

qualità dei processi: «*Il capitale della qualità umana diviene un elaborato complesso formale di incentivi*»⁷².

La qualità diviene una forma, che offre legittimazione proprio perché trascende l'individualità del singolo in un sistema più ampio della somma delle sue parti, come un uomo è più che la somma delle sue membra, una famiglia più delle sue componenti e un popolo è più di quanto risulta da un censimento demografico: è proprio appellandosi a ciò che i comportamenti umani sanno trovare la stella polare di un riferimento che non abbisogna di regole costrittive; poiché l'energia, la ricchezza e il senso stesso della vita dei singoli dipendono in larga misura da come essi partecipano all'ordine ed anche allo scontro delle forme stesse. «*Ne deriva che l'uomo, con la forma, scopre in pari tempo la propria definizione e il proprio destino, e questa scoperta lo rende pronto al sacrificio*»⁷³.

Le norme informali devono affiancare le norme formali ed è assai interessante notare come ciò venga desunto proprio dalle qualità essenziali delle strutture militari, che, come in precedenza descritto, sono quelle globalmente ritenute più lontane dai fenomeni corruttivi in una lettura condivisa a livello planetario, in pesante controtendenza alle suggestioni che in passato avevano tentato di esorcizzare le organizzazioni legate al valore per dare spazio solo a fenomeni relazionali di tipo brutalmente economico e transattivo.

Non si tratta, con tutta evidenza, di suggerire una illogica militarizzazione della Pubblica Amministrazione ma esattamente di procedere in senso contrario, riconoscendo che il modello di coerenza ad un mondo rigoroso di regole informali – tipico dell'essere militare – è la principale causa della sua efficienza e del suo pubblico consenso e che tale paradigma può essere generalizzato, trasposto, impiantato ed insegnato anche sugli altri livelli di servizio, in quanto tutti i tentativi di mediare i rapporti in modo meccanico urtano contro la ormai incontrovertibile acquisizione che il profilo storico dell'*homo oeconomicus* non è predittivo nella scienza dell'organizzazione. Si comprende dunque che le vecchie teorie economiche – con la loro suggestione meccanicistica – hanno tentato di riscrivere nella società civile le regole ferree delle caserme, senza invece capire quale fosse l'essenza profonda, intangibile e sostanzialmente non gerarchica dell'efficienza militare.

I *leader* affermano le regole con l'esempio e con la personalità e non solo con la gerarchia formale dei rapporti: accanto alla visione weberiana del puro potere visibile e territorialmente imposto esiste sempre la *leadership* carismatica che – contrariamente a quanto creduto in passato – è un *software* suscettibile di essere insegnato e trasmesso.

Il problema consiste nel restaurare il tessuto connettivo di una cultura di principi e di valori capaci di sostenere la cooperazione all'interno della Pubblica Amministrazione e di ricreare, quindi, un substrato condiviso in

⁷² Fukuyama, op. cit.

⁷³ Ernst Junger, op. cit.

grado di differenziare il crescente anonimato massificante, che sembra ampiamente radicato non solo nelle istituzioni ma anche nei partiti politici.

Levitt e Merch⁷⁴ potevano scrivere: «*il fine...è nella costruzione di un ordine morale in cui gli individui agiscano in nome dell'istituzione, non perché è nel loro egoistico interesse farlo, ma perché si identificano con l'istituzione e sono pronti a sacrificare per essa alcuni aspetti di sé*», in un percorso che si allontana in modo radicale da quell'eterogeneità dei fini personali costituente la base del fenomeno corruttivo.

Tali puntuali riflessioni individuano senza alcuna retorica il male storico degli sfinimenti relativistici del passato e forniscono la prospettiva di una cura che non è confinata solo nell'ambito della pur doverosa distruzione delle componenti parassite ma anche nella crescita positiva di istinti vitali.

Il *leader* istituzionale non deve essere un puro mediatore di interessi e di equilibri di potere ma deve principalmente agire come esperto nella promozione e nella protezione dei valori, se intende perseguire la qualità e l'efficienza della sua capacità di governo. In questo senso la moderna scienza sociale scopre il limite oggettivo del pensiero meramente tecnocratico, che ha dominato la seconda metà del secolo trascorso, e pone, in maniera prevalente, l'aspetto morale al centro dell'efficienza dello stesso sistema economico-produttivo.

Per fare questo la politica deve poter esprimere soggetti pubblici in possesso di una chiara forma culturale ed esistenziale, che li portino ad incarnare positivamente l'espressione concreta di un sistema positivo di valori e non il mero esito finale di una informe mediazione assoluta del consenso comunque acquisito.

In questo senso il politico – che è il primo degli agenti – deve cristallizzare il suo riconoscimento in una forma e rendere visibile questa sua appartenenza con chiarezza all'universo dei suoi principali; evitare quegli atteggiamenti spudoratamente polimorfici – per lungo tempo osannati come intelligente capacità prudenziale – costituenti invece la prima radice del non vivere la responsabilità come consapevole e rischioso banco di prova delle proprie idee e delle proprie capacità esistenziali ma come tentativo di sopravvivere con ogni mezzo, anche ai propri insuccessi, inseguendo palesemente ed occultamente solo gli obiettivi di natura individualistica.

In questo senso, ad esempio, sono stati rilevati durante i lavori della Commissione i pericoli attuali correlati al ruolo svolto in Sicilia da personaggi che si sono mossi nel tempo con una notevole spregiudicatezza, trasversalmente agli schieramenti politici, venendo accettati come fattuali serbatoi di voti, ma che hanno poi evidenziato inquietanti relazioni criminali. L'esperienza storica delle formazioni guidate dal Vito Ciancimino, di

⁷⁴ Levitt Barbara, Merch James G., "Chester I. Barnard and the Intelligence of Learning", in "Organization Theory from Chester Barnard to the Present", Oxford University Press, New York 1990.

cui si compravano acriticamente i favori, dovrebbe essere assolutamente illuminante, così come riportato nelle sentenze in esame.

L'essere individuabile in una forma ed annientare le scale di disvalori prodotte dallo spirito isolato in sé stesso e divenuto dispotico sembra dunque essere il presupposto ontologico, di natura sicuramente antecedente alla morale, per esprimere l'azione politica e per poi esplicitare una reale volontà operativa atta a promuovere un ciclo virtuoso condiviso dal pubblico: l'«uomo senza qualità» di Robert Musil è l'esatto contrapposto del tipo umano che si sta evocando⁷⁵.

Rifuggire dal polimorfismo significa per il politico calarsi in uno spazio configurato da una trama vitale di principi e non poter «essere tutto»⁷⁶, a seconda delle circostanze; si tratta di assumere una nuova centralità irradiante, accettando di essere precisamente individuati e, quindi, amati ed anche odiati in un irrevocabile contesto essenzialmente culturale e rifiutando senza rimpianti di giungere ad oltrepassare quel «meridiano zero dei valori»⁷⁷ oltre il quale la gestione del potere diviene mera tecnica plutonica di dominio.

È avvincente il fatto che la moderna scienza dello *state-building* abbia recuperato, sia pure a fronte di un meccanismo deduttivo di natura tecnica, il valore comunitario del «senso dello scopo», che diviene l'unica possibile istanza più alta del successo organizzativo della Pubblica Amministrazione e dell'azione di governo.

In questo nuovo dominio di chiarezza e di responsabilità si riscopre l'eco dell'antico respiro della politica come legittimità dei fini e dei mezzi, espresso nell'ideale romano del «*vir bonus dicendi peritus*» e vanno deprecate le nere alchimie consociative di cui Cinancimino ci dà vivida contezza nel suo citato memoriale e che portano inevitabilmente ed erroneamente a credere che il mantenimento del potere possa rendere lecito qualunque compromesso utile, non solo con l'avversario ideologico da avvincere in «abbracci mortali» ma anche con i poteri occulti, criminali e settari.

7.6 Prospettive

In sostanza, l'aspetto risolutivo del rapporto mafia-politica deve basarsi su un complesso processo di rigenerazione del contesto sociale ed

⁷⁵ Sull'interessante tema esistenziale della doppiezza vedasi l'interessante articolo di Francesco Sidoti su «*Gnosis*», rivista del SISDE, all'indirizzo <http://www.sisde.it/sito/Rivista10.nsf/servnavig/8>

⁷⁶ Valerio Evangelisti in un suo documentato romanzo dal titolo «*Noi saremo tutto*» (Mondadori 2004) ha esplicitato pienamente – con sommo realismo – l'idea di estrema, polimorfica plasmabilità dei comportamenti tipica della psicologia criminale dei soggetti che si muovevano nello scenario dei gruppi mafiosi americani del periodo a cavallo della seconda guerra mondiale, passando dalle artefatte battaglie sindacali – da cui il titolo tratto da un passo dell'inno «*L'Internazionale*» – sino alla commissione di atroci delitti in una costante dimensione di assoluta deprivazione etica che è contenuta nella frase «*La vita è una corsa che vince il più abile. Chi non ce la fa si arrangi*».

⁷⁷ Ernst Junger e Martin Heidegger «*Oltre la Linea*» Adelphi., Milano 1989.

istituzionale sotto il duplice profilo delle regole formali e di quelle informali.

Il monitoraggio formale – in ragione della validità dei riscontri processuali confermati dal modello architettuale fornito sul fenomeno corruttivo – si deve attestare in massima parte sulle situazioni locali, ove il numero elevato di transazioni a bassa specificità tra il sociale e la Pubblica amministrazione facilita il mascheramento degli illeciti specie nel settore dei pubblici appalti, emerso come oggettivamente il più critico non solo nelle inchieste in esame ma anche in quelle tuttora in corso.

L'azione incisiva e costante sulle realtà deviate locali – sia politiche che economico/imprenditoriali e finanziarie – consente infatti un approccio risolutivo più immediato e fruibile che non l'inseguire a distanze temporali trentennali inchieste oggettivamente elefantiache sui grandi sistemi criminali, inevitabilmente destinate a non conseguire gli esiti positivi attesi anche per la sostanziale evanescenza del quadro dei riscontri.

Peraltro, salvo residuali illusioni faziose, dovrebbe ormai essere superato il concetto di mafia come ambito nebuloso con il quale le parti politiche si insultano a vicenda⁷⁸ per lasciare il campo a un realismo politico più consapevole e fattivo.

Per quanto la tentazione possa essere suggestiva per talune esauste inclinazioni ideologiche, si deve oggettivamente ammettere – come puntualmente riportano le citate considerazioni storiche del sen. Giovanni Pellegrino⁷⁹ – che non esiste una gramsciana parte dei «migliori» totalmente immune dai fenomeni corruttivi: questa circostanza non deve però indurre una meditazione consolatoria sulla base del cinico riscontro di mali comuni ma solamente una pertinente valutazione della diffusione del problema in un'analisi realistica, senza la quale non è pensabile un territorio di impegno comune ma solo un continuo regime di reciproche accuse.

Quali specifici contributi all'incremento delle regole formali si rinvia al capitolo sull'inquinamento degli appalti della presente relazione per l'approfondimento dell'ampio modello di contrasto che la Commissione ritiene di desumere dai suoi articolati lavori, così come al documento sullo scioglimento degli Enti Locali per inquinamento o condizionamento mafioso approvato dalla Commissione con votazione unanime.

Per quanto attiene la più ampia lotta alla corruzione, la Commissione saluta con interesse l'istituzione dell'Alto Commissario per la prevenzione ed il contrasto della corruzione e delle altre forme di illecito all'interno della Pubblica Amministrazione. Del protocollo fra la Commissione e l'Alto Commissario si è già detto nel capitolo precedente. Significativa appare in questo contesto la norma secondo la quale le amministrazioni pubbliche sono tenute a collaborare con l'Alto Commissario: la mancata risposta da parte delle amministrazioni alle richieste dell'Alto Commissa-

⁷⁸ Christopher Duggan, "La Mafia durante il Fascismo", Rubettino 1987.

⁷⁹ Op. cit.

rio è infatti segnalata al Procuratore della Repubblica competente per territorio.

Per quanto attiene, invece, alle regole informali, la Commissione ritiene che debba essere stimolata la crescita organica delle organizzazioni civili (quali, ad esempio, le associazioni antiracket e antiusura) finalizzate al recupero della legalità ma anche l'educazione politica e la crescita di *leader* capaci di esprimere al meglio un chiaro riferimento personale a sfere certe di valori.

In questo senso, andrà anche potenziata la crescita culturale dei dirigenti della Pubblica Amministrazione in ottiche che non siano solo quelle dello spiccato e pur necessario tecnicismo, recuperando l'oggettivo valore dell'insegnamento delle metodologie con le quali chi ricopre posti di alta responsabilità deve saper diffondere il senso dello scopo alle strutture esecutive.

Questa capacità di evocazione del senso comunitario dovrebbe divenire il primo elemento della prevista e spesso solo formale valutazione della capacità funzionale dei quadri dirigenti. La *ratio* di questo grande respiro intellettuale – che abbiamo visto essere una leva reale e non solo retorica della gestione statale – si disvela in una mobilitazione totale e costante contro l'anonimato passivo e pervicace di talune burocrazie locali – vieppiù facilitate nella loro permanenza dal decentramento delle funzioni amministrative – e contro le spinte di natura consociativa, che allontanano i rappresentanti della politica dalle logiche reali del corpo elettorale che li ha nominati; questo obiettivo dovrà essere perseguito anche con criteri sempre più forti e condivisi di autoregolamentazione e di trasparenza delle liste elettorali, che la Commissione ha più volte sollecitato nei suoi lavori in merito all'evidenziata compromissione di esponenti politici di ogni parte.

Il ritorno ad un ruolo alto della politica, come chiaro e responsabile agone di valori e di responsabilità, sia pure in un forte clima dialettico, appare dunque la via maestra per riacquisire quella forma culturale che è il primo assetto umano del realismo di governo – sia locale che nazionale – avulso dai relativismi, che nel passato hanno pesantemente condizionato la vita della nazione e ne hanno minato le prospettive di crescita armonica.

4. PROSPETTIVE DI MODIFICA NORMATIVA

Dalle audizioni dei magistrati è emersa l'improrogabile necessità di un effettivo potenziamento, anche dell'organico, delle Direzioni Distrettuali Antimafia anche attraverso la sperimentazione di nuove professionalità (ad esempio personale con specifica qualificazione nei settori della contabilità d'impresa e dell'informatica).

Appare inoltre necessario intervenire nel delicato settore delle misure di prevenzione, prevedendo la possibilità di promozione diretta da parte delle Direzioni Distrettuali Antimafia che svolgono le indagini preliminari

per i reati di mafia e dispongono delle giuste e necessarie informazioni. Ciò onde evitare la trasmissione degli atti al Procuratore competente in relazione al luogo di dimora del preposto, come previsto dall'attuale normativa in materia che comporta un pesante aggravio in termini di tempo, di costi e di coordinamento, modificando altresì la competenza del giudice chiamato ad applicarle; nel senso di incardinare la relativa competenza innanzi al Tribunale del Distretto della Corte di Appello.

La materia dei rapporti tra mafia e politica rappresenta un campo d'analisi particolarmente sensibile, non foss'altro perché la materia assume forme di atteggiamento estremamente varie e mutevoli, ed implica perciò il riferimento a fenomeni e vicende del tutto differenti e con diversa regolamentazione.

Certamente l'argomento – in sede di proposta e di prospettiva di integrazione dell'apparato normativo regolamentatore – deve includere le materie degli appalti, della selezione delle candidature politiche, della verifica complessiva dei pubblici funzionari, della repressione penale dei *pacta sceleris* tra politici e mafie.

La materia dei pubblici appalti è sempre rimasta sotto la lente di controllo della Commissione ed in ogni attività e missione di inchiesta ed accertamento (ed in particolar modo nei territori tradizionalmente interessati da fenomeni di criminalità organizzata di tipo mafioso) è stato possibile accertare una, più o meno diffusa o generalizzata, attività di compromissione delle procedure di appalto con infiltrazione di associazioni mafiose.

Ciò si è verificato, come l'attività di indagine ha permesso di accertare in maniera diffusa, con due diversi e perniciosi meccanismi: o con la predisposizione, a monte, di regole di partecipazione alla gara che tendano a privilegiare un'impresa specifica; oppure, a valle, mediante l'intervento di imprese «mafiose» (ossia direttamente controllate dalla mafia e nelle quali i capitali provengono da attività di riciclaggio) o di imprese compiacenti, che realizzano accordi con altre imprese per la predisposizione di offerte concordate e volte a predeterminare l'aggiudicazione.

In tale materia appare evidente, pertanto, la necessità di intervenire con modifiche normative in entrambe le fasi.

Nella prima fase, appare opportuno ed utile allargare ed estendere previsioni normative che impongano la previsione di uffici appaltanti unici a livello provinciale e centrale (come di recente è avvenuto, anche per impulso della Commissione, in Sicilia); appare altresì necessario che tutte le regioni applichino le regole europee in tema di predisposizione dei bandi di gara e di esecuzione delle procedure (si pensi al caso della Calabria dove, come ha riconosciuto il presidente di quella Regione nel corso di recente missione della Commissione, ancora quelle regole non si applicano); appare ancora utile seguire la strada innovativa che in alcune realtà territoriali si è cercato di intraprendere (senza, peraltro, riscuotere successo pratico, come nella provincia di Trapani) di raggiungere accordi per la delocalizzazione degli uffici appaltanti nelle zone a maggior rischio di infiltrazione mafiosa.

Nella seconda fase, l'intervento di aggiornamento normativo non può non partire dalle condivisibili perplessità suscitate dal sistema certificativo antimafia basato su società private - le S.O.A. - facilmente piegabili agli interessi delle mafie.

Appare assolutamente anacronistico ed inefficace che, in un sistema professionale e raffinato di controlli, la certificazione antimafia alle imprese debba essere concessa da società private (sottoposte a controlli minimi in sede di costituzione e funzionamento), con possibilità di un facile e duplice intervento delle mafie: tanto nella creazione di società certificate controllate direttamente dalle organizzazioni criminali, quanto nella pressione violenta e minatoria del crimine organizzato sulle società certificate regolarmente costituite per ottenere la concessione di certificazioni compiacenti.

Appare assolutamente necessario prevedere rigide forme di controllo dei certificatori ed attribuire loro un diverso statuto che possa farli considerare quanto meno incaricati di un pubblico servizio, con conseguente applicazione delle regole di responsabilità penale correlate.

Sul piano penale è poi assolutamente necessario trasformare in delitto l'attuale contravvenzione (subappalto senza autorizzazione) prevista dall'art. 21 della legge n. 646 del 1982, come modificato dall'art. 8 della legge n. 55 del 1990, elevando adeguatamente le pene onde consentire le intercettazioni telefoniche, poiché il controllo dei subappalti è uno dei settori di forza delle associazioni mafiose.

Analoghe considerazioni valgono sul fronte della turbativa del procedimento amministrativo di aggiudicazione della gara di appalto da parte degli stessi imprenditori che concertano le offerte poiché, per il reato di turbata libertà degli incanti di cui all'art. 353 c.p. è prevista, allorquando non interviene il P.U., una pena nel massimo di appena 2 anni, con la conseguenza che non sono consentite intercettazioni telefoniche, la durata massima della custodia cautelare nella fase delle indagini preliminari - in tale settore oltremodo complesse e lunghe - è di appena 3 mesi e lo stesso reato è destinato a prescrivere prima che la sentenza diventi irrevocabile.

Allo stesso tempo è necessario prevedere forme di incentivazione alla denuncia come detrazioni fiscali, agevolazioni amministrative, titoli di preferenza nel conseguimento di licenze o nell'assegnazione di lavori o servizi pubblici.

Diverso, anche perché involve differenti e più complessi interessi giuridici e questioni di diritto, appare il tema della selezione e controllo delle candidature politiche; questione non più prescindibile e rinviabile ed in ordine alla quale negli ultimi anni appare sempre più pressante e sentita l'esigenza di interventi regolatori, in grado di opporsi ad una mafia che cerca sempre maggiori varchi nella politica e nella amministrazione della Cosa Pubblica.

Il tema è certamente il più delicato tra quelli sollevati, perché l'imposizione di regole normative, e dunque eteronome rispetto alle formazioni politiche organizzate, può determinare complesse questioni di legiti-

timità costituzionale, almeno con riferimento ai principi sanciti dagli artt. 3 e 49 della Costituzione.

Una soluzione ponderata e mediatrice può apparire quella, indicata da diverse organizzazioni politiche e sociali, di sollecitare iniziative interne ed in termini di autonomia (intesa in un senso puro di creazione dall'interno dei movimenti politici di regole di gestione e di selezione degli interessi perseguiti) dei partiti e delle formazioni politiche, che promuovano regole di selezione dei propri iscritti e dei propri candidati volte ad escludere categoricamente soggetti collusi o indiziati di collusione con associazioni mafiose (i c.d. patti etici, che determinano una consensuale esclusione dei soggetti condannati o imputati per reati mafiosi o sottoposti a misure cautelari o di prevenzione per i medesimi reati).

In tal senso, potrebbe apparire adeguata la previsione di incandidabilità di soggetti che:

1. abbiano riportato condanne penali passate in giudicato per reati di stampo mafioso, per reati contro la pubblica amministrazione, ovvero per reati di estorsione, usura e riciclaggio;

2. siano, ovvero siano stati, sottoposti a misure di prevenzione;

3. siano stati sottoposti a misure cautelari personali per i reati indicati al punto 1) – salvo che la misura sia stata annullata o revocata per difetto di elementi indiziari o cautelari, ovvero il procedimento sia stato archiviato, o sia intervenuta sentenza di proscioglimento o assoluzione.

Una proposta più radicale – che necessita però, come segnalato, di approfondita analisi giuscostituzionalistica e di un consenso sociale e politico amplissimo – prevede invece una modifica costituzionale che comporti l'espressa incandidabilità in alcuni di questi casi (es., in ipotesi di condanna) ovvero in tutti.

L'attività d'indagine della Commissione ha svelato ancora fenomeni di inefficienza, spesso generalizzati, nella scelta dei pubblici funzionari che, rappresentando la parte esecutiva delle amministrazioni pubbliche, rappresentano perciò stesso la parte più esposta alle sollecitazioni delle organizzazioni mafiose.

Da questo punto di vista, appare prioritario prevedere il miglioramento legislativo dei sistemi di selezione e di controllo (anche, soprattutto, patrimoniale) della burocrazia: in questo senso appare proficua l'invocata istituzione di un'anagrafe tributaria dei pubblici dipendenti, così come una regolamentazione generale del sistema delle scelte discrezionali dei pubblici amministratori (convenzioni, consulenze esterne, etc.).

Il primo tema necessita di un sistema di archiviazione dei dati relativi tanto al pubblico dipendente quanto a familiari (nel grado più esteso possibile) e conviventi, nel periodo antecedente, contestuale e successivo (per un lasso di tempo congruo) al servizio; necessita altresì di un adeguato sistema di elaborazione ed analisi di questi dati, per evitare che rimangano numeri vuoti, da parte di strutture professionalmente adeguate.

Il secondo tema, che coinvolge l'autonomia di scelta dell'organo politico selezionatore, può adeguatamente essere regolato attraverso la previ-

sione di diversi, specifici e più puntuali controlli – in particolare preventivi – da parte degli organi di controllo contabile.

Infine, deve essere oggetto di revisione normativa integrativa il sistema di regole repressive penali, in particolar modo sul punto della punibilità dei patti tra politici e mafiosi, più volte oggetto di discordanti interventi giurisprudenziali.

La materia è quella, mai troppo dibattuta, della fattispecie del concorso esterno nel reato di associazione mafiosa, di cui agli artt. 110 e 416-*bis* c.p., che non ha mai avuto esplicita e specifica previsione di legge e deriva dall'applicazione giurisprudenziale delle regole del concorso eventuale di persone nel reato associativo.

La materia, che ha conosciuto una tormentata interpretazione giurisprudenziale, è presto divenuta oggetto di ampio dibattito in campo scientifico e politico.

Al riguardo, i protocolli stipulati dalla Commissione con le Università italiane hanno consentito di ricevere importanti contributi teorici attraverso lo svolgimento di diversi convegni.

La Commissione antimafia, nell'ambito dei protocolli di studio e di ricerca stipulati con le Università italiane, ha ritenuto di dedicare a tale tematica una specifica e approfondita riflessione, allo scopo di disegnare i confini e i contenuti di un possibile intervento legislativo.

I contributi del pensiero accademico, raccolti anche attraverso occasioni di confronto dialettico in diversi convegni, hanno affrontato i plurimi punti di vista teorici, offrendo interessanti notazioni critiche in ordine alla variegata gamma di soluzioni normative praticabili.

Non vi è dubbio che, in carenza di un espresso intervento legislativo volto a determinare le caratteristiche morfologiche (soggettive ed oggettive) di tale ipotesi di reato, la giurisprudenza abbia assolto ad una funzione di supplenza, applicando peraltro regole – quelle del concorso di persone – già codificate; creando tuttavia una ipotesi di responsabilità penale nuova, e con elementi di ibridezza e di non sufficiente stabilità e determinatezza, che hanno comportato una certa mutabilità nella definizione dei caratteri della fattispecie.

Prova certa di tale ondivaghezza è data dalla ripetuta necessità di intervento avvertita dal massimo organo di nomofilachia del nostro sistema giudiziario, ossia le Sezioni Unite della Cassazione, delle quali devono essere ricordate almeno tre decisioni: la sentenza 5.10.94, Demitry; la sentenza 30.10.02, Carnevale; la recente sentenza 12.7.05, Mannino.

La configurabilità del concorso eventuale dell'*extraneus* nel reato necessariamente plurisoggettivo di associazione di tipo mafioso, è da ritenersi ormai pacifica, tanto nell'approfondimento dottrinario quanto nell'interpretazione giurisprudenziale (anche i progetti di riforma del codice penale delle Commissioni Grosso e Nordio fanno riferimento espresso a tale ipotesi), rimanendo tuttavia ancora non completamente pacifici gli elementi caratteristici di tale figura.

A seguito di contrastanti pronunce delle sezioni semplici, un primo intervento delle Sezioni Unite chiarì in parte i termini della questione.

Nella nota sentenza 5.10.1994, Demitry, le Sezioni Unite penali fissarono la seguente massima di diritto: «È configurabile il concorso esterno nel reato di associazione mafiosa per quei soggetti che, sebbene non facciano parte del sodalizio criminoso, forniscano – sia pure mediante un solo intervento – un contributo all'ente delittuoso tale da consentire all'associazione di mantenersi in vita, anche limitatamente ad un determinato settore, onde poter perseguire i propri scopi (nella specie, è stato ritenuto configurabile il concorso esterno rispetto alla condotta di un soggetto che ha svolto una attività di intermediazione tra un capo camorrista e un magistrato per influire sull'esito di un processo penale a carico del primo).

La sentenza Demitry fissa così il principio secondo il quale la figura del concorso eventuale si spiega con l'esigenza di attribuire rilevanza penale a contributi significativi resi all'associazione da parte di soggetti non inclusi stabilmente in essa e privi dell'*affectio societatis*, contributi consapevolmente e volontariamente incidenti sulla conservazione o sul rafforzamento dell'organizzazione criminale.

Secondo quei giudici, l'associato è colui che pone in essere la condotta tipica e cioè contribuisce alla stabile permanenza del vincolo associativo; il concorrente eventuale è colui che apporta un contributo alla realizzazione della condotta tipica posta in essere da altri e, quindi, rimanendo all'esterno della condotta tipica, detto contributo si manifesta «possibile» e pertanto «atipico».

Ulteriore elemento di differenziazione si coglie tra le due forme di dolo, specifico per l'associato e generico per il concorrente esterno (il quale si disinteressa, in linea di principio, alle strategie ed agli obiettivi dell'associazione alla quale consapevolmente contribuisce).

Peraltro, merito sistematico deve attribuirsi alla citata decisione anche nel chiarire la completa differenza tra il concorso esterno e le fattispecie del favoreggiamento personale aggravato *ex art. 378 comma 2 c.p.* (che riguarda un tipo specifico e determinato di contributo, ossia quello relativo alla sottrazione ad investigazioni o ricerche), dell'aggravante del metodo mafioso di cui all'art. 7 legge 203/91 e del reato di assistenza agli associati di cui all'art. 418 c.p. (che si configura come ipotesi di aiuto a taluno degli associati e non di contributo agli scopi dell'associazione intera).

Il concorrente eventuale materiale viene insomma definito come colui che interviene in via temporanea (ed anche in una sola occasione) ponendo «a disposizione» dei partecipi il proprio contributo, non stabile ma circoscritto nel tempo, al fine di colmare temporanei vuoti in un determinato ruolo, occupando spazi propri nei momenti di emergenza e di «fibrillazione» della vita associativa.

I principi affermati nella detta sentenza sono stati peraltro recepiti in modo pressoché costante dalla successiva giurisprudenza, con isolate eccezioni, tra le quali mette conto ricordare la nota sentenza Sez. VI 21.9.00, Villecco, con la quale la Corte prospettava un ripensamento delle materia, deducendo dal combinato disposto degli artt. 110 e 115 c.p. la preclusione di ogni ipotesi di concorso eventuale, anche morale, considerando che l'aiuto portato all'associazione nei momenti di crisi o fibrillazione inte-

grasse, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, la condotta di far parte del sodalizio criminoso.

La configurabilità della fattispecie del concorso esterno è stata tuttavia ribadita in altra decisione delle Sezioni Unite, ossia nella citata sent. 30.10.02, Carnevale, nella quale si è affermato il principio interpretativo secondo il quale «in tema di reati associativi (nella specie, associazione di tipo mafioso) è configurabile il concorso c.d. "esterno" nel reato in capo alla persona che, priva della *affectio societatis* e non inserita nella struttura organizzativa del sodalizio, fornisce un contributo concreto, specifico, consapevole e volontario, a carattere indifferentemente occasionale o continuativo, purché detto contributo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento dell'associazione e l'agente se ne rappresenti, nella forma del dolo diretto, l'utilità per la realizzazione, anche parziale, del programma criminoso» (nell'occasione la Corte ha anche precisato che la prova del concorso esterno nel reato associativo deve avere ad oggetto gli elementi costitutivi della fattispecie delittuosa e che i riscontri relativi alle chiamate in reità o correità debbono avere carattere individualizzante).

In motivazione, i giudici di legittimità, nell'affermare la natura di reati a concorso necessario di tutti i reati associativi (che sono sempre fattispecie plurisoggettive proprie), sanciscono l'applicabilità anche a tali reati delle norme sul concorso di persone (che sono norme di carattere generale) e chiariscono che, sotto l'aspetto oggettivo, l'apporto causale o strumentale del concorrente di qualsiasi reato è per definizione atipico e alla stessa maniera deve esserlo per il concorso esterno nell'associazione mafiosa.

Quanto all'elemento soggettivo, non potendo sovrapporsi il dolo del partecipe e quello del concorrente, l'elemento differenziante viene rinvenuto nell'*affectio societatis*, che «arricchisce» l'atteggiamento psicologico del partecipe ed è invece elemento estraneo all'apporto del concorrente: «il concorrente esterno è l'artefice di una condotta atipica e quindi non potrà volere che la sua condotta e non la condotta tipica del partecipe: egli intende dare un consapevole contributo senza tuttavia far parte dell'associazione, e quindi in modo staccato, avulso, indipendente dalla stabilità dell'organizzazione, e sotto questo preciso angolo visuale il suo atteggiamento psicologico è completamente diverso da quello del partecipe che invece si muove con la volontà di far stabilmente parte del sodalizio: v'è nelle due condotte in raffronto coincidenza volitiva quanto all'apporto contributivo, ciò che però non ha la capacità di annullare la diversità dei due atteggiamenti psicologici dal momento che quello del partecipe è arricchito proprio dell'*affectio societatis* che invece per definizione è estraneo all'apporto del concorrente esterno».

Peraltro, in termini analoghi sull'elemento soggettivo del concorso esterno, le Sezioni Unite della Cassazione erano già intervenute - nell'ambito di un subprocedimento cautelare - con la sentenza 27.9.95, Mannino: in quella pronuncia, le SS.UU. avevano ribadito l'elemento di distinzione tra il dolo di contributo, cioè la volontà di dare un contributo propria del

concorrente esterno anche saltuario, ed il dolo di affiliazione ossia la volontà di far parte dell'associazione propria dell'associato.

La sentenza Carnevale ha ribadito poi la differenza già affermata tra concorso esterno e reati di favoreggiamento artt. 378 e 418 c.p.) ma, soprattutto, è intervenuta sul limite esterno alla configurabilità del concorso eventuale fissato dalla sentenza Demitry nella necessità di una situazione di crisi o di «fibrillazione» dell'associazione, sulla quale si innesta l'attività del concorrente.

Nella sentenza Carnevale si sostiene, in adesione ad una corrente interpretativa formatasi nelle sezioni semplici, che l'intervento del concorrente esterno debba ricondursi ad una concreta attività collaborativa idonea a contribuire al potenziamento, consolidamento, mantenimento in vita del sodalizio mafioso, in correlazione a esigenze congiunturali dell'associazione, «anche prescindendo dal verificarsi di una situazione di anormalità della vita dell'associazione».

Richiamando il principio espresso dalla sent. 23.4.02, Sez. V, Apicella, le SS.UU. affermano «che non appare affatto necessario che lo stato di difficoltà o se si vuole, di fibrillazione sia tale che, senza il concorso dell'esterno, l'associazione andrebbe inevitabilmente incontro alla sua estinzione e dall'altro che non è affatto richiesto che il contributo possa venire solo da quel soggetto e da nessun altro».

In realtà, la questione qualificante viene rinvenuta dalla Corte nella individuazione del livello di intensità o di qualità idoneo a considerare il concorso dell'agente come concorso nel reato di associazione a delinquere, che secondo le SS.UU. deve essere svincolato da criteri empirici ma valutato in termini di concretezza, specificità e rilevanza del contributo a determinare, sotto il profilo causale, la conservazione o il rafforzamento dell'associazione, non avendo rilievo decisivo la circostanza che sia stata posta in essere un'attività continuativa o comunque ripetuta, ovvero un intervento occasionale e non istituzionalizzato, rilevando solo l'idoneità a conseguire il risultato sopra menzionato (è perciò tale il caso – rilevante in quella concreta vicenda –, anche isolato, dell'aggiustamento di un processo penale che rischia di disarticolare l'ente associativo e che diventa un obiettivo privilegiato delle strategie del sodalizio che dell'impunità fa una delle sue principali prerogative).

La sentenza Carnevale individua, in conclusione, i due necessari requisiti di configurabilità del concorso esterno (e di contemporaneo discrimine rispetto alla vera e propria partecipazione): l'insussistenza, dal lato soggettivo, dell'*affectio societatis* e dello stabile inserimento nella struttura associativa; la significativa rilevanza strumentale dell'apporto, dal lato oggettivo.

L'effetto di tale conclusione è che non è riconducibile all'interno dello spettro delle condotte punibili a titolo di concorso eventuale la sola «contiguità compiacente» o «vicinanza» o «disponibilità» nei riguardi del sodalizio o dei suoi esponenti anche di spicco, quando a tali atteggiamenti non si accompagnano positive attività che abbiano fornito uno o più contributi suscettibili di riprodurre un oggettivo apporto di rafforzamento

o di consolidamento sull'associazione o anche su un suo particolare settore; ciò che conta non è la mera disponibilità all'esterno a fornire tale contributo bensì l'effettività di tale contributo.

Altro elemento di differenza rispetto alla sentenza Demitry è quello pertinente alla struttura del dolo nella condotta di concorso esterno; richiamando la concezione monistica del reato concorsuale che postula che tutte le condotte siano eziologicamente orientate verso l'evento tipico di ciascuna figura criminosa, la sentenza Carnevale si orienta verso la necessità del dolo «diretto» per significare la sicura consapevolezza e dunque la volontà dell'efficienza del contributo. Occorre la rappresentazione piena e sicura dell'evento di agevolazione dell'associazione, con la consapevolezza dell'esistenza della stessa e delle sue finalità.

Su tale quadro interpretativo, interviene la sentenza delle Sezioni Unite 12.7.05, Mannino, che, nell'annullare con rinvio la sentenza della Corte di Appello di Palermo che aveva condannato per concorso esterno in associazione mafiosa l'uomo politico Calogero Mannino, specifica i confini del concorso esterno proprio in relazione alla specifica e delicata materia del patto di scambio elettorale politico-mafioso.

V'è da dire che in materia, ed è specificazione che compie da ultimo proprio la sentenza in analisi, non ha particolare e generale incidenza la previsione dell'art. 416-ter c.p., che prevede in verità un'ipotesi del tutto specifica (lo scambio voti-denaro) e lascia aperta la possibilità di contestazione del reato di concorso esterno in associazione di tipo mafioso per tutte le altre, e più ricorrenti, ipotesi di accordo.

Il problematico tema della punibilità del patto elettorale e della promessa del politico è concretamente legato all'ingerenza delle associazioni mafiose nelle competizioni elettorali, in contesti storicamente connotati da ambigue relazioni tra politica e mafia.

Anche recenti operazioni di polizia confermano peraltro la permanenza di tali perniciose relazioni.

Il coinvolgimento nelle dinamiche politiche dei gruppi mafiosi, radicati sul territorio e dotati di capacità intimidatoria, non appare dettato – secondo le acquisizioni investigative e processuali – da scelte ideologiche, ma ha come obiettivo utilitaristico quello di acquisire canali di collegamento istituzionale per ottenere l'accesso a circuiti finanziari, forme di protezione giudiziaria, controllo delle risorse pubbliche.

Una delle principali difficoltà esegetiche nella costruzione in termini di fattispecie penali del patto di scambio voti-favori riguarda, in concreto, l'individuazione della soglia minima di punibilità: se sia cioè sufficiente la mera richiesta del sostegno elettorale da parte del candidato, oppure la stipulazione di un *pactum sceleris*, ovvero ancora l'esecuzione concreta delle prestazioni promesse o concordate.

Su questo argomento, ed in radicale critica della decisione del giudice di secondo grado, è intervenuta la recente sentenza Mannino, la quale afferma di muoversi nel solco della giurisprudenza fissata dalle altre decisioni delle SS.UU. in materia e definisce il concorrente esterno come «il soggetto che, non inserito stabilmente nella struttura organizzativa dell'as-

sociazione mafiosa e privo dell'*affectio societatis* (che quindi non ne «fa parte»), fornisce tuttavia un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, sempre che questo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento delle capacità operative dell'associazione (o, per quelle operanti su larga scala come «Cosa Nostra», di un suo particolare settore e ramo di attività o articolazione territoriale) e sia comunque diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso della medesima».

In applicazione coerente dei principi generali in tema di concorso, invocati da tutti i fautori della configurabilità del concorso eventuale nel reato necessariamente plurisoggettivo, le Sezioni Unite affermano la necessità che si realizzino, per la punibilità del concorrente esterno, tutti gli elementi del fatto tipico di reato, e che il contributo atipico del concorrente esterno abbia avuto una reale efficienza causale, cioè sia stato condizione necessaria (secondo un modello condizionalistico di causalità) per la realizzazione del fatto criminoso e per la produzione dell'evento lesivo.

Inoltre, secondo la Corte, la struttura della fattispecie concorsuale comporta la necessità, dal punto di vista soggettivo, che il dolo del concorrente esterno riguardi tanto gli elementi essenziali della figura tipica di reato, quanto il contributo causale portato con il proprio comportamento.

Ma è sul punto dell'individuazione della soglia minima di comportamento necessaria per la punibilità che le Sezioni Unite hanno adottato un atteggiamento rigoroso e pragmatico, volto ad eliminare ogni possibile mutevolezza interpretativa (in ciò cassando con decisione la sentenza d'appello impugnata).

La massima fissata dalla Corte è che «è configurabile il concorso esterno nel reato di associazione di tipo mafioso nell'ipotesi di scambio elettorale politico-mafioso, in forza del quale il personaggio politico, a fronte del richiesto appoggio dell'associazione nella competizione elettorale, s'impegna ad attivarsi una volta eletto a favore del sodalizio criminoso, pur senza essere organicamente inserito in esso, a condizione che:

a) gli impegni assunti dal politico, per l'affidabilità dei protagonisti dell'accordo, per i caratteri strutturali dell'associazione, per il contesto di riferimento e per la specificità dei contenuti, abbiano il carattere della serietà e della concretezza;

b) all'esito della verifica probatoria *ex post* della loro efficacia causale risulti accertato, sulla base di massime di esperienza dotate di empirica plausibilità, che gli impegni assunti dal politico abbiano inciso effettivamente e significativamente, di per sé e a prescindere da successive ed eventuali condotte esecutive dell'accordo, sulla conservazione o sul rafforzamento delle capacità operative dell'intera organizzazione criminale o di sue articolazioni settoriali».

Dunque, la Corte esclude dall'area del penalmente rilevante i comportamenti non assistiti da un dolo diretto (ed in particolare esclude la rilevanza del dolo eventuale), ma opera anche una rigorosa ricostruzione dei

requisiti di fattispecie, con particolare riguardo all'efficacia causale del contributo atipico del concorrente esterno, affermando che «*non basta la mera "disponibilità" o "vicinanza", né appare sufficiente che gli impegni presi dal politico a favore dell'associazione mafiosa, per l'affidabilità e la caratura dei protagonisti dell'accordo, per i connotati strutturali del sodalizio criminoso, per il contesto storico di riferimento e per la specificità dei contenuti del patto, abbiano il carattere della serietà e della concretezza. Ed invero, la promessa e l'impegno del politico (...) in tanto assumono veste di apporto dall'esterno alla conservazione o al rafforzamento dell'associazione mafiosa, rilevanti come concorso eventuale nel reato, in quanto, all'esito della verifica probatoria ex post della loro efficacia causale e non già mediante una mera valutazione prognostica di idoneità ex ante (...) si possa sostenere che, di per sé, abbiano inciso immediatamente ed effettivamente sulle capacità operative dell'organizzazione criminale, essendone derivati concreti vantaggi ed utilità per la stessa*».

È evidente che tale impostazione particolarmente rigorosa appare escludere dall'area di rilevanza penale una serie di comportamenti di contiguità riferibili a quella che ormai viene comunemente definita «area grigia», di rapporti di vicinanza in senso lato tra associazioni mafiose ed apparati politici o burocratici, particolarmente diffusi in aree di tradizionale penetrazione mafiosa e facilmente avvertiti dalle comunità locali.

E tuttavia, le conclusioni della sentenza Mannino rappresentano il più completo sforzo della Suprema Corte di delimitare l'area della punibilità di una fattispecie spesso particolarmente eterea in concreto ed oggetto di asperre dispute ideologiche e giuridiche, nonché di evitare la confusione tra l'area del penalmente rilevante e forme di relazione e contiguità riprovevoli da un punto di vista esclusivamente etico e sociale.

Appare evidente, dunque, l'improcrastinabilità della necessità di modificare il quadro normativo, individuando con chiarezza i comportamenti vietati e sanzionati penalmente.

L'intervento potrà essere rivolto alla specificazione, nel dettato dell'art. 416-*bis* c.p., della previsione e della disciplina esplicita del concorso esterno, nonché alla specificazione del reato di concorso mediante patto di scambio elettorale politico-mafioso, già astrattamente ricomprendibile nell'ultimo inciso del terzo comma dell'art. 416-*bis* c.p. (inserito dal d.l. 306/92, conv. in l. 356/92), che ha riguardo ad uno dei possibili scopi dell'associazione nel «fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali».

In alternativa, lo sforzo regolativo del legislatore dovrà muoversi nell'ambito della parte generale della disciplina penalistica, affrontando la problematica con riferimento alla disciplina del concorso di persone previsto dagli articoli 110 e seguenti del codice penale.

Un'ulteriore alternativa è rappresentata dalla costruzione di una nuova fattispecie di favoreggiamento aggravato, proiettata nello specifico paradigma dell'agevolazione dell'attività mafiosa.

La Commissione non può che auspicare la realizzazione di un intervento modificativo che renda stabile e costante l'applicazione giurispru-

denziale della fattispecie – in applicazione del principio costituzionale di tassatività o sufficiente determinatezza del reato – e che voglia coerentemente utilizzare gli esiti del lungo approfondimento scientifico sulla materia.

In particolare, non potrà prescindersi dall'applicare le conclusioni alle quali è giunta nel corso degli anni la giurisprudenza di legittimità, che ha individuato restrittivi elementi qualificativi tanto del concorso esterno in generale quanto del concorso esterno del politico, nei termini già ricordati.

Appare, contestualmente necessario e urgente completare l'intervento sul piano penale per sradicare le collusioni tra politici e mafiosi sin dal momento elettorale.

A tal fine la strada maestra è quella di ampliare la condotta prevista dall'art. 416-ter c.p. con la previsione, in aggiunta a «in cambio dell'erogazione di denaro», della locuzione «anche di altre utilità».

Per completare il quadro dell'intervento penale in tale delicatissimo settore, di vitale importanza per le sorti della nostra democrazia, si potrebbe altresì prevedere una specifica fattispecie delittuosa, volta a colpire il sostegno elettorale mafioso, modulata nel senso di applicare la pena stabilita dal primo comma dell'art. 416-bis anche al candidato in una competizione elettorale politica o amministrativa che concorda il sostegno elettorale previsto dal terzo comma del medesimo art. 416-bis, con la previsione della decadenza dell'eletto in caso di condanna.

In ogni caso, appare necessario abolire lo speciale termine prescrizione di 2 anni previsto per i reati elettorali abrogando l'art. 100 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle amministrazioni comunali, applicabile per una serie di rinvii alle elezioni dei Consigli provinciali della Repubblica nonché dell'Assemblea regionale siciliana).