

SP

SISTEMA
PENALE

FASCICOLO

1/2024

COMITATO EDITORIALE Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervè Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Maserà, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti

COMITATO SCIENTIFICO (REVISORI) Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Ennio Amodio, Gastone Andrezza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Teresa Bene, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Francesca Biondi, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Alessandra Galluccio, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Nicola Triggiani, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Maria Chiara Ubiali, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vighi, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia

REDAZIONE Francesco Lazzeri, Giulia Mentasti (coordinatori), Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Silvia Bernardi, Carlo Bray, Pietro Chiaraviglio, Stefano Finocchiaro, Beatrice Fragasso, Cecilia Pagella, Tommaso Trincherà

Sistema penale (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili). La licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

Peer review I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen. (o SP)*, 1/2023, p. 5 ss.

LE MODIFICHE AL TRAFFICO DI INFLUENZE DA PARTE DEL DDL NORDIO; TUTT'ALTRO CHE MERE PRECISAZIONI!

di Raffaele Cantone e Alessandro Milone (*)

Il lavoro intende proporre una riflessione a tutto campo sulle novità che il disegno di legge Nordio, attualmente in discussione in Parlamento, introdurrebbe in materia di traffico di influenze illecite, anche attraverso una ricostruzione delle ragioni sottese all'anticipazione della tutela penale rispetto a comportamenti prodromici della corruzione. La riforma "Nordio" costituirebbe un terzo intervento riformatore del delitto previsto dall'art. 346-bis c.p., inserito nell'alveo dei reati contro la Pubblica Amministrazione soltanto nel 2012 dalla legge "Severino", che inciderebbe in modo rilevante sull'ambito di applicabilità dell'istituto, anche in virtù della contestuale abrogazione del reato di abuso d'ufficio. La riscrittura della fattispecie promossa dal legislatore, inoltre, tenta di risolvere e chiarire il quid consistam della cd. mediazione illecita, da sempre il vero punto dolente del traffico di influenze illecite, finendo però, involontariamente, per fornire una prima definizione in negativo del fenomeno lobbistico del quale, invece, resta sempre più urgente una normativa positiva.

SOMMARIO: 1. Il DDL Nordio e la riforma dell'art. 346-bis. – 2. Il traffico di influenze illecite; le ragioni dell'incriminazione. – 3. L'innesto della fattispecie nel Codice penale nel 2012 e la prima modifica intervenuta nel 2019. – 4. I problemi ermeneutici sul significato dell'endiadi "mediazione illecita"; la soluzione pretoria della giurisprudenza. – 5. Le novità contenute nel DDL Nordio. – 6. La definizione della "mediazione illecita". – 7. Conclusioni; i rischi di una riforma frettolosa e scarsamente meditata.

1. Il DDL Nordio e la riforma dell'art. 346-bis.

Lo scorso 15 giugno 2023 il Consiglio dei ministri ha approvato il disegno di legge n. S. 808, firmato dal Ministro della Giustizia Carlo Nordio e dal Ministro della Difesa Guido Crosetto, recante *"Modifiche al Codice penale, al codice di procedura penale, all'ordinamento giudiziario e al codice dell'ordinamento militare"*.

(*) Pur essendo il presente contributo l'esito di riflessioni comuni dei due autori, i paragrafi 2, 4 e 6 sono attribuibili a Raffaele Cantone ed i paragrafi 1, 3 e 5 ad Alessandro Milone; il paragrafo 7, è, invece, da attribuirsi in comune ad entrambi.

Il testo, composto da otto articoli, dopo l'autorizzazione del Presidente della Repubblica e dopo alcune settimane di attesa per ottenere la bollinatura della Ragioneria dello Stato¹, nei primi giorni del mese di agosto 2023 ha iniziato il suo *iter* parlamentare, venendo incardinato per la prima lettura in sede referente presso la Commissione Giustizia del Senato.

La riforma, anche mediaticamente ribattezzata “Nordio”, si interessa di molteplici istituti, prevedendo, nel caso di una sua approvazione da parte del Parlamento, più nello specifico l'abolizione del delitto di abuso d'ufficio, una riscrittura sostanziale del reato di traffico di influenze illecite, la modifica della disciplina delle intercettazioni, rilevanti novità in materia di custodia cautelare in carcere e di informazione di garanzia, e taluni interventi normativi in tema di processo penale (come l'esclusione dell'appello per il PM in determinati casi previsti dalla legge) e di ordinamento militare².

Il DDL Nordio, nelle intenzioni dell'attuale maggioranza di governo, intenderebbe imprimere una prima svolta di natura garantista alla politica criminale italiana che, negli ultimi decenni, secondo una parte della dottrina penalistica, ha conosciuto un lento ma costante scivolamento del diritto e del processo penale verso i lidi della legislazione emergenziale e del cd. populismo penale, in particolare nel campo dei reati contro la Pubblica Amministrazione³.

¹ Bollinatura necessaria perché il DDL prevede un aumento del ruolo organico della magistratura per far fronte alle nuove incombenze che graveranno sui collegi penali.

² Il testo è disponibile sul sito del Senato della Repubblica www.senato.it. Fra i primissimi commentatori, si vedano i testi delle relazioni, presentate in sede di audizione al Senato, di M. PELISSERO, [Sulla proposta di abolizione dell'abuso d'ufficio e di riformulazione del traffico d'influenze illecite](#), in *questa Rivista*, 18 settembre 2023; R. CANTONE, [Ancora in tema di abuso d'ufficio e traffico di influenze illecite \(d.d.l. Nordio\)](#), in *questa Rivista*, 19 settembre 2023; M. GAMBARDELLA, [L'abrogazione dell'abuso d'ufficio e la riformulazione del traffico d'influenze nel "disegno di legge Nordio"](#), in *questa Rivista*, 26 settembre 2023; invece, in particolare sugli aspetti processuali, si vedano, G. SPANGHER, *Pacchetto Nordio: timidi ma significativi segnali di cambio di prospettiva*, in *Pen. dir. proc.*, 27 giugno 2023; E. MACCORA, *Il cantiere sempre aperto della giustizia penale. Primissime osservazioni al DDL Nordio ed all'impatto sulle sezioni gip-gup*, in *Quest. Giust.*, 6 luglio 2023; E. ANDOLINA, *La riforma della giustizia proposta dal ministro Carlo Nordio (informazione provvisoria)*, in *Proc. pen. e Giust.*, 15 giugno 2023.

³ Il d.d.l. Nordio è stato apprezzato, in particolare, da larga parte dell'avvocatura, come si evince dalle note del Consiglio Nazionale Forense e dall'Unione delle Camere Penali, consultabili su www.consiglionazionaleforense.it e su www.camerepenali.it. In particolare, l'UCPI, evidenzia come sia “complessivamente positivo l'intervento su abuso di ufficio, abrogato, e sulla maggiore tipizzazione del traffico di influenze, quali misure volte ad intervenire efficacemente su figure di reato dimostrate utili solo a porre sotto tutela preventiva del giudice penale la politica e la pubblica amministrazione”. Critica, invece, l'ANM, secondo la quale “l'Italia arretra sul fronte della lotta alla corruzione e perde credibilità internazionale”: così si è espressa la vicepresidente dell'Associazione Nazionale Magistrati, Alessandra Maddalena, in un'intervista al quotidiano “Domani” del 23 giugno 2023, riportata su www.associazionemagistrati.it. In senso critico verso la riforma, anche E. MACCORA, *Il cantiere sempre aperto della giustizia penale*, cit., per la quale “si tratta di un intervento molto settoriale espressione di una bulimia

In questa sede, ci si limiterà ad esaminare solo le novità che il disegno di legge in esame – attraverso l’art. 1, comma 1, lett. c), d) ed e) – prevede di apportare alla fattispecie del traffico di influenze illecite di cui all’art. 346-bis c.p. e valutarne le possibili ricadute pratiche.

Prima di procedere all’analisi della formulazione proposta dal DDL, è utile dare conto, sia pure molto sinteticamente, degli attuali approdi interpretativi su una disposizione che, pur di recente conio, è stata già oggetto di un significativo dibattito soprattutto in dottrina ma anche di due interventi legislativi a breve distanza e che potrebbe, quindi, sotto questo profilo conseguire una sorta di non inviabile record di una terza riscrittura, a distanza di poco più di dieci anni dalla sua introduzione.

2. Il traffico di influenze illecite; le ragioni dell’incriminazione.

Il delitto di traffico di influenze illecite è stato inserito per la prima volta nel nostro ordinamento dalla legge 6 novembre 2012 n. 190 (cd. legge Severino).

Le ragioni che avevano portato ad introdurre la nuova fattispecie erano state soprattutto due⁴.

Da un lato, vi era una spinta in questa direzione delle Convenzioni internazionali in materia di corruzione a cui l’Italia aveva aderito, in particolare la Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d’Europa del 1999 e la Convenzione contro la corruzione dell’ONU del 2003⁵.

legislativa già conosciuta, sul solco della scelta di mantenere un cantiere sempre aperto in materia di giustizia penale, al punto che le riforme si succedono continuamente e spesso senza aver verificato gli effetti prodotti dalle modifiche precedentemente intervenute”.

⁴ Così, anche, V. MAIELLO, *Il delitto di traffico di influenze indebite*, in B.G. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di) *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013, p. 420.

⁵ L’art. 12 della Convenzione del Consiglio d’Europa e l’art. 18 della Convenzione ONU del 2003 richiedono espressamente agli stati aderenti l’incriminazione del cd. *trading in influence*, ma soltanto la prima impone un obbligo di criminalizzazione, (pur consentendo agli Stati contraenti di formulare riserve rinnovabili ogni tre anni rispetto all’introduzione di determinati delitti, tra cui il traffico stesso), mentre la seconda prevede una mera facoltà; sul tema, A. LLAMZON, *Ch. III Criminalization and Law Enforcement, Art. 18: Trading in Influence*, in C. ROSE, M. KUBICIEL, O. LANDWEHR, *The United Nations Convention Against Corruption*, Oxford, 2019, p. 195. Sull’adeguamento di altri Paesi alle indicazioni sovranazionali, in chiave comparata, si vedano le ricostruzioni di M. ZANELLA, *Corruzione in Europa: la mappatura delle definizioni*, in *Cultura dell’integrità nella Pubblica Amministrazione*, a cura della Presidenza del Consiglio dei ministri, 5, 2011, M. MORRA, *La disciplina del trading in influence in Europa e le distonie della soluzione italiana*, in *Giust. pen.*, 2, 2014, pp. 370-371, M. GIOIA, *Il traffico di influenze illecite nelle fonti sovranazionali*, in P.L. PETRILLO, S. GIAVAZZI, V. MONGILLO (a cura di), *Lobbying e traffico di influenze illecite: regolamentazione amministrativa e tutela penale*, Torino, 2019, p. 93 ss., il quale ricorda come fino alla metà degli anni ’90 la fattispecie del traffico di influenze “rimase a lungo una peculiarità dell’ordinamento francese e di pochi altri Paesi”.

Sul versante interno, però, era già in discussione da tempo l'opportunità di colmare un vuoto normativo rispetto a condotte prodromiche ed eventualmente preparatorie della corruzione vera e propria, ma considerate di per sé lesive dei beni dell'imparzialità e del buon andamento dell'Amministrazione pubbliche e della cui esistenza si era avuta, in più occasioni, anche riprova in indagini penali.

Ci si riferisce, in particolare alle attività svolte da soggetti, definiti giornalmisticamente come "faccendieri" o "facilitatori"⁶, che agendo quasi sempre dietro compenso operano con l'obiettivo di influenzare i decisori pubblici, mettere in relazione mondi e persone anche distanti, condizionare la fase di formazione degli atti pubblici, per far ottenere favori o vantaggi illeciti per i propri *protege*⁷.

Costoro, lungi dall'essere meri istigatori o concorrenti in un fatto corruttivo, sono, invece, in grado di utilizzare altre e diverse tipologie di pressione sui meccanismi decisionali pubblici, schierando, ad esempio, pregressi rapporti personali con funzionari pubblici, professionali o onorari.

La rilevanza e pericolosità di questi comportamenti era stata del resto rimarcata, con grande lungimiranza, da uno dei più importanti studiosi del diritto penale italiano, Cesare Pedrazzi che, in un saggio del lontano 1968 dedicato alla fattispecie del millantato credito, aveva già auspicato l'introduzione di un reato autonomo che di essi si occupasse⁸.

Nelle riflessioni dottrinarie era, però, chiaro come le intermediazioni illecite di cui si discute erano ben altra cosa rispetto a quelle forme legittime di

⁶ Alla figura in esame è stato persino dedicato un romanzo/saggio da un noto ed importante giornalista; ci si riferisce, in particolare a S. RIZZO, *Il facilitatore*, Roma, 2015.

⁷ Gli intermediari in fatti corruttivi non sono una peculiarità nazionale, ma un fenomeno noto a livello internazionale. Un'indagine dell'Università di Stanford alcuni anni fa ha rivelato che oltre il 90% delle tangenti pagate nell'ambito di transazioni economiche internazionali è stato veicolato da intermediari, come riportato L. SCOLLO, *I limiti sostanziali e processuali del reato di corruzione internazionale. Note a margine della sentenza della Corte d'Appello di Milano sul caso ENI-Saipem in Algeria*, in *Giur. pen. web*, 5, 2020; si v. pure *Stanford Law School's Foreign Corrupt Practices Act Report Clearinghouse* (2017), (consultabile su: fcpa.stanford.edu).

⁸ Così, C. PEDRAZZI, *Millantato credito, trafic d'influence, influence peddling*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1968, p. 936 che, nell'esaminare la tendenza della giurisprudenza ad allargare lo spettro di applicabilità della fattispecie di millantato credito anche ai casi di spendita di influenze effettive, testualmente afferma "viene allora naturale di domandarsi se non sia il caso, *de jure condendo*, di procedere a un aggiustamento della vigente fattispecie, incriminando il semplice fatto di ricevere o farsi promettere denaro o altra utilità in cambio di un'influenza esercitata o da esercitare su pubblici ufficiali o impiegati".

rappresentanza di interessi, individuate con una parola inglese entrata nel linguaggio comune e cioè le cd. *lobbies*⁹.

Con questo termine si usa definire quei gruppi di persone che, senza appartenere ad un corpo legislativo e senza incarichi di governo, si propongono di esercitare la loro influenza su chi ha facoltà di assumere decisioni politiche, per ottenere l'emanazione di provvedimenti normativi, in proprio favore o dei loro clienti, riguardo a determinati problemi o interessi¹⁰.

Si tratta di un'attività che ha trovato la sua terra di elezione negli Stati Uniti, dove è sempre stata indiscussa la sua legittimità, tanto da considerarla persino espressione di un diritto garantito dalla Costituzione, quale il diritto di petizione¹¹.

In quello Stato, così come in molte altre Nazioni occidentali (ma purtroppo non Italia), quella specifica forma di rappresentanza di interessi è stata normativamente regolata, proprio per evitare che potessero degenerare in comportamenti illeciti o persino scivolare verso fenomeni corruttivi¹².

3. L'innesto della fattispecie nel Codice penale del 2012 e la prima modifica intervenuta nel 2019.

Si è già fatto cenno sopra al fatto che il delitto di traffico di influenze illecite è entrato nel codice penale nel 2012, quale tassello, però, di una ben più ampia strategia.

La legge Severino, infatti, ha rappresentato un vero e proprio cambio di passo per il Paese nel contrasto ai fenomeni corruttivi, introducendo per la prima volta un impianto di regole che dovessero occuparsi di essi in via preventiva ma

⁹ È una circostanza che evidenziava esplicitamente già F. TAGLIARINI, voce *Millantato credito*, in *Enc. dir.*, XXVI, 1976, p. 321.

¹⁰ In questi termini, L. SANTAMARIA, G. BAER, *Il paradosso del lobbying. E' buona cosa difendere i polli regolando l'orario in cui le volpi possono accedere al pollaio?*, in *Dir. pen. cont.*, 7/8, 2018, p. 133.

¹¹ M.C. UBIALI, *Attività politica e corruzione*, Milano, 2020, p. 93; secondo l'autrice (p. 325) il *lobbying* troverebbe anche copertura costituzionale nel nostro Paese dall'art. 2 Cost.

¹² Sul tema, *ex plurimis*, E. SCAROINA, *Lobbying e rischio penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 6, p. 811 ss. e R. ALAGNA, *Lobbying e diritto penale. Interessi privati e decisioni pubbliche tra libertà e reato*, Torino, 2018; nel senso che il traffico di influenze può essere considerato una degenerazione del lobbismo, fra gli altri, P. VENEZIANI, *Lobbismo e diritto penale. Il traffico di influenze illecite*, in *Cass. pen.*, 2016, p. 1293 ss.; R. PICCIRILLO, *Il traffico di influenze illecite riformato e l'urgenza di un'esaustiva regolamentazione del lobbying*, in G. FIDELBO (a cura di) *Il contrasto ai fenomeni corruttivi*, Torino, 2020, 79; sui rapporti fra i due fenomeni si v. anche G. DE NOZZA, [Il delitto di traffico d'influenze illecite ed il confine con il lobbying](#), in *questa Rivista*, 22 settembre 2023.

anche attraverso un complessivo rafforzamento dell'apparato repressivo già esistente.

In questa seconda direttrice della legge si inserisce anche la disposizione incriminatrice dell'art. 346-*bis* c.p., che si propone lo specifico obiettivo di tutelare, in via anticipata, l'imparzialità della P.A. da eventuali interferenze esterne o dalla realizzazione di forme di reato più gravi, come la corruzione.

La fattispecie è, infatti, stata costruita come una sorta di "*delit obstacle*", che intende sanzionare comportamenti ritenuti in qualche modo prodromici delle fattispecie corruttive vere e proprie¹³, tanto da prevedere nel suo *incipit* una inequivocabile clausola di sussidiarietà¹⁴.

L'incriminazione, nella formulazione originaria¹⁵, puniva, in estrema sintesi, due diverse azioni, e cioè da un lato quella di chi, sfruttando relazioni esistenti con un funzionario pubblico, indebitamente fa dare a sé o ad altri denaro o altro vantaggio patrimoniale come prezzo della sua mediazione illecita verso l'agente pubblico, dall'altro quella di chi, sfruttando le medesime relazioni, indebitamente fa dare a sé o ad altri denaro o altro vantaggio patrimoniale per remunerare il pubblico ufficiale in rapporto ad una condotta contraria ai doveri di ufficio.

¹³ A queste conclusioni, in giurisprudenza, Cass. pen., sez. VI, 14 ottobre 2021, n. 1182/2022, in *Cass. pen.* 2022, p. 3548 con nota di G. MAZZESCHI, *La Cassazione definisce la tipicità del traffico di influenze illecite*; nella motivazione, infatti, i supremi giudici esplicitamente affermano che il reato in esame "incrimina attualmente condotte prodromiche a più gravi fatti, secondo la tecnica della anticipazione della tutela; una tutela avanzata dei beni della legalità e della imparzialità della pubblica amministrazione rispetto ad un tipo criminoso obiettivamente non omogeneo"; in termini, in dottrina, *ex plurimis*, R. PICCIRILLO, *Il traffico di influenze illecite riformato e l'urgenza di un'esauritiva regolamentazione del lobbying*, cit., p. 57.

¹⁴ La clausola di sussidiarietà nel testo recato dalla legge Severino prevedeva "fuori dai casi di concorso nei reati di cui agli art. 319 e 319 *ter*"; nel testo modificato nel 2019 invece stabiliva "fuori dai casi di concorso nei reati di cui agli art. 318, 319, 319 *ter* e nei reati di corruzione di cui all'art. 322 *bis*".

¹⁵ Sul traffico di influenze illecite così come introdotto dalla legge Severino, F. CINGARI, *Sul traffico di influenze illecite*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, p. 479 ss.; F. CONSULICH, *Millantato credito e traffico di influenze illecite*, in *Trattato di diritto penale*, diretto da C.F. GROSSO, T. PADOVANI, A. PAGLIARO, *Parte speciale, Reati contro la pubblica amministrazione*, a cura di C.F. GROSSO, M. PELISSERO, Milano, 2015, p. 622 ss.; G. LOSAPPIO, *Millantato credito e traffico di influenze illecite. Rapporti diacronici e sincronici*, in *Cass. pen.*, 2015, 3, p. 1036 ss.; V. MAIELLO, *Il delitto di traffico di influenze indebite*, cit. p. 419 ss.; G. MARRA, *Traffico di influenze illecite*, in *Dig. Pen.*, Agg. XI, Torino, 2018, p. 878 ss.; I. MERENDA, *Il traffico di influenze illecite: nuova fattispecie e nuovi interrogativi*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 2, p. 88 ss.; I. MERENDA, *Traffico di influenze illecite e millantato credito nel senso della continuità? Alcune osservazioni critiche*, in *Arch. pen.*, 2015, 2, p. 646 ss.; P. PISA, *Il "nuovo" delitto di traffico di influenze*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 8, p. 33 ss.; M. ROMANO, *Legge anticorruzione, millantato credito e traffico di influenze illecite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 4, p. 1397 ss.; S. SEMINARA, *sub art. 346 bis c.p.*, in G. FORTI, S. SEMINARA, G. ZUCCALÀ (a cura di), *Commentario breve al Codice penale*, Padova, 2017, p. 1134 ss.; P. SEVERINO, *La nuova legge anticorruzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, p. 7 ss.

Il delitto andava ad affiancarsi al più longevo millantato credito, già presente nell'impianto originario del codice penale, dal quale si differenziava (soprattutto) nel fatto che mirava a colpire le reali influenze dei soggetti terzi sull'amministrazione, che possono essere in grado di costituire un pericolo sull'operato imparziale della P.A. e non le millanterie di relazioni o vere e proprie truffe che non godono di alcuna possibilità o capacità di influenza concreta sulle decisioni pubbliche.

Ricaduta principale di questa differenza sostanziale era la punibilità nella nuova ipotesi delittuosa di entrambi i soggetti (richiedente e mediatore), continuandosi, invece, a sanzionare, nei casi di millantato credito, solo il "venditore di fumo", sul presupposto di considerare il richiedente alla stregua di una vittima della truffa ordita da chi non aveva alcuna possibilità di influenzare il pubblico ufficiale.

La legge 3 gennaio 2019 n. 3, nota come "legge spazzacorrotti" o riforma Bonafede, anche che sulla spinta delle sollecitazioni provenienti in particolare dall'organismo di monitoraggio della Convenzione del Consiglio d'Europa contro la Corruzione (il cd GRECO)¹⁶, ha abrogato il millantato credito, facendo confluire l'azione da quella norma incriminata nella più recente fattispecie¹⁷.

¹⁶ Per maggiori riferimenti alla necessità di modificare la norma introdotta nel 2012, si v. GRECO, *Addendum to the Second Compliance Report on Italy "Incriminations (ETS 173 and 191, GPC 2)"*, 18-22 giugno 2018, in *www.coe.int*, 3.; nella Relazione al disegno di legge presentata dal Ministro della giustizia viene motivata la necessità della modifica con l'esigenza di adeguamento alle Convenzioni internazionali, ed in particolare a quella del Consiglio d'Europa, laddove richiedono la punibilità bilaterale, involgente sia il trafficante che l'acquirente dell'influenza a prescindere dal carattere reale o fittizio della stessa.

¹⁷ Sulla riforma del traffico di influenze illecite operata dalla cd. legge *spazza-corrotti*, R. CANTONE, A. MILONE, *Verso la riforma del delitto di traffico di influenze illecite*, in *Dir. pen. cont.*, 3 dicembre 2018, V. MONGILLO, *Il traffico di influenze illecite nell'ordinamento italiano dopo la legge "spazzacorrotti": questioni interpretative e persistenti necessità di riforma*, in P.L. PETRILLO, S. GIAVAZZI, V. MONGILLO (a cura di), *Lobbying e traffico di influenze illecite: regolamentazione amministrativa e tutela penale*, Torino, 2019, p. 265 ss.; A. DE VITA, *La nuova legge anticorruzione e la suggestione salvifica del Grande Inquisitore. Profili sostanziali della l. 9 gennaio 2019, n. 3*, in *Proc. pen. giust.*, 2019, p. 947 ss.; M. GAMBARDELLA, *Considerazioni sull'inasprimento della pena per il delitto di corruzione per l'esercizio della funzione e sulla riformulazione del delitto di traffico di influenze illecite nel Disegno di Legge Bonafede*, in *Cass. pen.*, 11, 2018, p. 3585; C. CUCINOTTA, *Il reato di traffico di influenze illecite*, in R. ORLANDI, S. SEMINARA (a cura di), *Una nuova legge contro la corruzione: commento alla legge 9 gennaio 2019, n. 3*, Torino, 2022, p. 157 ss.; F. CINGARI, *La riforma del delitto di traffico di influenze illecite e l'incerto destino del millantato credito*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, fasc. 6, p. 753 ss.; G. PONTEPRINO, [La nuova "versione" del traffico di influenze illecite: luci e ombre della riforma spazzacorrotti](#), in questa Rivista, 2019, n. 12, p. 91 ss.; R. PICCIRILLO, *Il traffico di influenze illecite riformato e l'urgenza di un'esaustiva regolamentazione del lobbying*, cit., p. 51 ss.; N.M. MAIELLO, *Sulla discontinuità normativa tra la millanteria corruttiva e il traffico di influenze illecite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2020, p. 1502 ss.

Il testo conseguente la modifica amplia, quindi, in primo luogo la sua sfera d'azione, prevedendo la punibilità dello sfruttare o del vantare relazioni "esistenti o asserite".

Elimina, inoltre, il requisito della "finalizzazione" dell'attività dell'intermediario alla remunerazione dell'agente pubblico al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto d'ufficio, che diventa adesso una circostanza aggravante; l'ipotesi base incrimina, invece, la remunerazione pattuita in funzione anche del mero esercizio delle funzioni o dei poteri di un pubblico agente.

Cancella, altresì, il riferimento alla natura "patrimoniale" del vantaggio dato o promesso al mediatore, sostituendo tale espressione con la più generica "utilità", in tal modo allineando, quanto alla controprestazione, l'ipotesi delittuosa in esame alle fattispecie corruttive.

Coerentemente alla costruzione omogenea di tutte le compravendite di intermediazioni illecite, punisce, infine, anche il cd. compratore di fumo, in precedenza considerato vittima del millantatore¹⁸.

4. I problemi ermeneutici sul significato dell'endiadi "mediazione illecita"; la soluzione pretoria della giurisprudenza.

Il traffico di influenze, sia nella versione originaria che in quella riformata nel 2019, è costruito, quindi, in modo analogo alle fattispecie corruttive, e cioè nella forma del reato contratto¹⁹, in cui la prestazione del cd trafficato, che consiste nel dare o promettere indebitamente denaro o altra utilità, può avere, però, una doppia causale, rappresentare cioè o il prezzo della mediazione illecita

¹⁸ Secondo una parte della dottrina e della giurisprudenza, però, non sempre il "compratore di fumo" sarebbe punibile; non lo sarebbe, in particolare, quando risulti vittima di un vero e proprio inganno, e cioè quando il faccendiere non ha alcuna capacità di influire sul soggetto agente e non potrà mai avere con costui una relazione diretta, in quanto in tal modo si finirebbe per punire una mera intenzione malvagia del cliente, senza alcun pericolo per il corretto ed imparziale funzionamento della P.A.; così, in dottrina, M. GAMBARELLA, *L'incorporazione del delitto di millantato credito in quello di traffico di influenze illecite (l. n. 3 del 2019) ha determinato una limitata discontinuità normativa, facendo riespandere il reato di truffa*, in *Cass. pen.* 4, 2020, p. 1539 ss.; in giurisprudenza, *Cass. pen.*, sez. VI, 12 dicembre 2022, n. 11342/23, *CED Cass.* n. 284567.

¹⁹ In termini, V. MONGILLO, [Il traffico di influenze illecite nell'ordinamento italiano: crisi e vitalità di una fattispecie a tipicità impalpabile](#), in *questa Rivista*, 2 novembre 2022, p. 16, secondo cui questa struttura del reato esclude che possano considerarsi penalmente rilevanti le semplici raccomandazioni, anche se poi seguite da remunerazioni *ex post*.

del cd. trafficante verso il pubblico agente o la remunerazione che il trafficante medesimo rappresenta di dover dare al pubblico agente.

Questa duplice possibile finalizzazione della prestazione si traduce in due alternative modalità che può assumere la condotta e cioè la “mediazione onerosa”, in cui il trafficante ottiene come corrispettivo della propria attività di intermediazione presso il pubblico funzionario il danaro o l’utilità (o la promessa di essi), e la “mediazione gratuita”, in cui il soggetto ottiene il denaro o l’utilità (o la promessa di essi) non per sé, ma rappresentando di dover retribuire con esso il funzionario affinché compia un atto dell’ufficio²⁰.

Le due sottofattispecie – che sembrano riprendere quelle dell’abrogata ipotesi del millantato credito²¹ – appaiono alquanto diverse fra loro sul piano della tipicità.

Nel traffico gratuito è, infatti, abbastanza chiaro quale sia la condotta punibile; l’intermediario si fa pagare per compiere quella che, con una felice espressione, è stata definita come un’intercessione “mazzetta in mano”²²; l’accordo illecito, quindi, “assume una finalità prospetticamente corruttiva”²³.

Nel traffico oneroso, invece, il criterio per selezionare il comportamento penalmente rilevante è costituito dalla sola qualificazione della mediazione come “illecita”²⁴, un aggettivo quest’ultimo certamente inidoneo *ex se* allo scopo, se non accompagnato da specifici parametri normativi che consentano di discernere fra le varie possibili forme di intermediazione con i pubblici poteri.

L’assenza, invece, di questi criteri nella legislazione nazionale ha portato, fin dall’entrata in vigore del primo testo del delitto, a dubitare della legittimità

²⁰ La distinzione all’interno della fattispecie di cui all’art. 346 *bis* delle due condotte alternative indicate nel testo è accolta pacificamente dalla dottrina e ripresa anche dalla giurisprudenza; *ex plurimis*, F. CONSULICH, *Millantato credito e traffico di influenze illecite*, cit., p. 617.

²¹ In questo senso, R. PICCIRILLO, *Il traffico di influenze illecite riformato e l’urgenza di un’esaustiva regolamentazione del lobbying*, cit., p. 56 che evidenzia come nella fattispecie del millantato credito le due ipotesi venivano considerate reati autonomi e fra l’altro erano anche punite in modo differenziato.

²² La felice espressione è mutuata da V. VALENTINI, *Dentro lo scrigno del legislatore penale. Alcune disincantate osservazioni sulla recente legge anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 7 febbraio 2013, p. 4.

²³ Così, esplicitamente, in motivazione, Cass. pen., sez. VI, 14 ottobre 2021, n. 1182/2022, cit.

²⁴ La dottrina dominante tende a negare qualunque valore realmente connotativo, invece, all’avverbio “indebitamente” che si riferisce alla dazione o alla promessa di denaro o di altra utilità, considerandolo, quindi, sostanzialmente pleonastico; così, *ex plurimis*, F. CONSULICH, *Millantato credito e traffico di influenze illecite*, cit., p. 626, secondo cui l’avverbio “indebitamente” che compare nell’incriminazione non costituisce un elemento di illiceità speciale, ma un elemento indicativo di una mera illiceità espressa; in senso diverso, invece, A. APOLLONIO, *Il “nuovo” delitto di traffico di influenze: un bilancio esegetico due anni dopo l’introduzione*, in *Giust. ins.*, 19 febbraio 2021, secondo cui l’avverbio potrebbe consentire di affermare l’illiceità della mediazione anche laddove la stessa non abbia di mira fatti costituenti reato.

costituzionale della sotto fattispecie in esame, per contrasto con il principio di tassatività/determinatezza²⁵.

Per gran parte dei commentatori, il rilevato difetto di tipicità avrebbe potuto e dovuto, almeno in parte, essere colmato con una specifica regolamentazione del *lobbying*, che rendesse chiaro l'*an*, il *quomodo* ed il *quando* del legittimo esercizio delle attività di influenza sui pubblici poteri²⁶.

Pur essendo stati, però, nel corso degli anni trascorsi, numerosi i disegni di legge presentati in Parlamento per giungere ad una disciplina in materia, ad oggi però l'Italia ne resta ancora sfornita.

In assenza di un intervento legislativo di tal fatta, l'onere di provare a trovare un significato all'aggettivo se lo è assunto, come ormai di solito accade, la giurisprudenza di legittimità che, soprattutto con due arresti recenti, ha compiuto un'*actio finium regundorum*.

Nella prima sentenza²⁷, in particolare, la Corte è partita dall'individuazione del nucleo dell'antigiuridicità della fattispecie, che ha ritenuto reperire "non nel mero sfruttamento (vero o vantato) di relazioni con il pubblico agente (che costituisce piuttosto il mezzo attraverso il quale il soggetto agente riesce ad ottenere dal privato la dazione indebita, anche

²⁵ In questo senso, fra i primi commenti apparsi a seguito della riforma del 2012, V. MAIELLO, *Il delitto di traffico di influenze indebite*, cit., p. 426; critiche maggiori sono state espresse anche con riferimento al testo riformato nel 2019; così, *ex plurimis*, F. CINGARI, *Sull'ennesima riforma del sistema penale anticorruzione*, in *Legisl. pen.*, 1° agosto 2019, cit., p. 10, secondo il quale "la riformulata fattispecie incriminatrice di traffico di influenze illecite appare ancora più indeterminata e disomogenea di quella elaborata dalla l. 190/2012"; in termini analoghi, V. MANES, *Corruzione senza tipicità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3, 2018, p. 1126 ss., che qualifica la fattispecie come "reato a tassatività debole" ed "a tipicità sintomatica" per sottolineare come essa rischia di colpire "ogni sintomo o sospetto di possibile contaminazione affaristica" tanto da considerarla, insieme ai reati di corruzione per l'esercizio della funzione e di induzione indebita, "incriminazioni ubiquitarie e di portata applicativa difficilmente prevedibile"; a conclusioni analoghe, A.A. HAYO, *L'incerta e sfuggente tipicità del traffico di influenze illecite*, in *Arch. pen.*, 3, 2019, p. 1 ss.

²⁶ Il tema dei rapporti fra la fattispecie del traffico di influenze illecite ed una futura regolamentazione del *lobbying* è oggetto, però, di un ampio dibattito in dottrina; molti autori, infatti, evidenziano come anche una disciplina completa della materia non sarebbe di per sé dirimente per individuare quando una mediazione potrebbe essere definita come illecita, potendo al più offrire un metro di quali potranno essere le norme di comportamento richieste ai venditori di influenza; in questo senso, *ex plurimis*, M.C. UBIALI, *Attività politica e corruzione*, Milano, 2020, p. 358; in termini analoghi, S. FIORE, *Quello che le norme non dicono. L'ortopedia giudiziaria come tecnica di rigenerazione offensiva del traffico di influenze*, in *Arch. pen. web*, 1, 2023, p. 15, secondo cui "la violazione della normativa extrapenale di regolamentazione dell'attività di rappresentanza degli interessi particolari non sarebbe tuttavia certo idonea di per sé a 'riempire' descrittivamente il requisito di illiceità che l'art. 346-bis c.p. richiede per attribuire rilevanza penale alle ipotesi di mediazione onerosa".

²⁷ Cass. pen., sez. VI, sent. 9 novembre 2021, n. 40518, in *Foro It.*, 2022, c. 166, con nota di E. LA ROSA, *L'inafferrabile tipicità del traffico di influenze illecite tra persistenti ambiguità e riforme abortite*; la sentenza riguarda uno stralcio del più processo noto come "Mafia Capitale" ed è relativa ad un *ex* sindaco di Roma, Gianni Alemanno.

solo come promessa), bensì in tutte quelle forme di intermediazione che abbiano come finalità <l'influenza illecita> sulla attività della pubblica amministrazione».

In assenza di dati normativi che potessero chiarire il *quid consistam* di tale illiceità, *per evitare di attrarre nell'ambito del penalmente rilevante le più svariate forme di relazioni con la pubblica amministrazione* “connotate anche solo da opacità o scarsa trasparenza, ovvero quel <sottobosco> di contatti informali o di aderenze difficilmente catalogabili in termini oggettivi e spesso neppure patologici, quanto all'interesse perseguito”, i Giudici hanno optato per una lettura restrittiva dell'aggettivo, qualificando cioè come “illecita” la mediazione se e quando finalizzata alla commissione di un “fatto di reato” idoneo a produrre vantaggi per il privato committente²⁸.

Con la seconda sentenza²⁹, la medesima sezione della Cassazione ha sostanzialmente ribadito il principio secondo cui il connotato di illiceità della mediazione non può che essere correlato allo “scopo” e, quindi, alla finalità dell'influenza svolta; in questa prospettiva, la mediazione potrà considerarsi illecita in quanto funzionale alla commissione di un illecito penale idoneo a produrre vantaggi al committente e, quindi, quando essa è intenzionalmente volta ad inquinare l'esercizio della funzione del pubblico agente, a condizionare e compromettere l'uso del potere discrezionale, spingendo il funzionario a porre in essere una condotta penalmente rilevante.

La decisione in esame fa anche un importante ed ulteriore passo in avanti, in funzione evidentemente didascalica; elenca, infatti, quelle situazioni che vanno ritenute certamente estranee alla nozione di “mediazione illecita”; non lo sono, in particolare, un contratto di mediazione in senso stretto o di altro tipo di per sé, perché se così fosse sarebbe evidente la tensione della fattispecie con i principi di materialità del fatto, di tipicità, di frammentarietà ed offensività; il mero “uso” di una relazione personale,

²⁸ La Corte ha ritenuto nel caso in esame configurabile una “mediazione illecita”: la mediazione, oggetto dell'accordo intercorso tra un imprenditore e l'ex sindaco di Roma, era finalizzata a far ottenere alle cooperative del primo un trattamento di favore per i pagamenti dei crediti pregressi, in violazione della normativa che disciplina la materia del pagamento dei debiti della p.a., condotta quest'ultima integrante un abuso di ufficio.

²⁹ Cass. pen., sez. VI, 14 ottobre 2021, n. 1182/2022, cit.; la decisione si riferisce ad una vicenda anch'essa di grande rilevanza mediatica perché riguarda l'impugnazione del decreto di sequestro preventivo di una somma di denaro che avrebbe costituito il prezzo della mediazione illecita conseguita per ottenere l'acquisto da parte del Commissario straordinario per l'emergenza Covid di dispositivi di protezione personale (mascherine) contro il virus.

preesistente o potenziale, ossia la circostanza che un privato contatti una persona in ragione del conseguimento di un dato obiettivo lecito, perché consapevole della relazione, della possibilità di contatto, tra il mediatore ed il pubblico funzionario, da cui dipende il conseguimento dell'obiettivo perseguito; la sussistenza di meri profili di illegittimità negoziale, ossia la circostanza che il contratto tra committente e venditore contenga difformità dal tipo legale del contratto di mediazione di cui agli artt. 1754 ss. del codice civile³⁰.

Non può essere questa la sede per un esame approfondito delle soluzioni offerte dalla Corte³¹, ma appare opportuno evidenziare come i principi espressi, lungi fra l'altro dal rappresentare per la ristrettezza dei casi scrutinati una posizione consolidata di cd. diritto vivente³², pur indiscutibilmente apprezzabili perché forniscono della norma penale una lettura aderente ai principi di offensività e determinatezza, finiscono, d'altro canto, per andare oltre il recinto dell'interpretazione, aggiungendo, in via pretoria, un profilo di tipicità aggiuntivo alla fattispecie³³.

³⁰ La sentenza ha concluso annullando il decreto di sequestro preventivo, ritenendo in particolare non provato che la mediazione, effettivamente svolta dall'indagato grazie anche ad un pregresso e consolidato rapporto con il Commissario straordinario per l'emergenza Covid, avesse carattere illecito, in quanto non funzionale alla commissione di un reato.

³¹ Per maggiori riferimenti alle sentenze, si rinvia a M. GAMBARDILLA, *Punibilità del cliente ingannato, mediazione onerosa illecita e intermediazione corruttiva nel traffico di influenze*, in *DisCrimen*, 5 maggio 2022, p. 1 ss.; F. GIACCHI, *Traffico di influenze: il perimetro applicativo della mediazione onerosa al vaglio della Suprema Corte*, in *Arch. pen. web.*, 2, 2022, p. 1 ss.; D. GIORGIADI, *Il traffico di influenze illecite*, in G. STAMPANONI BASSI (a cura di), *La corruzione, le corruzioni*, Milano, 2022, p. 47 ss.; V. MONGILLO, *Il traffico di influenze illecite nell'ordinamento italiano*, cit.; B. ROMANO, *La Cassazione prova nuovamente a definire l'inafferrabile traffico di influenze illecite*, in *Giur. pen.*, 2022, 2, p. 11 ss.; F. SERRAINO, *Il problema della definizione della "illeceità" della mediazione nel nuovo reato di traffico di influenze illecite*, in *Dir. pen. cont. riv. trim.*, 4, 2022, p. 283 ss.; M.C. UBIALI, [L'illeceità della mediazione nel traffico di influenze illecite: le sentenze della Cassazione sui casi Alemanno e Arcuri](#), in questa Rivista, 31 gennaio 2022, p. 1 ss.

³² Va, in questa prospettiva, segnalato come altra sezione della Cassazione sia intervenuta, dopo le due decisioni sopra riportate, di nuovo in argomento, con una sentenza fra l'altro non massimata (Cass. pen., sez. V, 18 maggio 2022, n. 30564); nella motivazione, la Corte pur dando atto dei due precedenti e pur occupandosi di un'ipotesi di mediazione onerosa, non sembra, però, essersi ad essi attenuta. In particolare, in uno snodo del suo iter argomentativo, afferma che "l'interpretazione più plausibile deve essere orientata nel senso di ravvisare il delitto di traffico di influenze soltanto se la condotta sia funzionale a convincere il destinatario della pressione a compiere atti contrari ai suoi doveri o ad omettere un atto conforme ai doveri che su di lui incombono", non indicando, quindi, come necessario che il comportamento del pubblico agente debba integrare gli estremi di un reato, idoneo a produrre vantaggi al trafficato.

³³ Così, M. GAMBARDILLA, *Punibilità del cliente ingannato, mediazione onerosa illecita e intermediazione corruttiva nel traffico di influenze*, cit. p. 24; in termini, *ex plurimis*, S. FIORE, *Quello che le norme non dicono. L'ortopedia giudiziaria come tecnica di rigenerazione offensiva del traffico di influenze*, cit., p. 5, che qualifica l'intervento della Corte come un atto di "supplenza creativa".

Inoltre, entrambe le sentenze paiono strettamente correlate alle situazioni concrete sottostanti, nelle quali la mediazione onerosa richiesta al trafficante mirava alla commissione da parte del funzionario di condotte integranti illeciti penali (in particolare abusi di ufficio), ma la lettura proposta, se dovesse considerarsi il paradigma interpretativo unico dell'endiadi in discussione, avrebbe come conseguenza di restringere eccessivamente il campo di applicazione della norma, in contrasto con la lettera della stessa, oltre che con gli obiettivi esplicitamente perseguiti del legislatore del 2019, rendendo lecite, ad esempio, quelle mediazioni finalizzate ad indurre il funzionario a violare norme amministrativistiche o civilistiche, non presidiate da sanzioni penali³⁴.

Infine, la lettura dei provvedimenti giudiziari disvela con chiarezza come gli stessi giudici abbiano inteso il loro sforzo ermeneutico in termini non di definitività, ma di provvisorietà, insistendo, in entrambi gli arresti, sull'opportunità di una disciplina organica della rappresentanza degli interessi che possa consentire una ben diversa lettura sistematica della norma.

5. Le novità contenute nel DDL Nordio.

Nel contesto interpretativo descritto si inserisce il disegno di legge in esame, che con l'art. 1, comma 1, lett. e) riscrive integralmente l'art. 346-bis c.p.³⁵,

³⁴ A conclusioni analoghe, M. GAMBARDELLA, *L'abrogazione dell'abuso d'ufficio e la riformulazione del traffico di influenze nel "disegno di legge Nordio"*, cit., p. 6; R. PICCIRILLO, *Il traffico di influenze illecite riformato e l'urgenza di un'esauritiva regolamentazione del lobbying*, cit., p. 89, V. MONGILLO, *Il traffico di influenze illecite nell'ordinamento italiano: crisi e vitalità di una fattispecie a tipicità impalpabile*, cit., p. 22.

³⁵ Il comma indicato così recita: "L'articolo 346-bis c.p. è sostituito dal seguente: art. 346-bis (*Traffico di influenze illecite*) Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 318, 319, 319-ter e nei reati di corruzione di cui all'articolo 322-bis, sfruttando intenzionalmente relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità economica, per remunerare un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, in relazione all'esercizio delle sue funzioni, ovvero per realizzare un'altra mediazione illecita, è punito con la pena della reclusione da un anno e sei mesi a quattro anni e sei mesi. Ai fini di cui al primo comma, per altra mediazione illecita si intende la mediazione per indurre il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis a compiere un atto contrario ai doveri d'ufficio costituente reato dal quale possa derivare un vantaggio indebito. 2 La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altra utilità economica. La pena è aumentata se il soggetto che indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità riveste la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio o una delle qualifiche di cui all'articolo 322-bis. La pena è altresì aumentata se i fatti sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie o per remunerare il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del

anche se, rispetto al testo vigente, le novità appaiono consistere in mirati, ma significativi innesti di natura ortopedica.

Nelle intenzioni del governo, esplicitate nella molto sintetica relazione di accompagnamento, la novella proposta non dovrebbe sminuire la rilevanza della fattispecie, esplicitamente e significativamente definita come un “avamposto”, ma dovrebbe soltanto mirare “a meglio precisare alcuni elementi del reato ... tenendo conto dei rilievi mossi dalla dottrina e degli sviluppi della più recente elaborazione giurisprudenziale”.

Seppure la relazione sia sul punto silente, la lettura del testo rende manifesta un’ulteriore finalità, di tipo “ideologico”, chiaramente perseguita dal governo proponente e cioè espungere dalla norma gran parte delle novità che erano state recate in essa nel 2019 dalla “legge spazzacorrotti”.

La prima importante novità apportata dal DDL consiste nel prevedere che le relazioni del “trafficante” mediatore con il pubblico ufficiale debbano essere realmente esistenti, quindi non soltanto millantate.

In questo modo, gli elementi restanti del vecchio millantato credito, che residuavano nell’art. 346-*bis* c.p. dopo l’intervento riformatore del 2019, verranno definitivamente espulsi dal microsistema dei reati contro la Pubblica Amministrazione.

La scelta di tornare, sul punto, alla formulazione della legge Severino ha una sua logica ed appare sostanzialmente condivisibile perché consente da un lato di superare le tensioni applicative sorte nella giurisprudenza riguardo la continuità tra l’abrogato delitto di millantato credito e il traffico di influenze, riscritto dalla riforma Bonafede³⁶ e dall’altro risolve definitivamente i problemi della punibilità, pure più volte posti nella pratica, del compratore di fumo che sia stato sostanzialmente frodato³⁷.

Il complessivo impianto normativo che deriverà dalla riforma porta, però, ad un indiscutibile arretramento complessivo sul piano della tutela degli interessi che erano stati in passato presidiati dal delitto di cui all’art. 346 c.p.; le condotte, infatti, di vendita di fumo resteranno, almeno in gran parte, certamente punibili, ma, come evidenziato nella relazione di accompagnamento alla proposta

suo ufficio”.

³⁶ Con Ordinanza n. 31478 del 28 giugno 2023, la VI sezione della Corte di Cassazione ha rimesso alle Sezioni unite la questione relativa al contrasto creatosi nella giurisprudenza di legittimità sulla continuità normativa fra il delitto di millantato credito e quello di traffico di influenze illecite riformulato nel 2019.

³⁷ Si è già evidenziato *supra*, come in giurisprudenza non sia affatto scontato che in tutti i casi il compratore di fumo fosse sanzionabile *ex art. 346-bis* c.p.; si v. nota n. 17 cui si rinvia per maggior riferimenti.

riformatrice, grazie alla più generale fattispecie generale della truffa di cui all'art. 640 c.p., che prevede una sanzione più lieve di quella dell'abrogato reato e soprattutto la procedibilità a querela di parte³⁸.

Una seconda innovazione, pure riguardante l'aspetto oggettivo della fattispecie, attiene alla contropartita dell'utilità data o promessa al mediatore che dovrà avere natura "economica"³⁹.

Non si ritorna, in tal modo, alla formulazione originaria della legge Severino, che richiedeva che la prestazione dovesse essere costituita da "denaro o altro vantaggio patrimoniale", ma il risultato che si conseguirà è comunque quello di restringere il campo di applicazione del reato⁴⁰, escludendo che possa essere contropartita valida per il mediatore un'utilità insuscettibile di valutazione in termini economici.

La soluzione prescelta desta, in verità, non poche perplessità perché in tal modo finirà per disallineare la fattispecie in esame rispetto a quelle corruttive delle quali ha una funzione anticipatrice di tutela, atteso che per la corruzione è sufficiente la dazione o la promessa di denaro ma anche di utilità non necessariamente economiche⁴¹.

Anche l'elemento psicologico viene intaccato dalla modifica all'esame del Parlamento, stabilendosi testualmente che lo sfruttamento delle relazioni debba avvenire "intenzionalmente".

Con l'avverbio si vuole rimarcare la necessità che il dolo delle parti del reato contratto debba necessariamente essere intenzionale, escludendosi quindi la punibilità in caso del dolo eventuale.

È una precisazione quella che si vuole introdurre che appare assolutamente pleonastica perché è davvero difficile ipotizzare, anche in astratto, un traffico di influenze caratterizzato da un dolo indiretto⁴².

³⁸ Rilievo evidenziato in sede di audizione dinanzi la Commissione giustizia del Senato da R. CANTONE, *Ancora in tema di abuso d'ufficio e traffico di influenze illecite (d.d.l. Nordio)*, cit.

³⁹ Va segnalato che per quello che appare un evidente *lapsus calami* l'aggettivo "economica" non accompagna il sostantivo "utilità" nel comma 3 della norma come riscritta dal DDL, pur essendo invece esso ripetuto accanto al sostantivo nel precedente comma.

⁴⁰ A conclusioni analoghe, M. PELISSERO, *Sulla proposta di abolizione dell'abuso d'ufficio e di riformulazione del traffico d'influenze illecite*, cit.

⁴¹ Per una parte maggioritaria della giurisprudenza, rientra nel concetto di utilità anche una prestazione sessuale, che certamente non ha connotazione economica; a questa conclusione, da ultimo Cass. sez. VI, 13 novembre 2015, n. 48920, *CED Cass.* n. 265576.

⁴² Alle medesime conclusioni M. PELISSERO, *Sulla proposta di abolizione dell'abuso d'ufficio e di riformulazione del traffico d'influenze illecite*, cit., e M. GAMBARDILLA, *L'abrogazione dell'abuso d'ufficio e la riformulazione del traffico d'influenze nel "disegno di legge Nordio"*, cit.

Un intervento ulteriore il DDL Nordio lo riserva anche alla pena; viene, infatti, elevato il minimo edittale da un anno ad un anno e sei mesi e tale incremento della pena viene ritenuto, dalla relazione di accompagnamento, “conseguenza della riduzione dell’ambito applicativo (limitato a condotte particolarmente gravi)”.

Il lieve ritocco ha un valore meramente simbolico, perché resta, invece, inalterata la previsione del massimo edittale, per il quale, invece, un aumento di pari entità avrebbe portato la pena a cinque anni, con un effetto certamente rilevante sul piano pratico, perché avrebbe reso possibile l’utilizzo dello strumento investigativo delle intercettazioni telefoniche ed ambientali.

L’art. 1, comma 1, lett. c) propone poi di inserire nel catalogo dei reati per i quali sono applicabili le attenuanti di cui all’art. 323-*bis*, commi 1 e 2, c.p. anche il delitto di traffico di influenze illecite.

Se con riferimento all’attenuante del comma 1, la modifica avrà un effetto solo topografico, in quanto identica diminvente è già stabilita nell’ultimo comma dell’attuale art. 346-*bis*, per il caso di quella di cui al comma 2 si tratterà di una novità importante, certamente condivisibile, perché consentirà di beneficiare della corposa riduzione di pena nel caso di comportamenti collaborativi del trafficante o del trafficato.

Coerentemente con la scelta da ultimo commentata, il testo in discussione, con l’art. 1, comma 1, lett. d), estende anche al traffico di influenze l’operatività della causa di non punibilità, introdotta dalla legge spazzacorrotti e prevista dall’art. 323-*ter* c.p. a seguito di autodenuncia ed in presenza di determinate condizioni.

Si tratta di una decisione opportuna perché consente di applicare alla fattispecie incriminatrice in esame un istituto nato con l’obiettivo di far emergere tipologie di reato destinate spesso a restare sottotraccia, come è certamente anche quella di cui ci si occupa e che quindi sana quella che era parsa a gran parte dei commentatori della norma innestata nel codice penale del 2019 un’esclusione ingiustificata dal novero dei reati in essa elencati⁴³.

⁴³ In questo senso, *ex plurimis*, sia consentito il rinvio a R. CANTONE, A. MILONE, *Prime riflessioni sulla nuova causa di non punibilità di cui all’art. 323-ter c.p.*, in *Dir. pen. cont.*, 6, 2019, p. 8.

6. La definizione della “mediazione illecita”.

Certamente la modifica più significativa recata dal DDL Nordio è quella contenuta nel comma 2 del riscritto art. 346-*bis* c.p., nel quale viene definito il *quid consistam* dell’“altra mediazione illecita”⁴⁴.

Secondo il nuovo dettato normativo, l’espressione indicata fa riferimento a quella mediazione che vuole indurre i soggetti pubblici richiamati nel primo comma “a compiere un atto contrario ai doveri d’ufficio costituente reato dal quale possa derivare un vantaggio indebito”.

Tre sono, quindi, gli elementi contestualmente necessari per ritenere integrata la mediazione illecita e cioè essere quest’ultima finalizzata ad ottenere un atto contrario ai doveri di ufficio da parte del funzionario pubblico, la sussumibilità dell’atto in una (qualsivoglia) fattispecie di reato (quindi, in base alla lettera della legge, astrattamente anche una contravvenzione) e un effetto vantaggioso per il trafficato committente che non dovrà avere necessariamente valenza economica, ma dovrà essere non a lui già spettante, in quanto “indebito”.

L’obiettivo perseguito dalla norma appare evidente; cerca di colmare la carenza di tassatività e determinatezza dell’attuale formulazione, riempiendo di contenuto quell’endiadi che aveva rappresentato il *punctum dolens* della disciplina.

Il legislatore sceglie, però, una strada diversa da quella finora auspicata da gran parte della dottrina; non si incammina verso una regolamentazione complessiva delle forme legittime di rappresentanze degli interessi e quindi delle *lobbies*, in quanto in questa fase ritenuto evidentemente un percorso impervio, e si accontenta di un intervento settoriale sulla sola fattispecie incriminatrice.

La soluzione prescelta, del resto, oltre ad essere più agevole è anche a portata di mano, perché si limita a recepire nel precetto l’interpretazione proposta dalla giurisprudenza di legittimità, di cui si è detto poco sopra ⁴⁵.

⁴⁴ Come è stato evidenziato dai primi commentatori del DDL, il comma 2 è in qualche modo anticipato dal capovolgimento topografico delle due sottofattispecie della mediazione onerosa e della mediazione gratuita, che nel testo vigente erano citate in modo inverso; l’inversione sembra, infatti, non casuale ma finalizzata a “far risaltare il collegamento fra la definizione del secondo comma della mediazione illecita e la figura della mediazione onerosa”; così, M. GAMBARDELLA, *L’abrogazione dell’abuso d’ufficio e la riformulazione del traffico d’influenze nel “disegno di legge Nordio”*.

⁴⁵ In termini molto critici, M. GAMBARDELLA, *L’abrogazione dell’abuso d’ufficio e la riformulazione del traffico d’influenze nel “disegno di legge Nordio”*, cit., secondo cui “il disegno di legge... mutua, plagia letteralmente [alcune sentenze della Cassazione]”.

Pur non potendosi non apprezzare il fine perseguito, già ad una prima superficiale lettura l'opzione del disegno di legge porta con sé una serie di non lievi inconvenienti.

In primo luogo, il comma in esame appare distonico con quanto stabilito nell'ultimo capoverso della disposizione, incidendo sulla razionalità complessiva della fattispecie delittuosa.

Quest'ultimo, infatti, prevede una duplice aggravante; una prima per i fatti commessi in relazione all'esercizio di un'attività giudiziaria, applicabile ad entrambe le condotte previste dal primo comma (ossia sia alla mediazione gratuita che a quella onerosa) ed una seconda valida, però, solo per la mediazione gratuita, quando la remunerazione sia stata data o promessa "in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio".

La mediazione gratuita, quindi, se finalizzata a remunerare un funzionario perché commetta un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione ed al ritardo di un atto d'ufficio (che potrebbe, però, essere conforme ai doveri di ufficio), anche se tale attività non costituisca reato, è qualificata come più grave della mediazione a pagamento, finalizzata al compimento di un atto che sia non solo contrario ai doveri dell'ufficio ma che integri un reato e comporti un indebito vantaggio al committente.

Una seconda non minore perplessità è ricollegata alla necessità che i tre presupposti per integrare la mediazione illecita debbano essere concomitanti.

Essa potrebbe, infatti, avere come effetto di rendere non punibile, ad esempio, una mediazione onerosa finalizzata ad una corruzione funzionale (art. 318 c.p.), attuata senza che si prefigurino per il funzionario trafficato il compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio⁴⁶.

È un'ipotesi tutt'altro che impossibile da verificarsi nella pratica; si pensi al caso di un faccendiere che si faccia pagare – come prezzo della propria attività professionale – con l'obiettivo di far saldare crediti da tempo vantati dal proprio "cliente", grazie all'intervento su un funzionario dell'ente debitore, facente parte in precedenza della propria rete professionale e già a "libro paga".

E situazioni come queste potrebbero dar luogo ad un vero e proprio paradosso; la mediazione onerosa sarebbe punibile se finalizzata a far compiere,

⁴⁶A questa situazione fa riferimento anche M. GAMBARDILLA, *L'abrogazione dell'abuso d'ufficio e la riformulazione del traffico d'influenze nel "disegno di legge Nordio"*, cit.

ad esempio, al funzionario un'omissione di un atto di ufficio (o un qualunque altro reato, comunque collegato all'attività del funzionario) e non un atto conforme ai doveri di ufficio a chi, però, lo fa in quanto sistematicamente retribuito.

Così facendo, risulta frustrata inevitabilmente l'anima del traffico di influenze illecite quale reato spia o avamposto del microsistema delle fattispecie corruttive⁴⁷.

Le incongruenze maggiori, però, derivano dal combinato disposto della modifica in commento con l'abrogazione del delitto di abuso di ufficio, che è pure uno dei capisaldi del DDL Nordio.

A prescindere dalla contraddizione metodologica di adottare una definizione nata proprio con riferimento alle mediazioni funzionali alla commissione di un reato che contestualmente si abolisce, i risultati pratici che ne deriverebbero metterebbero in discussione la stessa ragione dell'esistenza della norma.

Come è stato fatto notare subito dopo che era stato reso noto il testo della proposta⁴⁸, con la nuova formulazione sarebbe, ad esempio, non punibile il pagamento di una somma di denaro ad un soggetto per "spingere" su un magistrato perché decida in un modo piuttosto che in un altro.

Diverrebbe allo stesso modo lecito anche il pagamento di una ingente cifra a chi promette una raccomandazione nei confronti di un componente di una commissione di un concorso pubblico, con cui può spendere pregressi rapporti personali, per far risultare vincitore il suo "cliente".

Altre analoghe situazioni sarebbero ipotizzabili, in cui la modifica legislativa avrebbe come effetto di rendere non penalmente rilevanti fatti che invece lo sarebbero con l'attuale formulazione.

⁴⁷ A conclusioni analoghe, M. PELISSERO, *Sulla proposta di abolizione dell'abuso d'ufficio e di riformulazione del traffico d'influenze illecite*, cit. , secondo cui con la novella "il delitto ... diventa fattispecie a tutela anticipata rispetto alla corruzione, nella mediazione gratuita, e di altre fattispecie di reato nella mediazione onerosa, purchè integrate dal compimento di atti contrari ai doveri di ufficio (reati, quindi, espressivi delle funzioni esercitate) e produttive della possibilità di acquisire un vantaggio indebito.

⁴⁸ L'esempio è tratto da un'intervista del Procuratore Aggiunto di Roma, Paolo Ielo, al quotidiano "Il Domani", in data 18 giugno 2023.

7. Conclusioni; i rischi di una riforma frettolosa e scarsamente meditata.

Il testo all'esame del Parlamento tradisce, quindi, l'obiettivo dichiarato dal governo nella sua relazione di accompagnamento; se approvato, infatti, esso non si limiterà affatto a precisare gli elementi del reato, ma ne restringerà in modo molto significativo e, come si è già evidenziato poco sopra, sotto più aspetti la portata applicativa.

Basta qui evidenziare, a dimostrazione dell'assunto, che quei pochi casi in cui si è ritenuta configurabile finora la fattispecie non solo in futuro non saranno più perseguibili ma (probabilmente) consentiranno ai soggetti già condannati anche di beneficiare dell'effetto abrogativo della novella, *ex artt. 2, comma 2, c.p. e 673 c.p.p.*⁴⁹.

La riscrittura della fattispecie, però, oltre a rappresentare un (certamente legittimo, anche se non dichiarato) mutamento della politica legislativa in materia di contrasto ai fenomeni corruttivi, rischia di porsi in contrasto con gli impegni internazionali assunti dal Paese.

Si è già ricordato sopra come il delitto sia stato introdotto nel 2012 proprio per adempiere agli obblighi derivanti soprattutto dalla Convenzione del Consiglio d'Europa contro la corruzione e come la modifica del 2019 fosse conseguente anche ai rilievi dell'organismo di monitoraggio previsto da quell'atto sovranazionale (il già citato GRECO).

È ampiamente prevedibile, quindi, che il nuovo testo sarà fatto segno di nuove osservazioni e critiche da parte di quel medesimo ente, in quanto contraddice le raccomandazioni che erano state in precedenza date all'Italia.

La novella appare, inoltre, non tenere in debito conto nemmeno ciò che sta accadendo a livello europeo.

Nelle scorse settimane, in particolare il 5 maggio 2023, la Commissione Europea ha, infatti, depositato una proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla lotta alla corruzione che punta ad aggiornare le norme dei Paesi dell'Unione in materia, in reazione a quanto accaduto nei mesi scorsi con

⁴⁹ È quanto paventato da M. GAMBARDILLA, *L'abrogazione dell'abuso d'ufficio e la riformulazione del traffico d'influenze nel "disegno di legge Nordio"*, cit., che prevede come sia destinata ad essere caducata la condanna passata in autorità di giudicato pronunciata nell'ambito del processo di "mafia capitale" nei confronti dell'*ex* sindaco di Roma, Alemanno. L'applicazione dell'art. 673 c.p.p. non appare, però, scontata perché bisognerà verificare se alla nuova norma sarà riconosciuto un effetto (anche solo parzialmente) abrogativo o un effetto meramente modificativo, situazione quest'ultima che potrebbe a ritenere applicabile non il comma 2 ma il comma 4 dell'art. 2 c.p.

lo scandalo di corruzione nelle istituzioni comunitarie, noto anche come *Qatargate* che ha rappresentato un vero terremoto per Bruxelles.

Il Parlamento nazionale, però, in sede di verifica di conformità dell'articolato europeo al principio di sussidiarietà *ex art. 5 TUE*, sia in Commissione della Camera dei deputati, Politiche dell'unione europea il 19 luglio 2023 che in Aula il 26 luglio successivo, ha, però, espresso parere contrario alla direttiva in questione, ritenendola in contrasto con i principi di sussidiarietà e proporzionalità, in quanto si farebbe latrice di una disciplina che non tiene in debito conto le "specificità dei sistemi" di ciascun membro dell'Unione⁵⁰.

È difficile prevedere se la posizione contraria dell'Italia avrà l'effetto di impedire l'adozione definitiva dell'atto sovranazionale, che sembra comunque muoversi su una direttrice del tutto diversa dal DDL Nordio.

Senza poter in questa sede approfondire il tema, basta ricordare come il testo di essa, ad oggi noto, ribadisca l'indispensabilità dell'incriminazione dell'abuso di ufficio, che il progetto governativo vuole abrogare, e fornisca indicazioni in materia di traffico di influenze che appaiono pure non compatibili con il testo all'esame attuale del Senato.

L'art. 10⁵¹ della Proposta UE (rubricato *Trading in influence*) stabilisce, infatti, che l'influenza punibile può essere anche "*supposed*", ovvero non reale e indica come irrilevante, ai fini della configurazione del reato, che l'influenza sia esercitata o meno o che essa porti al risultato sperato⁵².

⁵⁰ Sul conflitto di competenza tra Unione Europea e Stati membri in materia di corruzione si vedano i contributi di V. MONGILLO, [Strengths and weaknesses of the proposal for a Eu directive on combating corruption](#), in *questa Rivista*, 7, 2023, p.1 e ss, e di M. GAMBARDILLA, [La "Proposta di Direttiva in materia di lotta alla corruzione" al vaglio del Parlamento: qualche riflessione sui reati di abuso d'ufficio e traffico di influenze](#), in *questa Rivista*, 27 luglio 2023, per il quale "i profili di criticità, posti in rilievo nel documento approvato dalla Commissione Politiche dell'UE, appaiono fondati su argomenti giuridici errati e talora persino anacronistici sul piano del diritto. Si tratta di argomenti che tradiscono lo spirito europeista del nostro Paese nell'avvalorare una antiquata e superata concezione di un diritto-penale-tutto-nazionale, senza <aperture> che tengano conto della dimensione ormai sovranazionale anche dell'ambito penalistico".

⁵¹ Si riporta il testo in italiano consultabile sul sito www.eur-lex.europa.eu: "Articolo 10, Traffico d'influenze: 1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché sia punibile come reato la condotta seguente, se intenzionale: (a) il fatto di promettere, offrire o concedere, direttamente o tramite un intermediario, un indebito vantaggio di qualsiasi natura per una persona o un terzo affinché detta persona eserciti un'influenza reale o presunta in vista di ottenere un indebito vantaggio da un funzionario pubblico; (b) il fatto di promettere, offrire o concedere, direttamente o tramite un intermediario, un indebito vantaggio di qualsiasi natura per una persona o un terzo affinché detta persona eserciti un'influenza reale o presunta in vista di ottenere un indebito vantaggio da un funzionario pubblico; 2. Affinché la condotta di cui al paragrafo 1 sia punibile come reato è irrilevante che l'influenza sia esercitata o meno o che la presunta influenza porti o meno ai risultati voluti".

⁵² In questo senso, V. MONGILLO, [Strengths and weaknesses of the proposal for a Eu directive on combating](#)

Basterebbero queste due sole considerazioni a giustificare una scelta di prudenza del legislatore italiano che, in assenza di reali ragioni di urgenza di intervenire (sia in materia di traffico di influenze che di abuso d'ufficio si è intervenuti già di recente con una riforma ed il lavoro ermeneutico della giurisprudenza ha trovato un punto di caduta delimitandone i confini), avrebbe potuto più opportunamente rinviare le pur ritenute necessarie modifiche al momento dell'adozione della direttiva senza, invece, il pericolo di trovarsi nella scomoda situazione di dover rimetter mano alla materia, se le discordanze evidenziate dovessero confermarsi.

Ma vi è un altro punto, non meno delicato ed anzi molto più preoccupante, che il disegno di legge sembra non avere adeguatamente valutato.

Scegliendo la strada di un intervento diretto e limitato sulla norma penale piuttosto che una regolamentazione di sistema, indirettamente e per una (non voluta?) eterogenesi dei fini, il legislatore finirà per introdurre (surrettiziamente ed indirettamente) una prima e sia pur ridotta disciplina delle *lobbies*.

Nel momento in cui si stabilisce, infatti, cosa si intende per mediazione illecita, in virtù del principio di frammentarietà⁵³, che rappresenta un'indispensabile garanzia prevista dal diritto penale per i cittadini, indirettamente si individua, *a contrario*, anche tutto ciò che può essere considerato "mediazione lecita".

In assenza, quindi, di altre disposizioni di settore, che avrebbero potuto comunque vietare forme di mediazione anche non costituenti reato, una volta approvato il DDL Nordio, non sarebbe né un paradosso né un'esagerazione quella secondo cui non solo non sarebbero più penalmente rilevanti ma dovrebbero considerarsi pienamente leciti e legittimi quei comportamenti già poco sopra indicati, ad esempio finalizzati a raccomandare i propri protetti per ottenere un esito favorevole in un processo o in un concorso.

corruption, cit., p.13, il quale sottolinea come "the punishment of the private individual deceived by an intermediary who falsely claims to have influence over a public official (we are referring to influence that is merely "supposed") may raise conflicts with fundamental principles of criminal law of constitution".

⁵³ Sul punto, *ex plurimis*, G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, Torino, 2014, p. 32 secondo cui è grazie proprio al principio di frammentarietà che vengono selezionate come penalmente rilevanti solo specifiche forme di aggressione al bene giuridico tutelato.

Editore

ASSOCIAZIONE
**"PROGETTO GIUSTIZIA
PENALE"**