area di punibilità, configurando una fattispecie di onnicomprensiva monetizzazione del 'munus' pubblico, sganciata da una logica di formale sinallagma. (Principio affermato in relazione a fattispecie in precedenza qualificata come corruzione impropria)”.

⁶ Per approfondimenti sul punto si rinvia al capitolo II, parr. 1, 2 e 4.

⁷ Cass. pen., Sez. VI, 29 gennaio 2019, n. 4486.

⁸ Per approfondimenti sul punto si rinvia al capitolo II, par. 1.

mirano a tutelare siano il buon andamento e l'imparzialità della pubblica amministrazione e il divieto di mercimonio delle funzioni pubbliche⁹.

Sul punto, la Corte di Cassazione da ultimo richiamata¹⁰ ha statuito che sussiste una *“progressione criminosa dell'interesse protetto in termini di gravità (n.d.r.: tra la corruzione impropria e quella propria) (che giustifica la diversa risposta punitiva) da una situazione di pericolo (il generico asservimento della funzione) ad una fattispecie di danno, in cui si realizza la massima offensività del reato (con l'individuazione di un atto contrario ai doveri d'ufficio)”*.

Prosegue la citata sentenza nel senso che *“nel primo caso la dazione indebita, condizionando la fedeltà ed imparzialità del pubblico ufficiale che si mette genericamente a disposizione del privato, pone in pericolo il corretto*

⁹ *Leggi d'Italia, Codice penale commentato, art. 318 c.p.*, a cura di A. SPENA, aggiornato da C. LEOTTA (Wolters Kluwer, Italia) in cui si richiamano, tra gli altri, i seguenti orientamenti. Nella specie: *“fra le teorie dinamiche si possono invece fare rientrare: tanto le teorie che fanno leva sull'imparzialità (TAGLIARINI, Il concetto di pubblica amministrazione nel codice penale, Milano, 1973, 170) e/o sul buon andamento della P.A. [VASSALLI, Corruzione propria e corruzione impropria, in GP, 1979, II, 326, secondo cui le norme sulla corruzione impropria tutelerebbero il solo bene dell'imparzialità, mentre quelle sulla corruzione propria l'imparzialità ed il buon andamento della P.A. In senso conforme, si vedano: FIANDACA, MUSCO, in PS, I, 225, 232; RAMPIONI, Bene giuridico e delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, Milano, 1984, 305; MIRRI, La corruzione dopo la riforma, in COPPI (a cura di), Reati contro la Pubblica Amministrazione, Torino, 1993, 88; ID., I delitti di corruzione: disciplina positiva e prospettive di riforma, in GP, 1987, II, c. 133. Secondo BALBI, I delitti di corruzione. Un'indagine strutturale e sistematica, 35, le norme sulla corruzione propria antecedente tutelerebbero soltanto il buon andamento della P.A., intendendo però quest'ultimo concetto come più ampio della mera efficienza, e comprensivo della stessa imparzialità]; quanto quelle per le quali le norme sulla corruzione mirerebbero ad evitare una falsificazione della volontà dello Stato (v. con riferimento specifico alle fattispecie di corruzione propria, VASSALLI, 327, nt. 61). Si riporta altresì 'la tesi secondo la quale oggetto del reato di corruzione sarebbe l'interesse a che gli atti della P.A. non siano indebitamente compravenduti' (v. PAGLIARO, La retribuzione indebita come nucleo essenziale dei delitti di corruzione, in RIDPP, 1974, 64; PAGLIARO, PARODI GIUSINO, in PS, I, 180. La concezione è condivisa anche da GROSSO, Corruzione, in Digesto pen., III, Torino, 1989, 156; ID., sub artt. 318-322, 223). Ulteriore prospettazione è quella secondo cui 'L'interesse a che gli atti d'ufficio non siano indebitamente compravenduti, infine, proprio per il fatto di far leva su una 'compra-vendita', e quindi sulla condotta di entrambi i soggetti, è per definizione suscettibile di essere offeso sia dal corrotto che dal corruttore. Contro questa impostazione si è tuttavia obiettato che 'i delitti di corruzione consistono proprio in questo, nella indebita retribuzione, cioè, di un atto del pubblico ufficiale' e che 'l'interesse tutelato da una norma incriminatrice non può identificarsi con l'interesse a che tale norma non venga violata, strutturandosi, al contrario, nello specifico bene che quella violazione lede o pone in pericolo' (BALBI, I delitti di corruzione. Un'indagine strutturale e sistematica, 35)”*.

¹⁰ Cass. pen., Sez. VI, 29 gennaio 2019, n. 4486, cit.

svolgimento della pubblica funzione; nell'altro, la dazione, essendo connessa sinallagmaticamente con il compimento di uno specifico atto contrario ai doveri d'ufficio, realizza una concreta lesione del bene giuridico protetto, meritando quindi una pena più severa”.

Continua poi sull'argomento precisando che *“in definitiva, come condivisibilmente già affermato da questa Corte i fenomeni di corruzione sistemica conosciuti dall'esperienza giudiziaria come ‘messa a libro paga del pubblico funzionario’ o ‘asservimento della funzione pubblica agli interessi privati’ o ‘messa a disposizione del proprio ufficio’, tutti caratterizzati da un accordo corruttivo che impegna permanentemente il pubblico ufficiale a compiere od omettere una serie indeterminata di atti ricollegabili alla funzione esercitata – sussunti prima della riforma del 2012 nella fattispecie prevista dall'art. 319 c.p. – devono essere ricondotti nella previsione della nuova fattispecie dell'art. 318 cod. pen., sempre che l'accordo o i pagamenti intervenuti non siano ricollegabili al compimento di uno o più atti contrari ai doveri d'ufficio”.*

Passando all'analisi dei delitti c.d. di “corruzione elettorale” l'art. 86, D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (applicabile alle elezioni amministrative) prevede che *“chiunque, per ottenere, a proprio od altrui vantaggio, la firma per una dichiarazione di presentazione di candidatura, il voto elettorale o l'astensione, dà, offre o promette qualunque utilità ad uno o più elettori, o, per accordo con essi, ad altre persone, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da lire 3.000 a lire 20.000, anche quando l'utilità promessa sia stata dissimulata sotto il titolo di indennità pecuniaria data all'elettore per spese di viaggio o di soggiorno o di pagamento di cibi e bevande o remunerazione sotto pretesto di spese o servizi elettorali. La stessa pena si applica all'elettore, che, per dare o negare la firma o il voto, ha accettato offerte o promesse o ha ricevuto denaro o altra utilità”.*

Di analogo tenore, l'art. 96, D.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 (cui corrisponde il sopra riportato art. 86) applicabile alle elezioni politiche, suona *“chiunque, per ottenere a proprio od altrui vantaggio la firma per una dichiarazione di presentazione di candidatura, o il voto elettorale o l'astensione, offre, promette o somministra denaro, valori, o qualsiasi altra utilità, o promette, concede o fa conseguire impieghi pubblici o privati ad uno o più elettori o, per accordo con essi, ad altre persone, è punito con la reclusione da uno a quattro anni e con la multa da lire 3000 a lire 20.000, anche quando l'utilità promessa o conseguita sia stata dissimulata sotto il titolo di indennità pecuniaria data all'elettore per spese di viaggio o di soggiorno, o di pagamento di cibi o bevande o remunerazioni sotto il pretesto di spese o servizi elettorali. La stessa pena si applica all'elettore che, per apporre la*

firma ad una dichiarazione di presentazione di candidatura, o per dare o negare il voto elettorale o per astenersi dal firmare una dichiarazione di presentazione di candidatura o dal votare, ha accettato offerte o promesse o ha ricevuto denaro o altra utilità”.

La struttura delle due norme elettorali è descritta minuziosamente dalla Corte di Cassazione¹¹ che affronta esplicitamente l’argomento con riguardo all’art. 86, D.P.R. n. 570/1960 (ma il *dictum* è estensibile anche al richiamato art. 96, D.P.R. n. 361/1957).

Sul punto la Corte scrive che tale norma “*contempla due distinte ipotesi criminose, la prima a carico del candidato o di chi agisca a suo vantaggio, il quale per procurarsi il voto od altro vantaggio elettorale offre o promette agli elettori utilità di qualsiasi natura, la seconda a carico dell’elettore il quale per rendere favori elettorali accetta denaro o altra utilità. Nella prima ipotesi – anche se generalmente lo stesso politico candidato alle elezioni realizza di persona la condotta criminosa a proprio vantaggio – nulla esclude la realizzabilità dell’intervento corruttivo da parte di qualsiasi cittadino, anche senza l’intervento del candidato politico, interessato ad influenzare la competizione elettorale così che l’intervento sarà attuato a vantaggio altrui”.*

Dalla lettura degli artt. 86, D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 e 96, D.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 sembrerebbe ricavarsi che le relative fattispecie possano essere sussunte nell’ambito della categoria dei reati comuni, potendo essere realizzati da *chiunque*. In tale direzione si muove la giurisprudenza di legittimità¹² secondo cui “*Il delitto previsto dall’art. 86 D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 ha natura di reato comune e, pertanto, autore della condotta corruttiva può essere ‘chiunque’, non essendo necessaria, diversamente dall’ipotesi di corruzione ordinaria, la presenza attiva di un pubblico ufficiale o di un soggetto politico candidato alla competizione elettorale”.*

Sul punto si può osservare, pacificamente, che le norme codicistiche in materia di corruzione sono annoverabili tra i reati propri.

Nondimeno, anche le ipotesi di corruzione elettorale prevedono la punibilità soltanto di chi rivesta determinate qualità soggettive e, segnatamente, dei

¹¹ Cass. pen., Sez. I, 30 novembre 2015, n. 19230: “*Il delitto previsto dall’art. 86 D.P.R. n. 570 del 1960 integra un’ipotesi di cosiddetta ‘corruzione elettorale’, non essendo un reato a concorso necessario, di talché per la sua configurabilità è sufficiente la sola promessa di utilità da parte del corruttore, la quale si atteggia come promessa del fatto del terzo e, conseguentemente, impegna solo chi la effettua*” e aggiunge che “*si tratta di reato di pericolo astratto, essendo sufficiente il compimento della condotta per determinare l’applicazione della sanzione”.*

¹² Cass. pen., Sez. I, 17 marzo 2016, n. 45152.

candidati alle elezioni (salve le ipotesi in cui vengano posti in essere in concorso con intermediari e salva l'ipotesi di reato commesso da parte di chi richieda “*la firma per la dichiarazione di presentazione di candidatura*”) e dei soggetti che posseggano la qualità di elettore.

Pertanto, si può sostenere che anche con riferimento alle fattispecie di corruzione elettorale ci si trovi di fronte a reati a soggettività limitata qualificata, in quanto, se è pur vero che la previsione normativa indica che “*chiunque*” li può commettere, in concreto, essi possono essere realizzati soltanto da chi rivesta quelle specifiche qualità, salvo le eccezioni di cui sopra.

Si può sostenere, quindi, che tra la categoria dei reati propri e quella dei reati comuni possa collocarsi un *tertium genus* costituito dai reati, appunto, a soggettività limitata qualificata, allorché, pur avendo il legislatore utilizzato il lemma “*chiunque*” essi possono essere commessi solo da coloro i quali presentano determinate caratteristiche soggettive.

Peraltro, il termine “corruzione elettorale” riecheggia in qualche modo la nozione codicistica che fa riferimento, dal punto di vista soggettivo, a chi riveste la qualità di pubblico ufficiale e quindi esercita una funzione pubblica, pertanto, non è azzardato ritenere che il candidato e l'elettore siano investiti di un *munus publicum*, alla stessa stregua del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio.

Tale assunto si fonda sulla opinione di quella dottrina secondo cui “*l'esercizio del voto così come la partecipazione alla funzione di governo e all'amministrazione dello Stato non costituiscono dunque manifestazioni della sfera di libertà dell'individuo, ma concretizzano l'esercizio di una pubblica funzione: 'Eleggere è una funzione statale, il cui subbietto non può essere mai l'individuo come tale ...'*”¹³.

¹³ Cfr. *Leggi d'Italia, Commentario alla Costituzione, art. 48*, a cura di E. GROSSO (Wolters Kluwer, Italia), laddove si fa riferimento, tra l'altro alle teorie “*elaborate nel corso dell'Ottocento in Germania, e da lì diffuse in tutta l'Europa continentale, tendenti a qualificare il voto non come un diritto ma come l'esercizio di una funzione pubblica. In tale contesto l'elettorato è fatto rientrare nella più generale teoria dei diritti pubblici soggettivi. È soprattutto nella riflessione di Georg Jellinek che l'esercizio dell'elettorato viene compiutamente inserito in una teoria 'funzionale'. Secondo Jellinek, rispetto allo Stato, cui soltanto appartiene, originariamente, la sovranità, colui che è chiamato a manifestarne, nel singolo momento, la volontà si qualifica come suo organo: 'La volontà dello Stato è volontà umana. La formazione della volontà statale, in fatto o in diritto, deve essere opera di determinati individui, nella loro qualità di organi dello Stato'. L'esercizio del voto così come la partecipazione alla funzione di governo e all'amministrazione dello Stato non costituiscono dunque manifestazioni della sfera di libertà dell'individuo, ma concretizzano l'esercizio di una pubblica funzione: 'Eleggere è una funzione statale, il cui subbietto non può essere mai l'individuo come tale. Da tutta la procedura della elezione, regolata esclusivamente dal diritto obiettivo, non deriva alcun diritto subbiettivo a favore di chicchessia*». Dalla Germa-