

# Itinerari di Diritto Penale

*Collana diretta da*

G. Fiandaca - E. Musco - T. Padovani - F. Palazzo

*Sezione Saggi*

**GIOVANNANGELO DE FRANCESCO**

## **PROGRAMMI DI TUTELA E RUOLO DELL'INTERVENTO PENALE**



**G. GIAPPICHELLI EDITORE – TORINO**

# Itinerari di Diritto Penale

*Collana diretta da*

Giovanni Fiandaca - Enzo Musco - Tullio Padovani - Francesco Palazzo

---

Sezione *Saggi* - 3

*Dove va il diritto penale, quali sono i suoi itinerari attuali e le sue prevedibili prospettive di sviluppo? Ipertrofia e diritto penale minimo, affermazione simbolica di valori ed efficienza utilitaristica, garantismo individuale e funzionalizzazione politico-criminale nella lotta alle forme di criminalità sistemica, personalismo ed esigenze collettive, sono soltanto alcune delle grandi alternative che l'attuale diritto penale della transizione si trova, oggi più di ieri, a dover affrontare e bilanciare.*

*Senza contare il riproporsi delle tematiche fondamentali relative ai presupposti soggettivi della responsabilità penale, di cui appare necessario un ripensamento in una prospettiva integrata tra dogmatica e scienze empirico-sociali.*

*Gli itinerari della prassi divergono peraltro sempre più da quelli della dogmatica, prospettando un diritto penale "reale" che non è più neppure pallida eco del diritto penale iscritto nei principi e nella legge. Anche su questa frattura occorre interrogarsi, per analizzarne le cause e prospettarne i rimedi.*

*La collana intende raccogliere studi che, nella consapevolezza di questa necessaria ricerca di nuove identità del diritto penale, si propongano percorsi realistici di analisi, aperti anche ad approcci interdisciplinari. In questo unitario intendimento di fondo, la sezione Monografie accoglie quei contributi che guardano alla trama degli itinerari del diritto penale con un più largo giro d'orizzonte e dunque – forse – con una maggiore distanza prospettica verso il passato e verso il futuro, mentre la sezione Saggi accoglie lavori che si concentrano, con dimensioni necessariamente contenute, su momenti attuali o incroci particolari degli itinerari penalistici, per cogliere le loro più significative spezzature, curvature e angolazioni, nelle quali trova espressione il ricorrente trascorrere del "penale".*

GIOVANNANGELO DE FRANCESCO

PROGRAMMI DI TUTELA E RUOLO  
DELL'INTERVENTO PENALE



G. GIAPPICHELLI EDITORE – TORINO

© Copyright 2004 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO  
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100  
<http://www.giappichelli.it>

ISBN 88-348-4525-0

*Stampa:* Stampatre s.r.l. – Torino

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTI-GIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

Le riproduzioni ad uso differente da quello personale potranno avvenire, per un numero di pagine non superiore al 15% del presente volume, solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, via delle Erbe, n. 2, 20121 Milano, telefax 02-80.95.06, e-mail: [aidro@iol.it](mailto:aidro@iol.it)

*a Paola, la mia ragazza di sempre*



## INDICE

	<i>pag.</i>
1. La crisi dell'intervento penale, nel quadro degli sviluppi della modernità, e dei suoi riflessi sugli attuali compiti della dottrina	9
2. Alla ricerca di scopi di tutela e di risvolti sociali "esterni" al modello legale; su alcune tendenze in merito a determinate tipologie di illeciti	12
3. Inadeguatezza di una spiegazione del fenomeno in chiave di interpretazione teleologica; lo sguardo "oltre" la fattispecie alla luce di programmi ed obiettivi di più ampia portata	20
4. <i>Excursus</i> : i fondamenti e le "ragioni" del punire nella prospettiva storico-politica	25
5. L'esperienza illuministica e la ricerca di una nuova legittimazione del potere punitivo; insufficienze dell'approccio giusnaturalista	27
6. Il tentativo esperito dalla Scuola Classica del diritto penale. La categoria del "danno mediato" ed i suoi rapporti con la funzione della pena: una prima risposta – ancora troppo generica – al quesito circa le motivazioni politico-criminali alla base dell'incriminazione	31
7. Gli sviluppi del giuspositivismo ed i loro riverberi sull'oggetto della tutela. L'indirizzo tecnico-giuridico e la vanificazione dei contenuti sostanziali dell'incriminazione	36
8. La "rinascita" della politica criminale e gli scenari di politica sociale alla luce delle Carte costituzionali; la progressiva crisi del binomio tradizionale bene giuridico-fatto tipico	42
9. Le indicazioni costituzionali come espressione di "programmi", e non invece di singoli beni trasponibili come tali nell'ambito delle fattispecie. Ulteriori conferme dell'assunto, alla luce delle pronunce costituzionali	45



	<i>pag.</i>
10. Idoneità delle conclusioni raggiunte a motivare l'origine delle correnti dottrinali e giurisprudenziali esaminate in precedenza	49
11. Quale titolo di legittimazione per l'intervento penale? Le nuove tendenze al vaglio del principio di sussidiarietà	51
12. Dalla prospettiva "causale" dell'offesa alla dimensione "strumentale": il diritto penale in correlazione con più vasti programmi di tutela	53
13. L'opzione penale quale "precondizione" essenziale perché i programmi pertinenti ai singoli campi di materia risultino efficacemente attuabili; il "caso" del buon funzionamento della Pubblica Amministrazione	56
14. Convalida dell'assunto, alla luce delle fattispecie incluse tra i delitti contro il patrimonio	59
15. L'esempio emblematico della tutela dell'ambiente. Le fattispecie a tutela della persona e la loro "lettura" in chiave teleologica	62
16. Ulteriori verifiche e corollari dell'impostazione, sul terreno delle esigenze connesse alle relazioni economiche, ed in particolare di quelle sottese alla trasparenza dei bilanci	67
Per concludere ...	70
<i>Bibliografia</i>	75

1. *La crisi dell'intervento penale, nel quadro degli sviluppi della modernità, e dei suoi riflessi sugli attuali compiti della dottrina*

Sempre più insistentemente si sono andati manifestando, negli ultimi tempi, i dubbi ed i timori in ordine ad una progressiva crisi o "perdita" di legittimazione del diritto penale [cfr., per tutti, G. FIANDACA-E. MUSCO, *Perdita*, p. 24 ss.]. Dietro simili perplessità, sembrano agitarsi, peraltro, due distinti ordini di problemi, per quanto non privi di alcuni fondamentali punti di contatto e di reciproca interferenza.

Da un lato, ed in prima battuta, per così dire, si è venuto delineando un interrogativo di principio circa la reale utilità ed "efficienza" dello strumento repressivo, della sua adeguatezza, cioè, a governare processi sociali sempre più articolati e complessi, e rispetto ai quali il ricorso alla sanzione penale rischierebbe di apparire addirittura controproducente e disfunzionale a confronto con le esigenze e gli obiettivi che simili sviluppi hanno portato progressivamente ad emersione. Dall'altro lato, il concreto atteggiarsi dello strumento del controllo penale sarebbe segnato da un'inarrestabile tendenza ad imprimere al sistema delle incriminazioni un insieme di connotati difficilmente armonizzabili con i suoi essenziali postulati garantistici: verrebbe in questo caso in gioco, a voler ricorrere ad una terminologia di ascendenza weberiana, una crisi di legittimazione, non più rispetto agli scopi, bensì rispetto ai "valori" suggeriti dall'insieme dei principi (di legalità, di "tipicità", di colpevolezza, di "proporzionalità" della risposta sanzionatoria), quali emergono dallo spirito liberaldemocratico proprio delle Carte dei diritti maturate nel contesto dell'esperienza europea.

Tra i due profili considerati corre senza dubbio, come si diceva, un rapporto di reciproca implicazione. È chiaro, infatti, che lo sforzo del diritto penale di adeguarsi alle esigenze emergenti accentua e favorisce il rapporto di tensione problematica

rispetto ai principi fondamentali di cui si è detto. A misura che lo strumento penale viene orientato verso la salvaguardia di un assetto di rapporti divenuti col tempo sempre più difficili da gestire mediante interventi concepiti in forma limitata e “frammentaria”, risulta incentivata la tendenza ad allontanare le soluzioni normative dal rispetto di quelle garanzie tradizionali ora sinteticamente evocate. D'altronde, la constatata difficoltà di pervenire, nonostante simili mutamenti a livello di scelte politico-legislative e di tecnica normativa, alla creazione di un sistema realmente efficace e congruo allo scopo, è destinata ad aggravare, a sua volta, il problema circa la “legittimità” di una siffatta torsione impressa ai modelli d'incriminazione: se lo strumento repressivo, come da più parti si ribadisce [cfr., da ultimo, F. STELLA, p. 515 ss.] è destinato a rivelarsi (comunque) come un “arma spuntata” rispetto al governo di una “società del rischio” [cfr., in generale, U. BECK, p. 33 ss.; H. MÜLLER DIETZ, p. 104 ss.; F. PALAZZO, *Diritto penale e società*, p. 49 ss.; C.E. PALIERO, *L'autunno*, p. 1228 ss.; G. STRATENWERTH, *Il diritto penale*, p. 249 ss.] tuttora lontana dall'esprimere e dall'additare percorsi adeguati di razionalizzazione e di risposta efficace alle molteplici esigenze che vi si vanno manifestando, l'idea stessa di rendere meno rigorosi e cogenti i suoi tradizionali vincoli garantistici finirebbe col risultare ingiustificata anche dal punto di vista della sua effettiva “utilità” e necessità rispetto al fine perseguito.

Al banco di prova di simili sviluppi, il penalista – anche il più impegnato e consapevole della necessità di coltivare un approccio costruttivo, e culturalmente scevro da pregiudizi, nel fronteggiare i problemi sul tappeto – è destinato ad avvertire un sentimento di impotenza. La ricerca di un estremo “rifugio”, per così dire, nelle tradizionali categorie proprie della dogmatica – e nei principi di ferrea logica concettuale che le governano – non appare più, in effetti, come una strada ragionevolmente percorribile; la difficoltà di adeguare siffatti stilemi e metodiche ricostruttive alle esigenze emergenti sembra invero destinata a sfociare, come la stessa esperienza comparatistica si è incaricata di dimostrare, in una (più o meno consapevole) rassegnazione a prendere congedo dalla “situazione spirituale” del tempo presente. All'opposto, la profusione di un impegno che non intenda ri-

nunciare ad immergersi nel contesto mutevole, ed estremamente articolato e poliedrico, della realtà attuale, rischierà di condurre chi si proponga di dedicarvisi sulla china sdrucchiolevole di una progressiva perdita della propria “identità” professionale, al servizio di scopi e motivazioni percepibili in una (socio)logica disciplinare ormai lontana dagli interessi di partenza. E da questo punto di vista, gli esiti possibili finirebbero con l’oscillare tra la sconfessione degli stessi principi di fondo che ispirano la nostra disciplina, ed il totale abbandono (soltanto in apparenza, per vero, del tutto esente da simili rischi: cfr. G. MARINUCCI, *L’abbandono*, p. 330 ss.) dell’idea di una legittimazione *tout court* del diritto penale, quale è dato riscontrare, e non a caso, negli auspici coltivati da parte della schiera, francamente inquietante, dei fautori di una soluzione radicalmente abolizionistica dell’intervento punitivo.

Orbene, la “coscienza professionale” del giuspenalista non può non ribellarsi a simili derive e snaturamenti del proprio ruolo e della propria vocazione. Ma tale vocazione, per continuare ad essere fruttuosa e gravida di progetti e di prospettive concrete, dovrà necessariamente misurarsi, a ben guardare, con una maggiore disponibilità a “decifrare”, per così dire, i messaggi e le suggestioni promananti dal contesto complessivo delle esperienze e delle tendenze espresse dagli sviluppi in corso: ad acquisire, in altri termini, una maggiore sensibilità a scorgere, dietro una realtà sfuggente e multiforme, alcuni connotati “idealtipici”, atti a svelare e a portare alla luce dimensioni e fermenti, sul piano storico e politico-culturale, capaci di conferire un “orizzonte di senso” ai compiti (tuttora) suscettibili di venire adempiuti da una “pratica legislativa penale” degna di questo nome.

Tra l’ossequio tributato al “diritto penale classico” e l’apertura verso gli sviluppi della “modernità” (o postmodernità) vi è forse ancora una scommessa da giocare: una scommessa difficile, che postula la ricerca di connessioni e concordanze tra esperienze a prima vista divergenti, di spiegazioni razionali, là dove la materia dell’indagine sembrerebbe a prima vista esibire soltanto motivazioni e “pulsioni” contingenti e del tutto occasionali, di principi e direttive di fondo capaci di rivelarsi tali, a dispetto delle peculiarità differenziali che marcano gli approcci

sul piano metodologico con i quali i problemi sottostanti vengono, di volta in volta, affrontati e tematizzati dalle singole “scuole” e correnti di pensiero.

*2. Alla ricerca di scopi di tutela e di risvolti sociali “esterni” al modello legale; su alcune tendenze in merito a determinate tipologie di illeciti*

Orbene, è proprio nell’ampio contesto di un siffatto intreccio e crocevia di problematiche, sempre più bisognose di risposte all’altezza delle sfide derivanti dalla realtà attuale, che viene allora a collocarsi quella tematica di fondo, da sempre all’origine della ricerca delle basi di legittimazione del diritto penale, riguardante la definizione degli interessi e degli “scopi” della tutela a mezzo dell’intervento punitivo. Un problema che, tra i molti altri, sembra aver subito, nel corso degli anni, un significativo mutamento di prospettiva, che attende ancora di venire scandagliato nei suoi profili essenziali e maggiormente qualificanti.

In particolare, sembra sempre più delinearsi, a tale riguardo, una cospicua tendenza a spostare progressivamente “al di fuori”, per così dire, delle dimensioni valutative evincibili dalla configurazione del fatto tipico, la ricerca dell’ambito di rilevanza (e della stessa portata e “consistenza”) degli interessi tutelabili; una tendenza che appare destinata a favorire e ad accentuare una sorta di graduale trasformazione del contenuto dell’illecito dalla prospettiva di un’offesa “intranca” alla norma incriminatrice a quella di una lesione, o più spesso di un “pericolo”, apprezzabile esclusivamente in una più ampia dimensione e proiezione teleologica.

Un simile fenomeno, a ben guardare, non concerne soltanto interessi e valori di nuova e più recente emersione (quali, ad es., l’ambiente, l’“ecosistema”, le esigenze economiche del mercato, gli assetti fondamentali del territorio, e così via dicendo); esso tende ad interessare anche la fisionomia di fattispecie più “tradizionali”, e che vengono via via riconsiderate e rivisitate in un’ottica valutativa ben più ricca ed articolata rispetto alle esperienze maturate fino ad un recente passato.

Ed invero, se si eccettuano gli illeciti consistenti in un'offesa a beni strettamente personali e dotati di particolare pregnanza e "tangibilità" quanto ai relativi contenuti e sostrati di valore (si pensi, per tutti, alla vita, all'incolumità fisica, alla libertà personale, e così via dicendo), la ricerca del significato offensivo di numerose altre incriminazioni appare spesso volte orientata verso la definizione di "scopi" di tutela destinati, per così dire, a far retrocedere il fatto tipico al ruolo di una sorta di indizio, di "sintomo" – per quanto (necessariamente) rilevante e significativo – di una serie di "conseguenze" e di riverberi a livello sociale incapaci di trovare una puntuale corrispondenza nella funzione denotativa rivestita, più o meno esplicitamente, dal (solo) modello legale in sé e per sé considerato.

Un primo esempio può essere identificato, grazie agli stimoli provenienti da alcuni interessanti contributi all'elaborazione scientifica della materia, nella configurazione recentemente attribuita al settore dei delitti contro il patrimonio. Sempre più insistenti si fanno invero le prese di posizione [F. MANTOVANI, *Delitti contro il patrimonio*, p. 21 ss.; S. MOCCIA, *Tutela penale*, p. 67 ss.; T. PADOVANI-L. STORTONI, p. 71 ss.] a favore di una "funzionalizzazione" della tutela patrimoniale ai "bisogni della persona umana", di natura, non solo materiale, ma anche "spirituale": in una parola, il patrimonio risulterebbe caratterizzato, negli assetti attuali, da un necessario connotato di "strumentalità" rispetto ad obiettivi di più ampia portata, destinato, in quanto tale, ad andare ben oltre (e sia pur passando per il tramite dei singoli modelli di condotta di volta in volta delineati) la tutela di una pura e semplice situazione "fattuale" e "fisico-materiale" economicamente valutabile.

Ancor più significative, in una simile ottica di ricostruzione in chiave teleologica della funzione svolta dalle fattispecie collocate tra i delitti in questione, appaiono, d'altronde, alcune più recenti esperienze normative, e più precisamente – per limitarsi soltanto ad un esempio particolarmente emblematico – quelle sfociate nell'incriminazione, progressivamente estesa e "novellata", delle fattispecie in tema di riciclaggio e di reimpiego di proventi illeciti. A tale proposito, per vero, mentre il legame con la tutela *stricto sensu* del patrimonio si è andato progressivamente affievolendo, è venuta invece emergendo (come si avrà

modo di ribadire anche in seguito) la tendenza a cogliere la portata dell'incriminazione nel perseguimento di obiettivi politico-criminali di più ampio respiro, destinati ad evocare una protezione rafforzata delle esigenze economiche del mercato, *sub specie* di un'equa distribuzione delle possibilità di investimento; e ciò, avendo soprattutto riguardo al pericolo derivante da un'eventuale ripetizione in forma generalizzata e "seriale" di simili condotte, in quanto suscettibile di sfociare in un "effetto moltiplicatore dell'inquinamento criminale" [cfr. M. ZANCHETTI, p. 394] su scala sia nazionale che transnazionale. La proiezione teleologica della fattispecie ne risulterebbe in tal modo esaltata e valorizzata, dato che, ben al di là della squama lessicale del fatto incriminato, si verrebbe a puntare sugli scopi, sulla *ratio*, sull'"orientamento alle conseguenze" che un simile modello normativo lascerebbe cogliere ed intravedere, alla stregua delle complessive esigenze di una "società dei rischi" sempre più incline a favorire il diffondersi di una *lex mercatoria* [sul fenomeno, cfr. P. GROSSI, p. 69 ss.] liberamente forgiata dai partecipanti al gioco economico, e destinata in quanto tale a sottrarsi a sistemi di regolamentazione e di controllo concepiti in termini sufficientemente rigorosi e vincolanti.

Spostandosi adesso a considerare l'ambito di tutela proprio dei beni giuridici di contenuto c.d. "immateriale", tra i quali un rilievo preminente vengono ad assumere quelli dell'onore e del pudore, la tendenza in questione non manca, d'altro canto, di far sentire nuovamente la propria influenza, in termini, se possibile, ancor più evidenti e socialmente apprezzabili. Quanto al bene dell'onore, si osserva [cfr. E. MUSCO, *Bene giuridico*, pp. 145 ss., 153 ss.] come la sua protezione non possa venire ricollegata alle prerogative dell'individuo – ed in particolare, alla sua stessa "dignità" – in guisa di caratteristiche proprie della persona in sé e per sé considerata; la tutela si rivolgerebbe, piuttosto, all'esigenza di garantire lo sviluppo di quest'ultima "all'interno della comunità", in vista del raggiungimento di una condizione di autonomia e di libera estrinsecazione delle proprie potenzialità creatrici, le quali verrebbero necessariamente a postulare la salvaguardia ed il rispetto di un rapporto di "relazionalità da parte degli altri consociati"; soltanto in questa prospettiva, per vero, l'onore verrebbe ad essere sottratto ad una logica di astrazione.

zione ed “ipostatizzazione” in chiave “normativa” sostanzialmente chiusa ed autoreferenziale, ed al connesso pericolo di “sfumare nell’etere degli obblighi morali”, con l’effetto finale di privarlo della dimensione “sociale” e concretamente “vivente” insita nel rapporto d’interazione dialettica espresso dal binomio persona-comunità. La tendenza a ravvisare nel richiamo all’onore una più accentuata proiezione in chiave teleologica – come tale insuscettibile di venire ricavata *sic et simpliciter* da una dimensione ermeneutica limitata ai soli significati semantici espressi dall’enunciato normativo – risulterebbe, d’altronde, ulteriormente potenziata, qualora si ritenesse [come lo stesso Autore ricordato non manca, sia pur problematicamente, di evidenziare; cfr. E. MUSCO, *Bene giuridico*, p. 90] di dover cogliere negli “scopi” della tutela un profilo di carattere più accentuatamente sociale e *lato sensu* “collettivo” e pubblicistico, per così dire, destinato cioè ad esprimersi nel “bisogno di instaurare e di mantenere tra i consociati una convivenza che stimoli le relazioni interpersonali, e che eviti *rottture della pace sociale*”; una soluzione, forse, destinata ad apparire eccessivamente distante dalla dimensione attribuita alle fattispecie in questione, ma che non si può escludere venga a giocare un ruolo di particolare rilievo nell’asseverare la necessità di una tutela mediante il ricorso allo strumento penale, in contrasto con talune tendenze [cfr., ad es., A. MANNA, p. 651 ss.] a proporre una soluzione depenalizzatrice, con il conseguente affidamento della protezione di simili interessi ad interventi di carattere esclusivamente civilistico (*sub specie* di risarcimento del “danno non patrimoniale” di volta in volta arrecato ai destinatari dell’offesa).

Passando a considerare il bene del pudore, è da ricordare, d’altro canto, come la tendenza, per lungo tempo imperante, a cogliere il senso della tutela nella protezione di un mero “sentimento” di riserbo eticamente connotato abbia da ultimo lasciato il campo ad una diversa opinione, propensa a criticare una simile compressione e riduzione assiologica di tale interesse nell’ambito definitorio (pur) apparentemente segnato dalla previsione dell’art. 529 c.p. Così, dapprima la dottrina [cfr. G. FIANDACA, *Problematica*, p. 103 ss.], e successivamente le Sezioni Unite della Corte di cassazione [cfr. Cass., Sez. Un., 1.10.1991, in *Cass. pen.*, 1992, 931; Sez. Un., 24.3.1995, *ivi*, 1995, 2109], e la stessa



Corte costituzionale [C. cost., 27.7.1992, n. 368, in *Giur. cost.*, 1992, 2935], sono giunte a valorizzare ulteriori profili di rilevanza connessi alle corrispondenti incriminazioni, al fine di evitare che queste finissero con l'esaurire il proprio significato in una sfera eccessivamente circoscritta, tale da impedire, cioè, di apprezzarne il ruolo e l'influenza sulla posizione e sulle scelte dei destinatari della "ricezione" del messaggio ad essi rivolto. Il bene del pudore è andato così colorandosi di un più spiccato profilo di "dannosità sociale", colto alla stregua dell'interesse a non subire, senza la propria volontà, le corrispondenti manifestazioni a contenuto sessuale, ovvero a scongiurare effetti lesivi sulla personalità di individui ancora in età evolutiva.

Dalla tutela del "pudore", insomma, ai "rischi", ai "riflessi", alle conseguenze delle manifestazioni a sfondo sessuale nell'ambiente sociale e sugli individui coinvolti; così come, *mutatis mutandis*, dalla tutela dell'onore in guisa di dato immanente all'individuo come singolo, all'analisi dei riverberi e delle conseguenze sulla formazione e sullo sviluppo della personalità all'interno dei contesti sociali che ne esprimono e ne qualificano i rapporti con la comunità considerata nel suo complesso.

Ancor più significativa si rivela, inoltre, l'evoluzione intervenuta a proposito della materia dei delitti contro la Pubblica Amministrazione: dove il lavoro interpretativo nella ricerca del bene tutelato ha condotto sovente a spingersi "oltre" le potenzialità ermeneutiche espresse dal modello legale, allo scopo di impedire che l'interesse avuto di mira potesse finire con l'esaurirsi in un mero "travestimento" lessicale dello stesso dettato normativo in sé e per sé considerato. Così, ad es., quanto ai delitti di corruzione, si è contestata [cfr. G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., p. 221; v. pure G. BALBI, p. 34] l'opinione, pur autorevolmente rappresentata [cfr. A. PAGLIARO, *Principi*, P.S., p. 150 s.], secondo la quale il corrispondente contenuto offensivo dovrebbe venire identificato nella "compravendita di un atto dell'ufficio"; ed invero, così ragionando, si rischierebbe, in buona sostanza, di esprimere in maniera diversa i connotati della stessa descrizione legale della fattispecie, senza cogliere gli obiettivi e le preoccupazioni di fondo idonei ad evidenziare – sotto un profilo teleologico – la ragione per la quale una siffatta compravendita dovrebbe assumere rilevanza penale. Ecco dun-

que manifestarsi la tendenza prevalente a reperire il fondamento della tutela nell'imparzialità e soprattutto nel "buon andamento" o "funzionamento" della Pubblica Amministrazione: e cioè, in un ambito di motivazioni da identificare e ricavare in un'ottica accentuatamente finalistica, e cioè "uscendo", per così dire, dal modello legale, per indagarne gli scopi sottostanti, gli obiettivi perseguiti, le preoccupazioni connesse al funzionamento dell'"istituzione" in cui si esprimono i pubblici poteri destinati al soddisfacimento delle esigenze proprie della collettività sociale sulla quale il loro esercizio è destinato ad incidere [diverse dovrebbero essere invece le conclusioni, ad avviso di E. MUSCO, *L'illusione*, p. 10 ss., con riguardo alla fenomenologia della c.d. "corruzione privata", circa la quale l'Autore propone soluzioni alternative rispetto all'utilizzazione dello strumento penale].

E non è un caso, in tale prospettiva, che una parte della dottrina, ritornando più recentemente sull'argomento [cfr. G. FIANDACA, in G. FIANDACA-G. DI CHIARA, p. 146; v. anche R. HEFENDEHL, *Kollektive*, p. 322], si sia mostrata propensa ad avvicinare simili interessi e le relative tecniche di tutela al campo occupato dai beni di più recente emersione, quali l'ambiente, la salute collettiva, gli assetti del territorio, e così via dicendo. I fatti di "abuso, corruzione falsa testimonianza, ecc." – si è osservato in proposito – potranno rivelarsi idonei a pregiudicare il "buon funzionamento della macchina amministrativa o giudiziaria ... soltanto a seguito del ripetersi generalizzato e frequente di condotte antiggiuridiche". Saremmo dunque di fronte, in ultima analisi, a reati connotati in chiave di "pericolo" (e non in termini di un danno o di un'"offesa" constatabile *hic et nunc*); ed il pericolo, per lo più "astratto" [su tale categoria, cfr., tra gli altri, G. FIANDACA, *La tipizzazione*, p. 52 ss.; E. GRAUL, p. 232 ss.; H.J. HIRSCH, p. 623 ss.; M. PARODI GIUSINO, p. 217 ss.; C. PEDRAZZI, *Problemi del delitto*, p. 38 ss.; ID., *Problemi di tecnica*, p. 146 ss.; K. TIEDEMANN, p. 117 ss.; G. VASSALLI, *Considerazioni*, p. 650 ss.; W. WOHLERS, *Deliktstypen*, p. 281 ss., 305 ss.] sarebbe appunto espressione di questo carattere "non conclusivo" e circoscritto del nesso tra fattispecie ed interesse, la cui consistenza effettiva potrebbe individuarsi soltanto in una dimensione "seriale" e cumulativa, destinata, ancora una volta, a collocarsi al

di fuori dello schema legale del fatto incriminato.

Guardando più a fondo, non è azzardato affermare, d'altronde, come, così concepita, la categoria del pericolo appaia suscettibile di denotare un ruolo ancor più incisivo e qualificante rispetto a quello solitamente attribuitogli. Prima ancora di segnare una "tappa" nell'*iter* di sviluppo in direzione dell'offesa, esso sembra rappresentare, piuttosto, una sorta di "metafora" concettuale destinata ad evocare l'esigenza di reperire un referente della tutela che il fatto tipico, in sé e per sé considerato, non è in grado di rivelare compiutamente: protende il proprio raggio di significati verso un campo di valutazioni, in cui la razionalità politico-criminale delle scelte effettuate è destinata ad interferire con esiti e prospettive che esulano dalla logica delle singole tipologie di condotta colte nelle loro implicazioni immediate. Siamo ben lontani, in ultima analisi, da una logica ricostruttiva essenzialmente limitata ed "intranea", per così dire, al disvalore espresso dal fenomeno normativo considerato: logica fondata sulla lesività intrinseca delle pratiche di scambio e di "baratteria" dei doveri funzionali (in quanto espressive di una corruzione morale dei soggetti chiamati ad assolverli), ovvero incentrata, *mutatis mutandis*, sull'offesa insita in atteggiamenti di prevaricazione rivolti in pregiudizio dei diritti dei cittadini (come sovente affermato, specialmente in tempi meno recenti, con riguardo all'abuso di ufficio; una soluzione, peraltro, singolarmente riecheggiata, sia pure in parte, dall'ultimo intervento riformatore che ha interessato la fattispecie in questione: cfr., in proposito, C. BENUSSI, p. 560).

Non meno significative, in tale direzione, appaiono, d'altro canto, le riflessioni sviluppate con riguardo alla fattispecie (non più vigente) concernente il delitto di oltraggio. Al qual proposito, è da ricordare, anzitutto, come la stessa Corte costituzionale [cfr. C. cost., 25.7.1994, n. 341, in *Cass. pen.*, 1995, p. 25], nel dichiararne la parziale illegittimità, avesse sottolineato come la tutela dell'Amministrazione non potesse venire concepita alla stregua di un "rapporto d'imperio" da salvaguardare e da difendere come un interesse a sé stante, bensì in un'ottica funzionalmente collegata alla tutela di un "rapporto strumentale alla cura degli interessi della società" per mezzo dell'Amministrazione medesima.

Il timore di un'eccessiva formalizzazione ed "astrazione" della tutela – insito nella scelta di attestarsi *sic et simpliciter* sulle indicazioni desumibili dal modello legale – non mancava, d'altronde, di coinvolgere anche la dottrina più consapevole; la quale, nell'intento di impedire che il disvalore del fatto venisse ad incentrarsi sull'offesa arrecata al solo "prestigio" della Pubblica Amministrazione (e di coloro che la rappresentano), aveva elaborato l'interessante argomento secondo il quale esso avrebbe dovuto ricollegarsi all'obiettivo di assicurare (ancora una volta) il "buon funzionamento" delle istituzioni contro il rischio che "i pubblici ufficiali vengano spinti ad una certa esitazione d'azione per il timore di essere eccessivamente esposti alle aggressioni provenienti da privati" [cfr., in tempi recenti, F. PALAZZO, *Introduzione*, p. 156].

Orbene, è chiaro come una siffatta interpretazione si presti a valorizzare un profilo finalistico della tutela destinato ad impingere in scenari e valutazioni di ben altra portata e consistenza rispetto ad una scelta di chiusura e di "ripiegamento" ermeneutico, per così dire, entro una logica strettamente collegata all'enunciato normativo astrattamente considerato [in argomento, più in generale, ancora F. PALAZZO, *Regole*, p. 546 s.]; essa si spingeva ad indagare i contesti, le circostanze, le dimensioni sociali in cui la manifestazione oltraggiosa possa effettivamente rivelarsi "disfunzionale" rispetto all'obiettivo di un efficace esercizio dei poteri conferiti al pubblico funzionario. La successiva abrogazione della norma – per quanto indubbiamente opportuna e salutare – non può far dimenticare il notevole spessore culturale e l'accentuato potenziale sotto il profilo euristico sotteso a siffatte elaborazioni: non può, in altri termini, condurre a trascurare la circostanza che la materia *de qua* è venuta a rappresentare un banco di prova particolarmente significativo e qualificante per cogliere una linea di tendenza che, giunti a questo punto, dovrebbe ormai apparire confermata e corroborata in tutta la sua carica innovatrice, e nella sua idoneità a contribuire ad una ricerca, divenuta più che mai attuale, circa gli scopi e le aspettative connesse alle scelte di tutela in materia penale.

3. *Inadeguatezza di una spiegazione del fenomeno in chiave di interpretazione teleologica; lo sguardo “oltre” la fattispecie alla luce di programmi ed obiettivi di più ampia portata*

Di fronte al quadro sinora tracciato, verrebbe spontaneo, per la verità, almeno ad un primo approccio, seguire una chiave di lettura incentrata essenzialmente su di un modello esplicativo da tempo affermatosi nell'ambito dell'esperienza giuridica, ed, in tempi più recenti, venuto nuovamente alla ribalta della riflessione penalistica (e non solo di questa): e cioè quello fondato sul riferimento al c.d. “metodo teleologico” nell'interpretazione dei testi normativi. In definitiva, le problematiche poc'anzi accennate potrebbero venire decifrate e declinate, nei loro risvolti sul piano ermeneutico ed applicativo, facendo appunto interagire le ragioni della tutela con la ricerca dei significati ricavabili – facendo prevalente riferimento ai relativi scopi e finalità – dallo stesso modello legale delle corrispondenti incriminazioni.

E tuttavia, un simile percorso metodologico, per quanto, in linea di massima, del tutto ammissibile e consentito anche nella materia penale [per alcune perplessità al riguardo, cfr., tuttavia, di recente, G. FIANDACA, *L'offensività*, p. 148], finirebbe, a ben guardare, col rivelarsi, nel nostro ambito specifico, sostanzialmente insoddisfacente, ad un tempo per eccesso e per difetto.

Quanto al primo profilo, e senza pretendere di affrontare, in chiave generale, i problemi di fondo dell'interpretazione delle norme giuridiche, è sufficiente ricordare, in questa sede, come, secondo le più recenti ed accreditate elaborazioni in materia, la circostanza che lo scopo legislativo risulti, in linea di principio, estraneo alla dimensione linguistica della fattispecie [cfr. F. PALAZZO, *Introduzione*, p. 277], non pare tuttavia implicare la conseguenza che quest'ultima venga orientata verso la ricerca di significati privi di un rapporto di corrispondenza con i contenuti (già) racchiusi all'interno del modello legale. Com'è stato puntualmente ribadito [cfr. F. PALAZZO, *Il principio*, p. 330], “la fattispecie limita la capacità espressiva dello scopo circoscrivendo la funzionalità della norma a quei fatti indicati da essa medesima”. Da questo punto di vista, l'idea, ad es., di escludere dall'ambito dell'art. 528 c.p. la fruizione, sia pure “riservata”, di materiale osceno, si rivela a dir poco problematica, in quanto

contrastante – come alcuni autori non hanno mancato di sottolineare [cfr. R. ORRÙ, p. 3576; R.M. SPARAGNA, p. 2117] – con la circostanza che la fattispecie non esige indefettibilmente il requisito della “pubblicità” come condizione di rilevanza delle condotte in essa contemplate. E non è un caso, a tale proposito, che, prendendo spunto da tale circostanza, un settore della dottrina [cfr., in particolare, la disamina critica di R. ORRÙ, p. 3577 ss.] abbia evidenziato come l’unica strada per poter pervenire ad una soluzione quale quella adottata dalla più recente giurisprudenza, non potesse che consistere in un intervento manipolativo – e per ciò stesso inevitabilmente innovativo e “creativo” – ad opera della Corte costituzionale.

Né, d’altro canto, a minori perplessità poteva dar luogo la pur condivisibile preoccupazione di definire diversamente l’ambito di tutela (costituzionalmente) attribuibile al delitto di oltraggio: una volta piegata e “convertita”, per così dire, la corrispondente incriminazione all’obiettivo di esprimere l’esistenza di un pericolo per il verificarsi di atteggiamenti di astensione o rinuncia all’esercizio delle funzioni da parte del pubblico ufficiale, la sfera di operatività della norma si sarebbe invero risolta in esiti applicativi difficilmente conciliabili con l’ambito dei significati semantici in essa ricompresi; fino al punto di apparire alla stregua di una sorta di surrettizia “incorporazione”, all’interno della fattispecie-base, di requisiti suscettibili, tutt’al più, di assumere rilevanza esclusivamente in base alla circostanza aggravante a suo tempo contemplata dal quarto comma dell’articolo (in quanto riferita, per l’appunto, a fatti accompagnati dall’esplicazione di condotte di violenza o minaccia).

D’altronde, come si accennava poc’anzi, l’idea di spiegare e decifrare le tendenze in corso nell’ottica del richiamo al canone dell’interpretazione teleologica è destinata a rivelarsi, sotto altro profilo, eccessivamente limitata e riduttiva. In realtà, quando, ad es., le norme incriminatrici a tutela della Pubblica Amministrazione vengono inquadrare nella dimensione prospettica del “buon funzionamento” dei corrispondenti apparati istituzionali – ed a maggior ragione laddove si sottolinei che un apprezzabile disvalore offensivo possa cogliersi soltanto in presenza di una reiterazione qualificata di analoghi comportamenti – la preoccupazione fondamentale non sembra essere quella

di offrire degli argomenti specificamente finalizzati all'interpretazione delle relative fattispecie: come dimostra, del resto, in maniera emblematica la circostanza che, a dispetto delle diverse ricostruzioni dell'oggetto della tutela, gli snodi maggiormente qualificanti del contenuto normativo del fatto vengano affrontati e risolti secondo prospettive ermeneutiche sostanzialmente affini e convergenti.

La "posta in gioco" sembra, in realtà, essere diversa e tale da apparire, ad un tempo, meno rilevante sotto il profilo dei concreti risvolti applicativi, ma assai più elevata e ricca di implicazioni a livello di principi generali – e cioè nell'ottica della ricerca dei fondamenti di legittimazione delle scelte del legislatore nel momento di individuare e "selezionare" le opzioni politico-criminali idonee a rendere giustificato l'intervento repressivo –.

Ed è proprio con riguardo a quest'ultimo profilo, per vero, che viene a manifestarsi e ad "innestarsi", nella trama dell'indagine, il significato più profondo delle riflessioni suggerite dagli sviluppi caratterizzanti l'attuale problematica delle scelte di criminalizzazione.

Il dato di maggiore interesse, a tale riguardo, può essere efficacemente illustrato, a ben guardare, alla luce di una teorizzazione – di origine non più recente, ma di cui è mancato finora un adeguato approfondimento critico – volta a distinguere il bene oggetto della tutela dalla *ratio* e dagli "scopi" dell'incriminazione. Nel criticare l'idea, sostenuta da Arturo Rocco, di un "oggetto sostanziale generico" quale interesse da giustapporre all'"oggetto specifico" del singolo reato, un noto studioso [cfr. A. MOLARI, p. 176 s.] osservava come tale sistemazione finisse con l'oscurare "la realtà di una situazione la cui essenza si coglie con maggior puntualità ponendo in rilievo che la salvaguardia di un tale interesse" (quello attinente, cioè, alla conservazione dello Stato) "piuttosto che rappresentare l'oggetto su cui cade direttamente la protezione, sta ad indicare il motivo per cui il singolo bene viene penalmente protetto. Il che, è chiaro, rende evidente come già in questa precisazione sia proprio la distinzione tra l'oggetto ed il perché della protezione penale a giocare un ruolo decisivo, e come nella dottrina si delinei consapevolmente il convincimento che la sola percezione del bene

giuridico in sé considerato non dà ancora ragione della incriminazione penale”.

A tale considerazione di carattere generale, l'autore ricordato faceva peraltro seguire un ulteriore, fondamentale, rilievo volto a circoscrivere in maniera ancor più rigorosa e stringente il significato della precedente affermazione: ossia, quello secondo il quale, per potersi tradurre in uno schema di valutazione dotato di effettivo valore euristico, lo “scopo” della tutela non dovrebbe venire comunque identificato in un interesse di contenuto così vasto ed omnicomprensivo come quello afferente alla conservazione dello Stato, bensì con un profilo atto “ad indicare in termini *meno generici* la ragione per la quale” il legislatore abbia ritenuto di elevare, di volta in volta, un determinato comportamento al rango di fatto penalmente rilevante.

Orbene, dietro una simile affermazione, sembra potersi cogliere una problematica di fondo destinata ad esprimere in termini particolarmente significativi il senso complessivo degli svolgimenti sottesi agli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali precedentemente considerati.

Così, se il menzionato Autore faceva riferimento – tra le altre – alle fattispecie di bancarotta (ravvisando lo “scopo” della tutela nell’“ordinato assetto dell’economia creditizia in materia commerciale”), alcune delle opinioni poc’anzi ricordate sottolineano, dal canto loro, come il “buon andamento” della Pubblica Amministrazione rappresenti appunto lo scopo delle fattispecie di corruzione o di abuso, ovvero che l’obiettivo di una corretta ripartizione dei rischi economici configuri lo scopo essenziale cui tendono le incriminazioni concernenti i delitti di riciclaggio.

Si tratta, certo, di singole ipotesi, destinate a rivelarsi particolarmente significative dal punto di vista dell’angolazione prospettica che si è ritenuto di dover privilegiare nell’illustrare i termini della questione. E tuttavia, esse rappresentano, a ben guardare, l’epifenomeno di una più profonda evoluzione intervenuta nel modo di concepire le opzioni fondamentali alla base delle scelte incriminatrici, nell’ottica e nell’orizzonte del loro riproporsi attraverso le esperienze maturate fino (ed ancor più a seguito) dell’affermarsi di sistemi giuridici attraversati, come quelli odierni, da esigenze ed aspettative di tutela collegate



ad un livello sempre più accentuato di complessità sociale.

Senza voler anticipare gli svolgimenti finali della presente indagine, si può sin d'ora osservare, in effetti, come, attraverso l'individuazione di scopi ed obiettivi di più ampia portata rispetto alla pura e semplice considerazione dell'assetto sul piano ermeneutico evincibile dal modello legale, sia possibile identificare nell'intervento penale il ruolo essenziale di concorrere (e vedremo successivamente in quali termini) a far sì che simili "programmi" di tutela possano venire, di volta in volta, perseguiti ed attuati.

Si è di fronte, come appare evidente, a programmi ed obiettivi di fondo – quali la tutela del credito e del risparmio, di una corretta ed equa allocazione delle risorse del mercato, del buon funzionamento dell'apparato amministrativo dello Stato, e così via dicendo – che presentano, singolarmente e nel loro insieme, un significato essenziale per il soddisfacimento di esigenze fondamentali di salvaguardia della sopravvivenza di settori vitali dell'ordinamento nel suo complesso. Rispetto ad esse, il diritto penale, se non può aspirare al ruolo di costituire lo strumento attraverso il quale simili compiti possano venire concretamente adempiuti (ben altre dovendo essere le strategie, a livello normativo e pratico-operativo, necessarie per far fronte ai bisogni e alle esigenze di vita proprie della comunità sociale) è destinato tuttavia a giocare una funzione di legittimazione a tutt'oggi meritevole di venire preservata e riconosciuta: quella, cioè, di identificare – come i rilievi che precedono lasciano intravedere – un momento di "snodo" essenziale affinché i percorsi di sviluppo e di concretizzazione degli obiettivi di volta in volta perseguiti (in ipotesi, quelli collegati all'ambito delle funzioni devolute alla Pubblica Amministrazione) non rimangano privi di un presidio (si vedrà in seguito di quale natura e fondamento) idoneo ad assicurare la "tenuta" dell'edificio complessivo (nell'esempio proposto, l'insieme delle attività nelle quali le predette funzioni verranno a manifestarsi).

"Programmi" ed obiettivi meno generici e contenutisticamente sfuggenti rispetto all'interesse *tout court* alla conservazione dello Stato – eppure assai più ampi e comprensivi rispetto alla fisionomia tradizionalmente attribuita al disvalore espresso dai singoli modelli di incriminazione; è alla luce di questa "ci-

fra” e di questa chiave di lettura, che è tempo, oramai, di saggiare più a fondo attraverso quali vicende, a livello – prima di tutto – storico-politico, si sia andato affermando l’*humus* culturale a cui è venuta progressivamente attingendo la riflessione penalistica confluita nelle tendenze e negli indirizzi dai quali la presente indagine ha preso l’abbrivio.

#### 4. Excursus: *i fondamenti e le “ragioni” del punire nella prospettiva storico-politica*

Per chiarire i passaggi essenziali attraverso i quali si è andata snodando la tematica di fondo che i suddetti problemi ed interrogativi pongono sul tappeto, sembra allora necessaria l’adozione di una metodologia ricostruttiva capace di esprimere, sia pure in forma sommaria, un criterio di “periodizzazione” ispirato alle diverse epoche che hanno accompagnato l’affermarsi e il consolidarsi delle ragioni e degli obiettivi sottostanti al riconoscimento dei fondamenti del potere punitivo.

Un primo periodo storico, com’è ben noto, affonda le proprie radici in una visione essenzialmente “privatistica” dell’offesa agli interessi propri dei consociati: la pena – anche dopo il venir meno dell’originaria dimensione propria di una “vendetta” sottratta a qualsiasi limite e proporzione con l’offesa ricevuta – continua tuttavia ad esibire una stretta compenetrazione con le “ragioni” individuali del soggetto vittima dell’illecito; a questi è sovente rimessa la “gestione” del conflitto derivante dal fatto per il quale il giudizio viene ad essere instaurato, e dal cui esito egli si attende di ottenere una soddisfazione compensatrice del danno arrecatogli. “*Il principio individuale per tal guisa dominatore della giustizia punitiva*” – osservava Francesco Carrara in uno splendido scritto di taglio storico-politico [cfr. F. CARRARA, *Varietà*, p. 160 ss.] – “dovette bene moderarsi per la necessità di por fine alle atroci vendette delle quali era fonte perenne. Ma pur nondimeno il principio rimase, a pervertire la nozione del giure penale”, per il fatto di subordinare quest’ultimo “alla libera balia dell’offeso, e all’arbitrio degli uomini”: con l’ulteriore conseguenza, storicamente comprovata da esperienze giuridiche pur diverse tra loro, di rendere, in realtà, assai spesso “elu-

sorie le punizioni mercé le composizioni e le indennità, che facile adito lasciavano ai potenti di perseverare nella via della violenza e della iniquità”.

La svolta doveva manifestarsi grazie alla progressiva tendenza ad una “pubblicizzazione” e “statualizzazione” del potere repressivo. L’attribuzione all’ordinamento espresso dal potere sovrano del compito di “decidere” e disporre in ordine all’assetto dei presupposti e delle dinamiche caratterizzanti la vicenda punitiva venne allora ad incarnarsi nell’idea di fondo di postulare, dietro le scelte incriminatici, un interesse strettamente collegato alla finalità di preservare e salvaguardare gli stessi ordinamenti costituiti; l’illecito penale finiva dunque con l’apparire come un’aggressione perpetrata contro le prerogative essenziali di quell’“istituzione” (rappresentata in maniera emblematica dalle monarchie assolute) in cui si racchiudevano le esigenze di tutela (pur) variamente “distribuite”, con valutazione insindacabile, all’interno del corpo sociale. Siamo di fronte – per utilizzare ancora le parole illuminanti di Francesco CARRARA [*Varietà*, p. 165 ss.] – al “principio dispotico”, sovente accompagnato e “combinato”, per accentuarne la forza, con un principio di stampo “teocratico”: “la ragione di proibire, la ragione di punire, non fu né la offesa all’individuo, né la offesa alla divinità”(considerata come tale); “fu la offesa alla maestà sovrana. E la volontà sovrana che imponeva la punizione, divenuta autocrate, ebbe con un circolo irrazionale la sua ragione in sé stessa”.

In buona sostanza, l’assunzione da parte dello Stato del diritto di punire è bensì tale da risolversi in una legittimazione “politica” ormai lontana dall’ottica di un mero rapporto offensore-offeso “privatisticamente” ed individualisticamente conchiuso e definito. Ma tale giustificazione resta comunque oscura, impenetrabile, sottratta a valutazioni capaci di spiegarne razionalmente i fondamenti e l’insieme delle motivazioni volte a supportarli. Ed in una logica siffatta, le ragioni della tutela sono destinate, a ben guardare, a presentarsi in una dimensione necessariamente omnicomprensiva ed indifferenziata: tutti i fatti punibili tendono a livellarsi alla stregua di uno scopo unitario, al cui confronto i singoli oggetti della tutela finiscono con lo sfumare e risultare evanescenti, proprio perché assorbiti ed “accor-

pati” in un’insindacabile “Ragion di Stato” tale da costituire ed inverare, al contempo, la stessa base giuridica dell’intervento punitivo: la monarchia assoluta – soggiungeva infine CARRARA [*Varietà*, p. 172] – “dopo aver reso dommatica la politica, rese dommatico il giure penale”.

5. *L’esperienza illuministica e la ricerca di una nuova legittimazione del potere punitivo; insufficienze dell’approccio giusnaturalista*

Ad un siffatto regime ed assetto di fondo intese reagire con forza, com’è parimenti noto, la grande stagione del pensiero illuministico, anche e soprattutto quello impegnatosi nella ricerca delle basi fondamentali di legittimazione dell’intervento punitivo. “Ogni delitto, benché privato, offende la società, ma ogni delitto non ne tenta l’immediata distruzione. Le azioni morali, come le fisiche, hanno la loro sfera limitata di attività e sono diversamente circoscritte; e però la sola cavillosa interpretazione, che è per l’ordinario la filosofia della schiavitù, può confondere ciò che dall’eterna verità fu con immutabili rapporti distinto”. Le parole di Cesare BECCARIA [p. 25] hanno il sapore di un vero e proprio “manifesto”; un manifesto di chiarezza concettuale, di delimitazione della tutela sotto il profilo contenutistico e “tipologico”, di accentuazione (semmai) proprio di quella curvatura in senso “personalistico” dei “diritti” e delle corrispondenti offese in precedenza occultata e misconosciuta.

Vi sono diritti dello Stato, ma anche (ed anzi, in primo luogo) diritti dell’individuo: la ragione politica – se così si può dire – che racchiude in sé il fondamento ed il titolo di legittimazione del potere punitivo non impedisce, tuttavia, di separare e di distinguere delitto e delitto, rispettando e proclamando, anzi, con vigore, la necessità di cogliere, dietro determinati interessi, un momento strettamente “personale” che si giustappone e si contrappone a quello collettivo e “pubblicistico” proprio degli interessi direttamente collegati alla sopravvivenza dello Stato stesso. In altri termini, l’attribuzione allo Stato del potere-dovere di salvaguardare determinati interessi mediante la sanzione penale non costituisce ostacolo – ma anzi, necessariamente si ac-

compagna, una volta che le sfere di tutela vengano razionalmente suddivise in funzione dei rispettivi titolari – al riconoscimento dell'esistenza, alla base delle corrispondenti fattispecie, della lesione o della messa in pericolo di uno specifico e peculiare "diritto", ad esse strettamente collegato, e non più destinato a refluire nel mare indistinto della difesa delle istituzioni sovrane come ragione e referente essenziale dell'intervento penale. La c.d. "classazione dei delitti" diviene la "parola d'ordine", per così dire, di una tecnica normativa preordinata ad una selezione tra i singoli interessi, all'insegna di una demarcazione di ruoli – da fattispecie a fattispecie – che il postulato della "legalità penale" viene ad esaltare sotto il profilo delle fonti e, ad un tempo, sotto quello dei contenuti (specifici) della tutela di volta in volta perseguita.

La legalità penale – da questo punto di vista – viene a rappresentare, in buona sostanza, una forma di rinuncia "programmatica" all'idea di ricondurre, di volta in volta, la repressione ad esigenze estranee al quadro degli interessi trasfusi nelle scelte normative: la "Ragion di Stato" non potrà essere coltivata e "riproposta", *a posteriori*, per così dire, avvalendosi di strumenti e di risposte punitive "flessibili" (come accadeva invece nell'*ancien régime*), concepite in funzione di un apprezzamento valutativo volto a superare i confini (del resto, mai chiaramente determinabili) riguardanti l'ambito e la portata della tutela normativamente sancita. Le motivazioni e le "preoccupazioni" politiche dovranno cedere, in ultima analisi, di fronte alle soluzioni espresse dalle singole norme legislative, le quali verranno ormai a costituire un paradigma destinato a ricevere il proprio significato da quel solo ambito di tutela cui la fattispecie si riferisce, e dal quale dipende la sua sfera applicativa.

Nonostante il grande contributo di civiltà desumibile da siffatti postulati e corollari garantistici, restava tuttavia un problema di fondo, che appare opportuno esaminare più da vicino, al fine di poterne apprezzare la portata ed il significato anche in vista degli sviluppi futuri.

L'interrogativo nasce dal fatto che il richiamo ai "diritti" (ritenuti giusnaturalisticamente "innati" e preesistenti alla norma) non riusciva, in realtà, a giustificare e a legittimare pienamente i caratteri essenziali di una sanzione – quella criminale, per

l'appunto – teleologicamente rivolta alla salvaguardia dell'intera società. I termini del dilemma promanavano dalle stesse parole di Cesare Beccaria: “tutti i delitti offendono la società” (anche se non tutti ne comportano l'immediata distruzione). Ed invero, anche a voler ammettere – come lo stesso Beccaria poco dopo affermava – che “il fine primario di ogni legittima associazione” non potesse che essere quello di tutelare la sicurezza di “ciascun particolare”, restavano tuttavia da spiegare le ragioni, in virtù delle quali dalla lesione a ciascun diritto particolare dovesse necessariamente scaturire un'offesa alla società considerata nel suo complesso.

L'idea di far leva sulla circostanza che la tutela dei diritti dei singoli fosse comunque oggetto della finalità perseguita dall'“associazione” non avrebbe potuto considerarsi, in effetti, idonea a fornire un argomento veramente decisivo per giustificare e convalidare l'assunto. In linea di principio, era del tutto ragionevole, per vero, riconoscere che lo scopo del c.d. “contratto sociale” non potesse che essere quello di preservare (anche e soprattutto) i diritti propri dei singoli individui; ma far discendere da tale premessa la conseguenza che il delitto fosse comunque offensivo dell'intera società si sarebbe risolto nello scambiare lo scopo della convivenza organizzata con la dimensione qualitativa propria delle singole offese o “violazioni” dei diritti, senza spiegare la ragione per la quale a queste ultime avrebbe dovuto accompagnarsi una sanzione di natura criminale e non invece, in ipotesi, una conseguenza apprezzabile esclusivamente in un'ottica di carattere civilistico-risarcitorio.

Simili difficoltà derivavano dalla circostanza che, come ha osservato Antonio PAGLIARO [*Principi*, P.G., p. 225], “anziché prendere le mosse dalle *ragioni della incriminazione*, si procedeva in senso inverso, cercando di determinare il diritto soggettivo (o l'interesse) di cui un certo reato avrebbe dovuto rappresentare l'offesa”; ma, fermandosi a questo livello, rimanevano allora problematiche “quelle ragioni della norma [penale] che non potevano essere identificate” – come dimostrava, *ex adverso*, la stessa allusione da parte di Beccaria all'esistenza di un'offesa per l'intera società – “con la tutela di un diritto soggettivo (od interesse)” – tanto più se di carattere individuale – “determinato con metro [esclusivamente] giusnaturalista”. Del tut-

to ragionevole e coerente con simili rilievi critici non può non rivelarsi, allora, la soluzione, prospettata dallo stesso PAGLIARO [*Principi, P.G.*, p. 226], di postulare un criterio ulteriore per fondare la rilevanza penale della condotta sanzionata, essenzialmente collegato, ad avviso dell'Autore, alla gravità e ai riflessi sociali dell'offesa (in chiave di "turbamento della pubblica tranquillità"); ed invero, anche a voler prescindere dalla plausibilità di tale conclusione (per un cenno critico, v., d'altronde, *infra*, in questo stesso paragrafo), essa si presta indubbiamente a segnare un percorso alternativo volto a legittimare quella riconduzione dell'illecito nell'ambito del sistema punitivo, che il solo richiamo alla "violazione del diritto" non appariva idoneo, come si è or ora osservato, a spiegare e a giustificare in maniera convincente.

In ultima analisi, dietro le difficoltà che si sono segnalate, si celava, a ben guardare, un problema di notevole spessore e consistenza sotto il profilo sistematico e politico-culturale. Un problema che, è opportuno sottolinearlo, concerneva (e concerne tuttora) la definizione del rapporto tra le funzioni della sanzione penale e le ragioni politico-criminali sottostanti alle singole scelte incriminative.

Ed invero, la ripetuta affermazione – a tutt'oggi condivisa ed ulteriormente ribadita anche da parte della nostra Corte costituzionale [cfr. C. cost., 23.10.1989, n. 487, in *Cass. pen.*, 1990, p. 198 ss.] – secondo la quale la sanzione penale sarebbe rivolta a preservare e a salvaguardare l'intera comunità giuridicamente organizzata, appare ancora debitrice dell'individuazione dell'ambito di riscontro di tale fondamentale connotato nelle singole opzioni politico-criminali destinate a giustificare e a legittimare la scelta di fare ricorso ad un simile strumento di controllo sociale. Resta da domandarsi, in altri termini, in presenza di quali presupposti risulti plausibile affermare che questo o quell'altro comportamento siano destinati ad inverare un momento realmente "disfunzionale" rispetto alle condizioni richieste affinché il sistema dei rapporti sociali possa conservarsi e riprodursi nei singoli contesti che ne esprimono e ne qualificano la sopravvivenza alla stregua delle esigenze proprie di un determinato ordinamento.

Un problema, questo, che nemmeno il frequente richiamo al-

la particolare gravità o “significatività” di determinate offese appare in grado, a ben guardare, di far ritenere definitivamente risolto.

Rinviano alle sedi opportune per una più compiuta illustrazione di simili tematiche, si può fin d’ora osservare, per vero, come siffatte tendenze rischino di dare per acquisito proprio l’assunto ch’esse dovrebbero, viceversa, fare oggetto di adeguata dimostrazione. Il livello di gravità dell’offesa nulla ancora dice, in effetti, circa il perché siffatta gravità debba risultare decisiva per la conservazione dell’intero corpo sociale; e d’altronde, anche a voler privilegiare, a seconda dei casi, un collegamento della gravità dell’offesa con la particolare natura e “qualità” del c.d. bene giuridico protetto (si pensi, per tutti, al bene della vita), rimane ancora da spiegare il perché quella qualità, specialmente laddove si tratti di interessi di portata esclusivamente individuale, debba necessariamente evocare un pregiudizio suscettibile di riverberarsi sugli assetti sociali fondamentali propri dell’ordinamento globalmente considerato.

6. *Il tentativo esperito dalla Scuola Classica del diritto penale. La categoria del “danno mediato” ed i suoi rapporti con la funzione della pena: una prima risposta – ancora troppo generica – al quesito circa le motivazioni politico-criminali alla base dell’incriminazione*

Un maggiore avvicinamento all’obbiettivo di decifrare e di risolvere siffatti nodi problematici doveva provenire, per vero, dall’elaborazione della c.d. Scuola Classica del diritto penale, ed in particolare da quella intrapresa dal suo più illustre rappresentante, Francesco Carrara. La convinzione che le scelte in materia penale non potessero prescindere da situazioni giuridiche preesistenti, “razionalmente” ed ontologicamente concepite in guisa di fondamento della tutela, viene invero a coniugarsi, nel pensiero del sommo criminalista, alla ricerca di uno scopo della sanzione penale destinato a corrispondere ad una necessità d’intervento qualitativamente differenziata ed autonoma rispetto alla (sola) considerazione delle sfere giuridiche “giusnaturalisticamente” anteposte alle opzioni normative del legislatore.



La categoria di riferimento – già anticipata nell’opera di Giovanni CARMIGNANI [p. 46 s.], ma portata a sviluppo e sistemazione definitiva proprio da Francesco CARRARA [*Programma, P.G.*, p. 114 ss.] – è rappresentata dal c.d. “danno mediato”; questo trae la sua “essenza” – sottolinea l’Autore – “dalla possibilità della ripetizione” dell’offesa: la quale genera “allarme” (presso i “buoni”) ed “incitamento” (nei confronti dei “malvagi”). Di modo che il ricorso allo strumento penale si renderà appunto necessario per “riconfortare” i cittadini onesti e per “intimidire” i male inclinati.

Non si tratta, peraltro, come potrebbe sembrare ad un primo sguardo, di un coefficiente di valutazione destinato ad operare esclusivamente nell’ottica di una situazione “successiva” alla commissione del reato; piuttosto, il richiamo ad una reiterazione del delitto pare anzitutto situarsi in una dimensione ancora “ipotetica”, per così dire, valutata, cioè, in funzione delle conseguenze sociali *potenzialmente* ricollegabili all’assenza della punizione di fatti, colti nello scenario virtuale di una loro possibile ripetizione (o, se si vuole, “ripetibilità”).

Tale rilievo risulta confermato in maniera emblematica dalle stesse considerazioni svolte dall’illustre criminalista, nel momento di affrontare, in una chiave più generale, il problema di fondo delle basi di legittimazione dell’intervento punitivo: “oltre i criteri essenziali particolari di ciascuna delinquenza” – osservava CARRARA [*Programma, P.S.*, I, p. 31 s.] – “in qualunque azione che voglia legittimamente *dichiararsi* delitto deve ricorrere un criterio essenziale comune, generale, costante, quello cioè di un’offesa arrecata da tale azione ad un diritto universale. E questo diritto universale è l’opinione della sicurezza prima base dell’ordine della società. La quale lesione si configura con quello che dicesi danno mediato”; e subito a seguire: “un’azione umana non può punirsi soltanto perché sia lesiva del diritto individuale (cioè ingiusta) e contemporaneamente malvagia. Qui il principio della giustizia che contempla le azioni umane nel rapporto con l’individuo, *si appaga di una riparazione diretta. Ma il principio dell’ordine che contempla le azioni umane in rapporto con l’umanità*, esige il mezzo sussidiario della sanzione penale soltanto quando siano offese, almeno moralmente, *le moltitudini*”. “Ove non esiste danno mediato” – proseguiva an-

cora Carrara – “è *illegittima* la punizione”; e concludeva: “nel *secernere* tra i diversi fatti lesivi del diritto quelli che danno debito allo Stato di esercitare soltanto la forza di coazione diretta mediante il *magistero civile* e il *magistero economico*, da quelli che gli danno inoltre balia di ricorrere alla sanzione mediante il *magistero penale*: in tutte codeste operazioni non possono i governanti procedere a capriccio, ma devono procedere sempre secondo le esigenze di quella *legge suprema dell'ordine universale* – fonte ad un tempo della “*giustizia astratta*” e di quella “*concreta*” – incarnata appunto dalla categoria fondamentale del danno mediato.

Alla luce di tali considerazioni, è dato allora affermare come, nel sistema carrariano, il momento di collegamento e di interconnessione tra i singoli diritti (e relative offese) con le ragioni della punizione venga ad essere “implementato”, per così dire, da un criterio valutativo autonomo ed ulteriore: un criterio che “solo” sarebbe stato in grado di giustificare – in un’ottica politico-legislativa – il passaggio dal “magistero civile” e dal “magistero del buon governo” alla sfera della “giustizia criminale”. Ed in tale ottica, la stessa funzione della pena risultava dunque arricchita da un referente specifico e maggiormente caratterizzante, atto ad illuminarne la dimensione teleologica; se è vero – come è stato osservato [cfr. T. PADOVANI, *Francesco Carrara*, p. 275 s.] – che la necessità di contrastare il danno mediato viene appunto a rappresentare – nel pensiero di Carrara – un parametro collegato agli scopi della sanzione penale, ecco allora che quest’ultima, pur dovendo riferirsi ad un novero di diritti già chiaramente (e preventivamente) identificati nei rispettivi contenuti “ontologici”, potrà arrivare a tutelarli *soltanto in presenza di questo connotato aggiuntivo*, e cioè, in buona sostanza, unicamente in virtù di quel comune riflesso socialmente negativo, or ora menzionato, altrimenti destinato a prodursi in assenza del ricorso allo strumento della coercizione penale.

E tuttavia, pur risultando senza dubbio espressione di una più incisiva caratterizzazione del nesso teleologico tra la pena e le conseguenze sociali dell’illecito atte a giustificarne e a “plasmare” le relative finalità, la concezione in esame continua a presentare alcuni aspetti problematici, che non consentono di scorgere in essa un radicale superamento degli ostacoli e delle

insufficienze di fondo dianzi sinteticamente delineati.

Non è difficile accorgersi, in effetti, come la categoria del danno mediato sia destinata a rivelare, ad uno sguardo più attento, un'impronta ed una connotazione "a valenza costante", per così dire, tale, cioè, da farla apparire alla stregua di un criterio di valutazione di carattere necessariamente uniforme e contenutisticamente indifferenziato. Essa interviene, bensì, a costituire un "termine di relazione" degli scopi della sanzione suscettibile di ricondurla a quella prospettiva teleologica di rilevanza *lato sensu* sociale e "collettiva" che ne rappresenta un attributo indefettibile; ma, nel cogliere e nello scolpire un simile profilo essenziale, essa finisce poi col "distribuirne" la rilevanza su tutti i comportamenti penalmente sanzionati, senza attribuirvi alcun ruolo o potenziale euristico in ordine all'individuazione delle ragioni e delle esigenze di tutela specificamente sottese alle singole scelte incriminatici: "il danno mediato" – sottolinea lo stesso CARRARA [*Programma, P.S.*, III, p. 285] – "è sempre l'allarme dei buoni, e il malo esempio dei cattivi, maggiore o minore a seconda dei casi ma sempre lo stesso nei caratteri suoi: impossibile dunque desumere da questo un criterio differenziale che serva di base ad una classazione dei delitti".

La circostanza che, poi – come ribadisce a più riprese l'Autore [per i necessari riferimenti cfr. T. PADOVANI, *Francesco Carrara*, p. 274 ss.; ID., *La teoria del reato*, p. 384 ss.] – il danno mediato venisse ad influire sulla quantificazione e misurazione della gravità del reato – sotto il profilo, soprattutto, del dolo, della colpa, delle finalità o dei "motivi" della condotta incriminata, e così via dicendo – non esclude, ma anzi conferma ulteriormente il buon fondamento di una siffatta interpretazione. Essa sembra evocare, in effetti, con una sorta di anticipazione *avant lettre*, quanto la dottrina moderna va da tempo ripetendo in ordine all'influenza degli scopi della pena sulla struttura fondamentale dell'illecito. In particolare, l'esigenza primaria di postulare un coefficiente di attribuzione della responsabilità a carattere rigorosamente "personale", e di conferire ad esso un contenuto più o meno intenso, a seconda della qualità e del "grado" destinato a caratterizzarlo, si presta a ricondurre il danno mediato – da Carrara strettamente collegato proprio ad

una simile esigenza di fondo – ad un profilo funzionale e “teleologico” suscettibile di illuminare e condizionare la stessa configurazione essenziale degli elementi del reato.

Ma si tratta, per l'appunto, di un criterio di valutazione destinato a riguardare tutti i reati indistintamente, perché influente sulla rilevanza di quell’“ente giuridico”, che, anche ai tempi d’oggi, *mutatis mutandis*, viene ad essere plasmato e ricostruito in conformità con i principi costituzionali concernenti (tra l’altro) proprio gli scopi della sanzione penale [cfr. F. BRICOLA, *Teoria*, p. 25 ss.; G. MARINUCCI, *Il reato*, p. 164 ss.]; e che viene ad essere dunque riconosciuto, a prescindere dagli specifici contenuti di disvalore di volta in volta attribuiti alle singole fattispecie (o gruppi di fattispecie) costitutive degli illeciti corrispondenti.

Giustamente nota VASSALLI [*Politica criminale*, pp. 404 ss., 410 ss.], a tale proposito, come il problema delle scelte di criminalizzazione, pur risultando collegato – in un’ottica politico-criminale concepita nella sua dimensione più ampia – alla tematica delle funzioni della pena, se ne vada poi distinguendo, riguardando esso un problema “di definizione” dei comportamenti punibili insuscettibile di venire decifrato e risolto sulla base delle sole finalità in linea di principio attribuite alla sanzione criminale. Se, in senso lato, tutte le questioni concernenti la costruzione in chiave teleologica del sistema punitivo sono questioni di politica criminale, non può tuttavia negarsi, in altri termini, come il problema delle scelte di tutela rappresenti un terreno più propriamente e selettivamente orientato verso quei “contenuti” della repressione, che il solo riferimento agli scopi generali della pena può certo “preparare” ed anticipare, ma non già esaurire e compiutamente definire, come già si osservava in precedenza, nella loro specifica conformazione ed estensione tipologica.

L’apertura ed il “varco” sotto il profilo teleologico segnati dall’elaborazione di Francesco Carrara sono dunque destinati, in ultima analisi, a rimanere a metà strada; né, a ben guardare, poteva essere diversamente, considerando il fatto che le scelte di tutela, giusnaturalisticamente ed “ontologicamente” intese e concepite, mal si prestavano a venire influenzate, in quanto tali, da una visione politico-criminale suscettibile di andare alla ra-

dice delle scelte di criminalizzazione. La “sospensione”, se così si può dire, della categoria del danno mediato in una sfera correlata alle funzioni della sanzione penale era destinata a trasmettere l’immagine di una sorta di “universo separato” rispetto alla ricerca delle motivazioni sociali (e politico-criminali, per l’appunto) atte a dotare di un più specifico ruolo e significato l’operazione valutativa concernente l’ambito di selezione dei comportamenti di volta in volta incriminabili. Un compito ed un “programma”, peraltro, il quale avrebbe dovuto attendere, per poter venire adeguatamente affrontato, il superamento di un’epoca storica (che ci accingiamo adesso ad esaminare) assai poco proclive, sul piano giuridico e politico-culturale, a raccogliere i fermenti (pur) riscontrabili nelle elaborazioni che l’avevano preceduta, e che continuano ad esprimere e ad incarnare il patrimonio indelebile – perché tuttora denso di suggestioni e di spunti di illuminata preveggenza – tramandatoci dalla grande (e forse irripetibile) stagione scientifica animata dai sommi rappresentanti del “classicismo penale”.

*7. Gli sviluppi del giuspositivismo ed i loro riverberi sull’oggetto della tutela. L’indirizzo tecnico-giuridico e la vanificazione dei contenuti sostanziali dell’incriminazione*

Intendiamo fare riferimento, con tutta evidenza, alle correnti di pensiero che si andranno sviluppando sotto l’influenza del clima del positivismo giuridico, e che videro l’emersione della categoria del “fatto tipico” [sulla genesi della categoria, cfr., ampiamente, A. GARGANI, pp. 293 ss., 309 ss., 389 ss.] come perno qualificante essenziale dell’intero ordinamento repressivo. Si tratta di una tappa evolutiva, la quale risulta anticipata, com’è ben noto, dall’introduzione della categoria del “bene giuridico” [in proposito, tra gli altri, e sia pure con soluzioni non coincidenti, K. AMELUNG, p. 38 ss.; F. ANGIANI, *Contenuto*, p. 21 ss. e nt. 2; G. FIANDACA, in G. FIANDACA-G. DI CHIARA, p. 107 ss.; W. HASSEMER, *Theorie*, 17 ss.; H. KORIATH, p. 561 ss.; O. LANGODNY, p. 145 ss.; E. MUSCO, *Bene giuridico*, p. 62 ss.; B. SCHÜNEMANN, p. 137 ss.; P. SINA, p. 19 ss.; G. STRATENWERTH, *Zum Begriff*, p. 379 ss.], in sostituzione di quella, di ascendenza illu-

ministica, propria del “diritto soggettivo” come presupposto vincolante delle scelte del legislatore riguardanti i processi di criminalizzazione.

Al di là delle discussioni, tuttora in corso, in ordine ai “meriti” ed ai “demeriti” del vasto movimento di pensiero che venne a caratterizzare simili sviluppi [tuttora preziosa l’indagine di A. BARATTA, p. 23 ss. Di recente, sul tema, e sia pure in diversa prospettiva, v. la fondamentale ricerca di G. VASSALLI, *Formula*, p. 24 ss.], è difficile negare, tuttavia, come, nell’epoca in esame, andranno progressivamente scomparendo entrambe le esigenze e le “preoccupazioni”, per così dire, che avevano accompagnato l’esperienza precedente: e cioè, da un lato, la limitazione, or ora ricordata, delle scelte di tutela a situazioni giuridiche preesistenti e razionalmente concluse e circoscritte entro confini di stretta necessità, e, dall’altro lato, la ricerca, sviluppata essenzialmente da Carrara, di un coefficiente di legittimazione in chiave teleologica connesso alle funzioni della pena, volto a fornire una (sia pur embrionale ed incompleta) giustificazione in termini politico-criminali delle ragioni sottostanti al ricorso allo strumento della sanzione criminale.

Ed in effetti, la definitiva traduzione e “conversione”, se così si può dire, in “tipi” di reato delle scelte perseguite dal legislatore penale – una volta che quest’ultimo venga ad assurgere a fonte esclusiva dei modelli di condotta racchiusi nelle corrispondenti previsioni incriminatrici – sarà tale da destinare e relegare, oramai, nella sfera del giuridicamente irrilevante qualsiasi motivazione e finalità di tutela (pur) esistente al momento della decisione di collegare a determinati comportamenti una risposta sanzionatoria di natura criminale; il che equivale ad affermare, in altri termini, che non potrà (ed anzi, non dovrà) più interessare in alcun modo il “perché” di una determinata scelta normativa, ma soltanto che la norma sia stata “posta” dalla fonte abilitata a conferirle validità giuridica alla stregua delle regole prescritte per la sua emanazione.

La c.d. “ipertrofia” del diritto penale – che prende l’avvio proprio da una siffatta evoluzione storica – rappresenta emblematicamente il precipitato della tendenza di fondo or ora delineata. Non essendo sindacabili le finalità e gli obiettivi perseguiti – non essendo concesso “misurare” e vagliare la plausibili-

tà di questi ultimi alla luce di un piano di valutazioni volto a reperire dietro gli enunciati normativi le fonti di legittimazione del potere punitivo – l'intervento penale si espande e si ramifica in una molteplicità di direzioni, non più rinserrabili entro i confini di una "razionalità" immanente alle scelte di tutela. I tipi legali finiscono con l'apparire come altrettante "monadi" indipendenti, destinate cioè a trovare – e ad imporre di ricercare – soltanto all'interno di esse il sostrato della tutela, fino al punto di legittimare la ben nota immedesimazione tra il bene giuridico e la fattispecie legale volta allo scopo di preservarlo.

D'altronde, lo sforzo di reperire un più profondo aggancio di tipo "teleologico" che potesse "illuminare" il contenuto di disvalore del reato – sovente intrapreso da parte dei fautori di una visione antiformalistica delle scelte trasfuse nei precetti normativi [cfr., tra gli altri, G. BETTIOL, *Bene giuridico*, p. 326 ss.; G. GREGORI, p. 68 ss.; M. GRÜNHUT, p. 19 ss.; E. SCHWINGE, p. 36 ss.] – testimonia, ad un tempo, il limite (ed il tentativo di superare) un siffatto appiattimento sulle scelte del legislatore, e la difficoltà, pur tuttavia, di spingersi oltre i confini legali delle norme positivamente inserite all'interno del sistema repressivo. La debolezza, spesse volte imputata ai seguaci del c.d. indirizzo teleologico, dovuta al fatto di oscillare frequentemente tra la fedeltà ai contenuti della legge, e la vocazione a sondarne le finalità retrostanti e le esigenze di tutela connesse all'evoluzione della coscienza sociale, è destinata a rispecchiare, per l'appunto, lo stesso dato di fondo della necessità di muoversi in un sistema volto ad escludere, in linea di principio, dal mondo del "giuridicamente" valutabile, quanto non apparisse riconducibile ai significati espressi dal modello legale [particolarmente istruttive, per cogliere simili problematiche, le considerazioni svolte da H. MITTASCH, p. 51 ss.; sia pure in una diversa prospettiva, v., d'altronde, gli acuti rilievi di C. ROXIN, *Politica criminale*, p. 37 ss. Segnalano i rischi connessi ai predetti orientamenti, da ultimo, G. MARINUCCI-E. DOLCINI, *Corso*, p. 437 s.].

La "storia" di simili tendenze è a tutti nota, e non ha bisogno, in questa sede, di essere ulteriormente ripercorsa ed analizzata. Quel che preme sottolineare, tuttavia, è che, a seguito del progressivo abbandono dei postulati di fondo espressi dalle correnti di stampo illuministico-liberale, pare destinato a pro-

dursi un duplice ordine di conseguenze, che viene ad assumere una peculiare importanza ai fini delle considerazioni che andiamo sviluppando.

Un primo aspetto – non a caso evocato dagli stessi sostenitori di un rapporto di stretta compenetrazione tra “bene” e “scopo” della norma penale – consiste nel venir meno della stessa configurabilità di una netta distinzione tra “offesa” e “pericolo” [cfr., in proposito, A. PAGLIARO, *Bene giuridico*, p. 393, nt. 8]: se il bene si identifica con la stessa norma, costituendone lo scopo, la violazione della norma, comportando inevitabilmente la frustrazione del relativo scopo, non potrà che decretare la lesione del medesimo interesse ad essa indefettibilmente correlato.

In secondo luogo – ma in connessione con una simile premessa – sembra progressivamente annebbiarsi la stessa possibilità di distinguere le caratteristiche e la “natura” specifica degli interessi dedotti a fondamento delle singole norme incriminatrici. Per vero, è ben nota la circostanza che una “lesione” del bene, a rigore, appare configurabile, soltanto riguardo ad interessi di carattere *lato sensu* “personale”; mentre, rispetto a beni di carattere “superindividuale”, una definitiva compromissione di questi ultimi appare davvero difficile da immaginare, essendo la loro diffusione nella comunità tutta (ovvero, *mutatis mutandis*, la loro pertinenza allo Stato sotto il profilo della sua esistenza o delle sue funzioni fondamentali) un ostacolo logicamente insuperabile rispetto all’idea di ipotizzare una tutela contro il loro annientamento, essendo questo destinato ad accompagnarsi al venir meno delle stesse condizioni di base, per così dire, per lo svolgimento dei rapporti (e per il soddisfacimento dei bisogni) riconducibili al corpo sociale considerato nel suo complesso.

Da tale punto di vista, risulta allora chiaro che l’idea che la frustrazione dello scopo (o comunque la violazione della norma) comporti per ciò stesso la lesione dell’interesse corrispondente, può essere ragionevolmente proposta e coltivata soltanto assumendo una prospettiva di valutazione di carattere necessariamente astratto e “neutrale”, per così dire, tale da apparire, cioè, totalmente inespressiva rispetto alla stessa tipologia dei beni coinvolti: vale a dire, quella consistente nell’identificare lo scopo, “astraendo”, per l’appunto, da qualsiasi contenuto di va-



lore che ne caratterizzi e ne qualifichi la dimensione sostanziale, con l'effetto finale di porre sullo stesso piano qualunque tipo di interesse, essendo, per definizione, necessariamente uniforme ed equiordinato il mondo delle "norme" con cui l'interesse si identifica.

In una tale prospettiva, insomma, il valore e la qualità intrinseca del bene sono destinati ad apparire indecifrabili: una volta abbandonato il terreno delle valutazioni sostanziali, la stessa idea che qualunque bene risulti "offeso" dal fatto, non può non evocare una sorta di abnorme livellamento tra tutti gli oggetti della tutela, perché questi non presentano esistenza alcuna al di fuori di uno schema normativo che li eriga a scopi di se stesso, tra loro perfettamente equiparabili in quanto privi di un referente che ne esprima i contenuti, che ne determini i livelli di offendibilità, che ne caratterizzi il peso ed il significato in vista di un'appropriata risposta sanzionatoria. L'esito inevitabile di un simile percorso – è il caso di ribadirlo – sembra essere, in ultima analisi, quello di precludere in radice la stessa possibilità di dar conto della fisionomia delle scelte di tutela poste a fondamento dei singoli illeciti; fino al punto di suggerire l'immagine, invero inquietante, di una sorta di paesaggio meramente virtuale, dove si aggirano vuote figure di "replicanti", chiamate ad impersonare delle entità del tutto evanescenti ed incorporee, essendosi ormai dissolta la stessa "materia" costitutiva degli elementi essenziali che simili "forme" dovrebbero incarnare, e che invece esse hanno finito col sostituire e surrogare in maniera irreversibile, sopprimendo qualsiasi possibilità di apprezzarne e valutarne di volta in volta spessore e consistenza.

Ben più tangibili e "politicamente" apprezzabili appaiono invece i rischi e le potenzialità repressive insite in una siffatta impostazione. Dietro un mondo normativo di fattispecie "senza volto" – destinate a ripiegarsi su se stesse, al di fuori di qualsiasi criterio di valutazione atto a sondarne e a soppesarne i corrispondenti disvalori sostanziali – è destinato ad ergersi e ad imporsi un interesse fondamentale comune sottostante a tutti i "tipi" legali: l'interesse, cioè, dello Stato alla propria "autoconservazione", così fortemente sottolineato (e non a caso) da Arturo ROCCO [p. 554 ss.] e seguaci (ed ulteriormente ribadito, so-

prattutto dal primo, in sede di individuazione degli stessi scopi e “funzioni” fondamentali proprie della sanzione penale: sul punto, cfr. B. PETROCELLI, p. 84 s.) al fine di legittimare sotto il profilo concettuale e sistematico un potere repressivo privo di limitazioni e di “freni” nello sbarrare il passo a qualsiasi manifestazione ritenuta in contrasto con gli assetti e le prerogative di volta in volta riconosciute, con giudizio insindacabile, all’autorità politica costituita.

La teorizzazione di una siffatta “ideologia” sul piano repressivo farà da usbergo contro qualsiasi tentativo di circoscrivere e selezionare l’ambito delle fattispecie in funzione della consistenza effettiva degli interessi coinvolti, sfociando (nuovamente) in una visione fondamentalmente autoritaria delle ragioni poste alla base dell’opzione incriminatrice. Essa “riaprirà”, per così dire – sia pure sotto le vesti di una giustificazione fondata sul supporto tecnico-scientifico di un ampio ed imponente corredo argomentativo – la stagione di quella forma estrema di “sincretismo” valutativo in ordine all’assetto della tutela che già si vide essere propria degli ordinamenti assoluti. Dietro i beniscopo delle singole incriminazioni, figura, come preoccupazione primaria, il vero ed unico interesse ad esse sottostante, e cioè il mantenimento dell’ordine costituito, in guisa di valore omnicomprensivo (ed onnipervasivo) destinato ad assorbire la totalità delle scelte trasfuse nell’apparato normativo penale. L’elaborazione sul piano “tecnico-giuridico” della fisionomia e dei contenuti delle singole incriminazioni, pur giovandosi dell’apporto e del contributo degli illustri predecessori che avevano scandito l’evoluzione della nostra disciplina, è destinata a tradirne nella sostanza quella “coscienza critica” che aveva presieduto all’individuazione degli interessi tutelabili, come pure alla ricerca di una giustificazione sostanziale vincolante nei confronti del legislatore, atta a guidarne le scelte e a sindacarne le retrostanti motivazioni.

8. *La “rinascita” della politica criminale e gli scenari di politica sociale alla luce delle Carte costituzionali; la progressiva crisi del binomio tradizionale bene giuridico-fatto tipico*

Il superamento definitivo dell’assetto generale or ora sinteticamente delineato dovrà avvenire, com’è ben noto, grazie all’avvento e al progressivo consolidamento, delle Carte, e delle Corti costituzionali abilitate a sindacare la legittimità delle scelte normative. Un simile sviluppo storico riporterà in primo piano, com’è stato più volte sottolineato [tra gli altri, F. BRICOLA, *Rapporti*, p. 14 ss.; G. FIANDACA, *Il “bene giuridico”*, p. 161 ss.; G. MARINUCCI, *Politica criminale*, 480 ss.; D. PULITANÒ, p. 31 ss.; C. ROXIN, *Sinn*, p. 12 ss.; H.J. RUDOLPHI, p. 163 ss.], il pensiero e le riflessioni – rimaste troppo a lungo silenti – di ordine teleologico e politico-criminale. La grande “lezione” lisztiana [in argomento cfr. W. NAUCKE, p. 527 ss.; C. ROXIN, *Franz von Liszt*, p. 76 ss.] tornerà in auge – finalmente anche in Italia – liberando la scienza penalistica dalla “coltre” opprimente del positivismo statualistico (soprattutto, ma non solo) di matrice ed ispirazione autoritaria. E si tratterà, anzi, oltre che di un ritorno, di una ancor più incisiva caratterizzazione della prospettiva originaria nel senso dell’accoglimento delle istanze e delle suggestioni politico-criminali, grazie ormai alla possibilità di supportarle e di tematizzarle alla luce dei principi costituzionali in varia guisa destinati ad esplicare la propria influenza (anche) sulla materia penale.

Il fluire ininterrotto dei “rapporti di vita” all’interno dei quali v. LISZT [*Lehrbuch*, p. 66; ID., *Der Begriff*, p. 133 ss. Al riguardo, approfonditamente, M. DONINI, *Teoria del reato*, p. 146 ss.] si era proposto di circoscrivere e delimitare lo *Schutzwahl der Rechtsgüter*, normativamente “bloccando”, per così dire, le pretese della politica criminale, comincerà progressivamente a ricevere, lungo una linea di sviluppo e di successione – come ha osservato MARINUCCI [*Fatto*, p. 180 s.] – di “mezzi e fini” variamente interconnessi in una più ampia prospettiva teleologica, una sorta di processo di crescente “giuridificazione”, se così si può dire, destinato ad esaltare e a rendere espliciti i contesti valutativi suscettibili di caratterizzare la direzione ed i riflessi sociali delle scelte normative: la “rete” delle valutazioni politico-criminali

andrà stendendosi ed ampliandosi attraverso richiami e “referenti di scopo” destinati ad avvolgere, insieme ad un complesso intreccio di considerazioni di efficienza strumentale, di prognosi sotto il profilo empirico, e di riscontri dal punto di vista criminologico, un orizzonte prospettico ormai liberatosi dal limbo del “sociologicamente” indefinito, perché sostenuto e guidato – in forma più o meno esplicita – dalla *Weltanschauung* circolante nello spirito della Carta fondamentale, ed, in misura sempre crescente, dall’implementazione ed “operazionalizzazione” dei connessi procedimenti e metodi di ricerca dei sottostanti significati, grazie al contributo di chiarificazione concettuale di volta in volta realizzato da parte del giudice delle leggi.

Si tratta di un insieme di percorsi e di “scansioni” valutative che, come già in precedenza sottolineato, rimanevano celati ed occultati, in un’ottica giuspositivista, dietro le soluzioni normative astrattamente delineate. Ma tale circostanza aveva, per l’appunto, come fondamento giustificativo essenziale, l’esistenza di un corrispondente modo di concepire il ruolo esplicito dalle scelte del legislatore, che, ai tempi d’oggi, sarebbe ben difficile pretendere di riaffermare: e cioè, la convinzione di fondo che ciascuna fattispecie potesse ormai ricomprendere un modello di tutela capace di riflettersi in forma compiuta ed esauritiva, sia pure (ed anzi, proprio perché) concepito nella forma di un bene giuridico inteso come “ragion sufficiente” dell’incriminazione, ed in quanto tale destinato a caratterizzarne in forma sostanzialmente “tautologica” il corrispondente compito di disciplina.

Senonché, proprio una siffatta configurazione del bene protetto è andata ormai rivelandosi non più confacente con le esigenze attuali. Il radicamento della tutela in una dimensione normativo-assiologica sostanzialmente autonoma ed autoreferenziale è destinato ormai a cedere il posto ad una “ricerca di scopo” – criminalpoliticamente connotata – tale da comportare un graduale processo di erosione della stessa idea di assicurare una corrispondenza integrale tra bene giuridico e fattispecie normativa. Le capacità euristiche della categoria del bene giuridico si sono andate diradando ed affievolendo; la sua configurazione, ora in chiave illuministico-liberale, ora in un’ottica giuspositivistico-metodologica, ha finito con l’apparire come un

abito (comunque) troppo stretto per una politica criminale destinata a far mutare il significato stesso dello strumento volto ad attribuire ad esso consistenza normativa: il fatto tipico.

Il binomio tradizionale bene giuridico-fatto tipico, che, nella stessa ottica lisztiana, veniva concepito come barriera invalicabile della politica criminale, sembra sempre più mostrare, se inteso nella sua ottica originaria, l'incapacità di continuare a preservare l'antico ruolo (anche) del secondo termine del rapporto. Da paradigma normativo volto a rispecchiare un "oggetto" della tutela, il fatto tipico viene sempre più a stagliarsi in guisa di "strumento" per perseguire delle finalità, a loro volta ricostruite ed implementate alla luce di un complesso di valutazioni volte a verificare – com'è stato ben detto [cfr. F. PALAZZO, *Offensività*, p. 79 ss.] – ora l'"adeguatezza" ed "utilità" della fattispecie, ora l'eventuale maggior "beneficio" (in termini di risvolti sociali) derivante dalla mancata previsione di quest'ultima.

Simili sviluppi hanno condotto, insomma, per un verso a limitare, ma per altro verso, anche ad ampliare e ad arricchire i contenuti e la fisionomia delle scelte concernenti la materia penale. Sotto il primo profilo, la riflessione condotta alla stregua dei principi costituzionali ha invero suggerito di limitare il ricorso alla sanzione penale, in virtù di un insieme di motivazioni (volta a volta collegate, ora alle funzioni della pena, ora al riconoscimento dei fondamentali diritti di libertà, ora all'impronta "laicista" e secolarizzata del sistema politico nel suo complesso: cfr. l'ampia panoramica di G. FIANDACA, *Laicità*, p. 167 ss.) che ci si può esimere, in questa sede, dall'illustrare in maniera dettagliata, trattandosi di un patrimonio, sul piano giuridico e politico-culturale, ormai da tempo acquisito presso gli studiosi interessati all'evoluzione dei sistemi normativi.

Quanto al secondo profilo, invece – e sia pure in un'ottica ed una prospettiva in varia guisa collegate a simili premesse – sembra essersi prodotta una sorta di progressiva "estensione" delle valutazioni connesse al riscontro dei coefficienti destinati a condizionare le vicende della "tipicità" penale. Ed invero, le motivazioni e gli scopi della tutela si sono andati imponendo come un terreno di perdurante verifica delle potenzialità politico-criminali (ed anzi, più in generale, politico-sociali) espresse dal sistema normativo, tale da reclamare uno spazio ed un'in-

fluenza ben più incisivi e qualificanti rispetto alle angustie di una visione tutta “positiva” ed autosufficiente dei sostrati di valore racchiusi ed incardinati all’interno del modello legale.

Il quadro si è allargato; la tematizzazione delle funzioni e degli obiettivi perseguiti (ed ottenibili) mediante lo strumento penale sembra sempre più destinata a configurarsi come un momento di valutazione essenziale per poter ricostruire e legittimare il senso e la direzione della tutela [particolarmente significativo il quadro recentemente tracciato da G. FIANDACA, in G. FIANDACA-G. DI CHIARA, pp. 126 ss., 148 ss.]. E la stessa Corte costituzionale, per l’appunto, in un novero di pronunce divenuto col tempo sempre più imponente e qualitativamente articolato [in argomento, cfr. M. DONINI, *Alla ricerca*, pp. 15 ss., 48 ss., 69 ss., 78 ss.; G. INSOLERA, *passim*; V. MANES, p. 18 ss.; F. PALAZZO, *Offensività*, p. 54 ss.; A. VALENTI, p. 274 ss. In merito ad altre esperienze costituzionali, cfr. T. AGUADO CORREA, p. 139 ss.; I. APPEL, p. 59 ss.; O. LAGODNY, p. 51 ss.; G. STÄCHELIN, p. 86 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, p. 78 ss.; J. VOGEL, p. 110], si è incaricata di sottolineare – seguendo una linea di tendenza già sperimentata e ripetutamente praticata in settori diversi dalla materia criminale [istruttive in proposito le vaste indagini di A. CERRI, p. 3 ss.; G. SCACCIA, p. 182 ss. e *passim*; nonché AA.VV., *Il principio*; AA.VV., *La ragionevolezza*] – come il banco di prova della “ragionevolezza” delle scelte di tutela non si giochi nell’ottica, per dirla con PALAZZO [*Offensività*, p. 56], del “riferimento esclusivo al bene giuridico”, ma si protenda invece verso un complesso di valutazioni essenzialmente incentrato sul significato e sull’attitudine del “mezzo prescelto” al perseguimento di obiettivi di ben più vasta portata ed estensione.

9. *Le indicazioni costituzionali come espressione di “programmi”, e non invece di singoli beni trasponibili come tali nell’ambito delle fattispecie. Ulteriori conferme dell’assunto, alla luce delle pronunce costituzionali*

Di fronte ad un simile assetto generale, si può allora meglio comprendere il senso e la portata di quanto si era già anticipato esaminando le tendenze anteriori al definitivo affermarsi

degli assetti e delle prospettive di fondo or ora sinteticamente delineati.

In primo luogo, deve osservarsi, per vero, come la grande riflessione sulla funzione e sugli scopi della sanzione penale, precedentemente operata – come si è visto – in una dimensione ancora avulsa dalla verifica circa gli specifici contenuti repressivi atti ad incarnarne e ad inverarne in concreto la proiezione teleologica, si sia andata sempre più arricchendo ed articolando nella ricerca di un'adeguata differenziazione e "selezione" degli obiettivi di volta in volta perseguibili mediante il ricorso allo strumento penale. La politica criminale – *sub specie* di processi di criminalizzazione – è destinata insomma a configurare, da questo punto di vista, il momento della "traduzione" delle funzioni della pena nelle dinamiche punitive – espresse dalle singole fattispecie – funzionali al perseguimento dei programmi e degli obiettivi, in cui si manifestano le scelte di fondo destinate a concorrere, nel loro insieme, alla sopravvivenza e allo sviluppo del sistema dei rapporti sociali.

Per altro verso – come già può desumersi da quanto osservato nel precedente paragrafo – proprio siffatte considerazioni consentono di evidenziare come il riferimento ai programmi di tutela di volta in volta enucleabili in base al tessuto delle previsioni costituzionali (o, più in generale, rinvenibili all'interno di sistemi sociali che, pur in mancanza di previsioni *ad hoc*, ne postulano comunque un ruolo indefettibile nel quadro delle esigenze fondamentali della convivenza organizzata) presenti un significato ed un ambito di rilevanza destinato a spingersi ben oltre la logica di singoli e circoscritti "beni giuridici" quali quelli ripetutamente evocati per fondare e legittimare il ricorso allo strumento penale.

Volendo esplicitare ulteriormente i termini del problema, è opportuno osservare, in particolare, come il riconoscimento, ad es., di interessi quali l'"ambiente", la "salute", il "lavoro" e l'"assistenza sociale", le esigenze dell'"economia" e del "risparmio", il "buon andamento della Pubblica Amministrazione", la salvaguardia del "buon costume", e così via dicendo, sottenda un novero di valutazioni che sarebbe, ad un tempo, eccessivo e limitativo ritenere traducibili in una dimensione legale volta a farne "oggetto" specifico e puntuale di disciplina repressiva. La pro-

spettiva costituzionale della tutela guarda a simili interessi come comprensivi di un insieme di esigenze, di aspirazioni, di modelli teleologici – per di più, data la loro ampiezza ed estensione, variamente interconnessi e reciprocamente “comunicanti” – rispetto ai quali le singole fattispecie sono destinate ad apparire, volta per volta, soltanto come un (sia pur fondamentale, ed anzi, come vedremo, in certa guisa “preliminare”) “momento di passaggio”, per così dire, a fronte del più vasto campo di interventi implementabili anche (ed anzi, soprattutto) in forza di metodi e di strategie di controllo a livello extrapenale.

Ed è appunto per questa ragione, che, come qualificata dottrina va ormai ripetendo da tempo [da ultimo, cfr. G. FIANDACA, in G. FIANDACA-G. DI CHIARA, p. 141 ss.], l’“idoneità” della fattispecie rispetto agli scopi – sottolineata a più riprese dalla stessa Corte costituzionale – non è destinata ad incardinare necessariamente la tutela su di un’offesa (od un pericolo) immediatamente percepibili *hic et nunc*; essa esige, al contempo, qualcosa di meno, ma anche qualcosa di più: può esprimersi, da un lato, in uno stadio d’intervento tale non comportare l’effettiva compromissione di un interesse dato (del resto, come già si vide in precedenza, di per se stessa inconcepibile, laddove si tratti di esigenze di tutela inquadrabili in una dimensione “collettiva”); ma richiede, dall’altro, un giudizio di capacità e di congruità finalistica, empiricamente fondato e verificabile, rispetto ad esiti di più vasta portata [si pensi, in ipotesi, come ha osservato T. PADOVANI, *Diritto penale*, p. 81, ai “fini sociali” richiamati nell’art. 41 Cost.] laddove questi, in un determinato momento storico, necessitano, per venire attuati, del concorso e della “mediazione” di una scelta penalistica di controllo sociale.

Ragionando in quest’ottica – è opportuno ribadirlo – l’idea [cfr. F. BRICOLA, *Teoria*, p. 15 ss. In argomento, con diversa soluzione, cfr., tra gli altri, recentemente, I. APPEL, p. 378 ss.] di rinvenire, come referente della tutela, un vero e proprio “bene giuridico”, per di più di rilevanza costituzionale, è destinata ad apparire sostanzialmente inadeguata e, per così dire, in certo senso “squilibrata”, ora per eccesso, ed ora per difetto. Per eccesso, in quanto nella seriazione complessa ed articolata dei passaggi valutativi volti ad individuare le condizioni necessarie per assicurare il raggiungimento degli scopi attraverso modelli



normativi ad essi funzionalmente consentanei, non è affatto escluso che l'intervento penale vada a "cadere", per così dire, su tipologie di condotta di per sé non espressive di un bene giuridico del tutto autonomo, e comunque dotato, in quanto tale, di rilievo costituzionale; l'idea, spesse volte affacciata (con riguardo, ad es., alle fattispecie poste a tutela della "fede pubblica" o della "trasparenza contabile", per limitarsi soltanto a due riferimenti emblematici), di fare ricorso, in simili ipotesi, alla categoria degli interessi c.d. "strumentali" [cfr., ad es., D. CASTRONUOVO, p. 651 ss.; G. DE VERO, p. 165 s.; M. DONINI, *Teoria*, p. 153 ss.; A. FIORELLA, p. 797 s.] non sembra esprimere, d'altro canto, un criterio di valutazione realmente declinabile in termini di bene giuridico, come dimostra la stessa scelta dell'attributo – "strumentale" – il quale rinvia ad un obiettivo, ad una finalità, ad un interesse "ulteriore", per l'appunto, destinato a rivelarsi, proprio per questo, sostanzialmente privo di corrispondenza nella fisionomia e nei contenuti caratterizzanti di volta in volta attribuiti alla fattispecie incriminatrice.

Ma anche per difetto, in quanto niente assicura che, anche a voler estrapolare un nucleo di tutela riconducibile ad un interesse di rilievo costituzionale, una simile circostanza risulti di per se stessa idonea ad attribuire in ogni caso un coefficiente di "adeguatezza" e di funzionalità alla fattispecie normativa, socialmente apprezzabile nei termini di un'effettiva necessità (ed utilità) del ricorso allo strumento della coercizione penale.

Una conclusione del genere, per vero, sembra potersi chiaramente desumere dagli stessi orientamenti espressi dalla Corte costituzionale, allorché questa è stata chiamata a sindacare la legittimità di una serie di incriminazioni destinate alla tutela, ora della "salute" (com'è accaduto in relazione alle fattispecie incluse nella legge sugli stupefacenti; per ampi richiami alla giurisprudenza in materia, e per un'analisi delle relative pronunce, cfr. F. PALAZZO, *Consumo*, p. 104 ss.; ID., *Introduzione*, p. 184), ora del "servizio militare" (con riferimento, ad es., al reato di "violata consegna" contenuto nel codice penale militare di pace; cfr. C. cost., 6.7.2000, n. 263, in *Giur. cost.*, 2000, p. 2064 ss.), ora del patrimonio (relativamente alle contravvenzioni volte alla prevenzione dei corrispondenti delitti, ed in particolare a quella già contemplata dall'art. 708, in tema di "posses-

so ingiustificato di valori”: cfr. C. cost., 17.10.1996, n. 370, in *Leg. pen.*, 1997, p. 409 ss., circa la quale, con particolare ampiezza, v. A.M. MAUGERI, pp. 436 ss., 944 ss.). Al qual proposito, la Corte ha mostrato di non attribuire importanza decisiva, nel vagliare la legittimità dell’incriminazione, alla sola circostanza che (sia pure in via più o meno anticipata e prodromica) le fattispecie in questione fossero suscettibili di venire “agganciate” ad un interesse di rilievo costituzionale; essa si è invece (soprattutto) interrogata circa l’effettiva “utilità” e funzionalità della norma incriminatrice a perseguire lo scopo avuto di mira, “non mettendo in discussione l’obiettivo della tutela” – è ancora PALAZZO [*Offensività*, p. 80 s.] a sottolinearlo – quanto piuttosto “il controllo dello strumento, e cioè l’idoneità della fattispecie e dell’apparato sanzionatorio” a realizzare le finalità verso le quali il corrispondente assetto normativo doveva considerarsi, per l’appunto, ragionevolmente rivolto ed indirizzato [sulla ben più limitata influenza, viceversa, del c.d. principio di offensività nella giurisprudenza della Corte costituzionale, v., d’altronde, oltre a F. PALAZZO, *Offensività*, p. 54 ss., R. CALISTI, p. 279 ss.; I. FERRARA, p. 3069 ss.; G. FIANDACA, in G. FIANDACA-G. DI CHIARA, p. 149 ss.].

#### 10. *Idoneità delle conclusioni raggiunte a motivare l’origine delle correnti dottrinali e giurisprudenziali esaminate in precedenza*

Il quadro, sia pur sintetico ed incompleto, desumibile dai rilievi sinora sviluppati, consente adesso di ritornare all’origine delle riflessioni dalle quali la presente indagine aveva preso le mosse. Esso sembra permettere, invero, di fornire una chiave di lettura di quell’insieme di tendenze, a livello sia dottrinale che giurisprudenziale, le quali mirano a reperire i fondamenti dell’intervento punitivo in una dimensione teleologica “eccedente”, per così dire, il profilo di ricostruzione del disvalore del fatto alla stregua del (solo) paradigma normativo formalmente delineato.

Dietro la dimensione semantica della fattispecie si è andato sempre più profilando, come si è notato, un anelito ricostrutti-

vo volto a dar fiato a quel “senso dell’oltre”, a quella “protensione” in chiave teleologica, che dovrebbe essere in grado di illuminare la direzione della tutela verso orizzonti valutativi di più ampia ed incisiva portata sotto il profilo politico-criminale. Anche fattispecie considerate espressive di un disvalore da lungo tempo consolidato vengono attualmente sottoposte ad un *test* di legittimazione in chiave politico-criminale, il quale sottintende, in maniera più o meno esplicita, un senso d’insoddisfazione di fronte alla scelta di limitarsi ed acquetarsi alle sole indicazioni evincibili dal modello legalmente prefissato.

Come già si vide, figure criminose quali quelle contro la Pubblica Amministrazione o contro l’amministrazione della giustizia – come pure quelle poste a tutela del patrimonio, e tra di esse, per motivi peculiari, alcune previsioni di più recente conio, come i delitti di riciclaggio – vengono attualmente sottoposte ad uno scrutinio valutativo teso ad escerpirla risvolti e conseguenze dannose destinate ad attingere scenari e prospettive finalistiche ritenuti essenziali per cogliere e per giustificare il senso della scelta incriminatrice.

Viene così a riemergere quel rilievo di fondo, ricordato in apertura, circa la separazione e “scissione” metodica tra “bene” e “ragioni” dell’incriminazione, vera e propria anticipazione *avant lettre* della temperie culturale sottesa ai più moderni indirizzi dottrinali e politico-costituzionali. Le finalità della scelta normativa – da individuarsi in termini “meno generici” [v., *retro*, par. 3] rispetto all’interesse omnicomprensivo (e sostanzialmente inespressivo ed autoreferenziale) alla conservazione dell’ordinamento statale – sembrano aver trovato una sorta di sviluppo e di “recezione”, per così dire, particolarmente significativi e qualificanti nelle molteplici e ricche indicazioni evincibili da un tessuto costituzionale denso di riverberi e di suggestioni destinate ad impingere (anche) nel terreno fecondo delle scelte di criminalizzazione.

Siffatte tendenze evolutive hanno finito, semmai, con l’accentuare e valorizzare proprio il secondo profilo di legittimazione dell’intervento punitivo; mentre il “bene giuridico” ha subito un processo di progressiva erosione ed impoverimento del suo originario potenziale euristico [tuttora sensibili alla valorizzazione di tale categoria si mostrano, peraltro, alcuni auto-

revoli studiosi: cfr., tra gli altri, F. ANGIONI, *Il principio*, p. 114; C. FIORE, p. 62 ss.; W. HASSEMER, *Darf es Straftaten geben*, p. 64; F. MANTOVANI, *Il principio*, p. 92 ss.; S. MOCCIA, *Dalla tutela*, p. 352 ss.; ID., *Il diritto penale*, p. 185 ss. Cfr. pure A. CAVALIERE, *Riflessioni*, p. 161 ss.], il proscenio della riflessione penalistica è stato, viceversa, sempre più saldamente occupato dal profilo politico-criminale degli “scopi” della tutela, disancorando via via la fattispecie dalla tendenza a ripiegarsi su di un contenuto assiologico definitivamente conchiuso e circoscritto, per renderla invece disponibile a considerazioni di taglio finalistico concepite quale condizione necessaria per la sua legittimazione nel mutato quadro dei rapporti sociali e politici di una comunità aperta a nuove prospettive e progetti di razionalizzazione degli interventi destinati ad implementarle.

#### 11. *Quale titolo di legittimazione per l'intervento penale? Le nuove tendenze al vaglio del principio di sussidiarietà*

La condivisione da parte del diritto penale di una siffatta vocazione in chiave “funzionalistica”, per così dire, rispetto al perseguimento di scopi socialmente (e costituzionalmente) apprezzabili, è destinata, ciò nondimeno, a porre di fronte alla necessità di dare una risposta all'ultimo, fondamentale interrogativo, concernente lo specifico titolo di legittimazione del diritto penale nel quadro del più vasto campo dei programmi e degli obiettivi di fondo ai quali si è fatto più volte riferimento.

Non v'è dubbio, per vero, che nell'ambito delle valutazioni connesse alla ricerca delle condizioni necessarie al raggiungimento dei predetti scopi e programmi di tutela, possano e debbano figurare – come del resto si è più volte osservato – schemi di intervento sovente caratterizzati da misure (sanzionatorie e non) di portata differente rispetto a quelle di natura criminale. Ed anzi, è nella stessa logica di una visione “finalistica” nella configurazione di modelli d'intervento consentanei allo scopo, che lo strumento utilizzato possa esprimersi mediante opzioni e tecniche di tutela a “geometria variabile”, in funzione (tra l'altro) del perseguimento di quegli obiettivi di efficienza e di quel ben noto rapporto dialettico costi-benefici [cfr. C.E. PALIERO, *Il*

*principio*, pp. 446 ss., 517 ss.; ID., *Metodologie*, p. 546 ss.], che attraversano e connotano la ricerca complessiva dei metodi di controllo sociale di volta in volta richiesti dalle caratteristiche della “materia” da regolare.

Tale rilievo viene allora ad assumere una portata particolarmente significativa e qualificante, proprio in vista dell’obiettivo di allontanare i timori e le preoccupazioni, cui si alludeva in apertura, che una parte della dottrina è venuta manifestando di fronte ad uno scenario di totale asservimento e strumentalizzazione del diritto penale alle logiche di una “complessità sociale” suscettibile di legittimare un’estensione incontrollata e pervasiva dell’intervento coercitivo.

In realtà, la questione se il diritto penale, una volta ridimensionato il suo “classico” ed originario modello di tutela incentrato sul binomio essenziale fatto tipico-offesa (ad un bene giuridico), venga a smarrire il suo carattere tradizionalmente sussidiario e selettivo, non si presta ad essere affrontata alla stregua di una contrapposizione di indirizzi colta in una dimensione del tutto astratta ed aprioristica. In particolare, quegli orientamenti di fondo – in termini di “razionalità strumentale” [cfr., oltre ai contributi già ricordati, le significative impostazioni metodologiche, ad es., di G. FIANDACA, *Relazione*, p. 16 ss.; ID., *Controllo*, p. 156 ss.; P. NOLL, p. 356 ss.], di “pragmatismo finalistico” [in proposito, cfr. F. PALAZZO, *Diritto penale*, p. 326 ss.], di utilità ed efficienza rispetto agli scopi – assurti con crescente frequenza al rango di altrettante parole d’ordine delle moderne visioni politico-criminali, non esprimono una “topica del pensiero” suscettibile di favorire e legittimare il ricorso, da parte del legislatore, ad una gestione dello strumento del controllo penale sulla base di presupposti meno rigorosi e vincolanti, nel momento della cernita delle singole soluzioni normative da ritenersi maggiormente adeguate al conseguimento del risultato. Siffatti criteri di ordine finalistico necessitano anch’essi, per vero, di essere tematizzati, discussi, “problematizzati”, allo scopo di far sì ch’essi permettano di valutare e di soppesare questa o quell’altra soluzione sanzionatoria, questo o quell’altro meccanismo di prevenzione o di controllo volti ad impedire il verificarsi di conseguenze socialmente indesiderabili.

Ed è appunto in una logica siffatta che, come si tenterà di

dimostrare, l'interrogativo circa l'opportunità di fare ricorso allo strumento penale viene a delinearsi in una differente dimensione prospettica, la quale, lungi dal legittimarne un uso potenzialmente illimitato, giunga invece a caratterizzarne i contenuti qualificanti, in termini tali da conferire ad esso un ruolo ed una portata selettiva sufficientemente (ed anzi, in un certo senso, ancor più rigorosamente) definiti e circoscritti.

12. *Dalla prospettiva "causale" dell'offesa alla dimensione "strumentale": il diritto penale in correlazione con più vasti programmi di tutela*

Per inquadrare correttamente i termini della questione, è necessario premettere, allora, come la prevalente riconduzione della tutela penale ad una dimensione incentrata sulla lesione di un determinato bene giuridico, abbia privilegiato quello che potrebbe definirsi un paradigma o linea di sviluppo in senso "orizzontale" rispetto all'effettivo verificarsi dell'offesa all'interesse di volta in volta assunto ad oggetto dell'incriminazione.

Più in particolare, siffatto paradigma sembra evocare – in forma più o meno esplicita – una ricostruzione della vicenda sottostante alle scelte incriminatrici concepita nei termini di una dinamica evolutiva improntata ad una logica di carattere essenzialmente "causale". Pur senza cedere alla tentazione di istituire un parallelismo ed un collegamento diretto con il ben noto assunto welzeliano [cfr. H. WELZEL, p. 509] in ordine alla postulata influenza del "dogma causale" sulla configurazione del rapporto con l'offesa al bene protetto, è difficile negare, in effetti, come lo schema metodologico adottato lasci emergere una prospettiva di valutazione fortemente condizionata proprio da un siffatto "abito mentale" nel cogliere il senso e la portata delle scelte incriminatrici. Ed anzi, un simile modello risulta, per l'appunto, in certo qual modo valorizzato nell'ottica della ricerca e dell'individuazione degli stessi contesti valutativi da porre alla base dell'opzione incriminatrice. Da un'ottica ed una prospettiva di carattere prevalentemente "dogmatico" si è passati, per vero, ad un'utilizzazione del suddetto paradigma in una logica più strettamente correlata proprio ad un progetto politico-

legislativo di configurazione dell'ambito del penalmente tutelabile.

Si parla spesso, e non a caso, della necessità di postulare, *de lege ferenda*, delle scelte normative improntate ad una "seriazione" dei beni giuridici [cfr. D. CASTRONUOVO, A. FIORELLA, M. DONINI, negli scritti citati, *retro*, par. 9]: e si fa sovente ricorso, a tale proposito, a formule lessicali significativamente incentrate sull'idea di una sorta di sviluppo o di "progressione" di tipo lineare: dall'offesa a beni puramente "strumentali", a quella concernente beni "intermedi", a quella, infine, destinata a coinvolgere i beni "finali" quale meta e traguardo conclusivo atto ad esprimere in forma emblematica il tipico "campo di elezione", per così dire, dell'intervento penale. D'altronde, anche laddove la preferenza venga accordata a differenti soluzioni sotto il profilo linguistico-lessicale, l'impostazione di fondo non sembra presentare sensibili variazioni o mutamenti di prospettiva; tipica al riguardo l'opzione metodologica [per quanto caratterizzata da posizioni non sempre coincidenti: cfr., in vario senso, F. ANGIONI, *Il pericolo*, p. 210 ss.; G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale, P.G.*, p. 180 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto penale, P.G.*, p. 220 ss.; T. PADOVANI, *Diritto penale*, p. 126 s.; F. PALAZZO, *Introduzione*, p. 151 ss.; M. PARODI GIUSINO, pp. 217 ss., 386 ss.] incentrata sui diversi gradi di sviluppo del pericolo: da "presunto", ad "astratto", a "concreto", via via che l'avvicinamento al bene "finale" tende a farsi più evidente e materialmente afferrabile.

Orbene, proprio un siffatto approccio metodologico sembra mostrare, ad un esame più attento, alcuni profili problematici, che sono destinati a risaltare in termini di ancor maggiore evidenza, se posti a confronto con le linee fondamentali della ricerca che si è ritenuto di dover privilegiare nel corso della presente indagine. Ed invero, muovendosi nell'ottica di una ricostruzione in chiave "teleologica", volta a conferire alle scelte normative il ruolo di contribuire alla realizzazione di determinati programmi mediante strategie ed interventi ad essi consentanei, l'angolo visuale sembra destinato a spostarsi da una logica ed una prospettiva *lato sensu* "causale" ad un criterio valutativo maggiormente conforme all'idea di una relazione essenzialmente caratterizzata, per l'appunto, in termini di congruenza e "funzionalità" strumentale.

Il senso e la direzione della tutela non sembra dunque prospettarsi – in un’ottica siffatta – in guisa di una scansione e “seriazione” di tappe normative tali da esprimere in forma via via più avanzata un processo di sviluppo verso l’esito finale dell’effettiva compromissione di un interesse dato. Una visione del genere, per vero, appare ancora chiaramente debitrice dell’idea di far giocare il riferimento ad un singolo bene giuridico in qualità di vero fulcro e centro “propulsore”, per così dire, dell’insieme delle scelte normative volte a predisporre (mediante sanzioni, ora penali, ora, preferibilmente, di natura amministrativa) altrettanti stadi di protezione “anticipata” volti a scongiurare il più possibile la concreta violazione.

Particolarmente evidenti appaiono, allora, in una prospettiva del genere, le stimate di una considerazione del problema delle scelte di tutela difficilmente conciliabile con il senso e la portata delle stesse indicazioni di fonte costituzionale, che pur vengono invocate a più riprese per legittimare la soluzione adottata.

Già si è notato, in effetti, come i riferimenti normativi contenuti nella Carta fondamentale non possano essere interpretati alla stregua di altrettanti beni giuridici traducibili all’interno di fattispecie compiutamente idonee ad inverarli. Essi rappresentano ed esprimono delle scelte programmatiche di ben più ampio respiro, le quali sottendono, bensì, la necessità di predisporre determinate soluzioni normative destinate (ed adeguate) a concretizzarle, ma senza tuttavia identificare e “predefinire” le caratteristiche ed i contenuti specifici degli “oggetti” delle opzioni legislative di volta in volta collegate alla materia interessata. I riferimenti alla “salute”, al “lavoro”, al “risparmio”, all’“ambiente”, all’“ecosistema”, al “buon andamento” della P.A., e così via dicendo, si pongono, in realtà, non già come espressione di un singolo bene od interesse individuabile *hic et nunc*, quanto piuttosto, lo si ripete, come un progetto ed uno scopo da realizzare attraverso una gamma complessa ed articolata di interventi funzionali al suo efficace perseguimento.



13. *L'opzione penale quale "precondizione" essenziale perché i programmi pertinenti ai singoli campi di materia risultino efficacemente attuabili; il "caso" del buon funzionamento della Pubblica Amministrazione*

Nella prospettiva or ora delineata, è dato comprendere, in ultima istanza, il significato più profondo – e pur tuttavia troppo spesso frainteso nei suoi contenuti essenziali – insito nella ripetuta affermazione secondo la quale il diritto penale interverrebbe ad assicurare la sopravvivenza delle condizioni fondamentali della convivenza organizzata, con l'ulteriore conseguenza di dover scorgere nelle condotte incriminate la potenzialità ad esprimere un profilo di disvalore suscettibile di porsi in contraddizione con le esigenze della comunità nel suo complesso.

In realtà, simili esigenze non appaiono destinate ad identificarsi con determinati beni od interessi suscettibili di venire ricondotti, in quanto tali, all'ambito di previsione dei singoli modelli legali; esse attengono, per l'appunto, all'insieme, complesso ed articolato, degli assetti, presenti e da costruire, propri dei settori della vita sociale – il lavoro, il risparmio, le dinamiche di funzionamento del mercato, le relazioni tra i cittadini e le incombenze e i poteri spettanti alla Pubblica Amministrazione, e così via dicendo – destinati ad esprimere, questi sì, altrettante componenti essenziali per la conservazione e la salvaguardia delle condizioni dell'umana convivenza all'interno di un determinato ordinamento (ed anzi, sempre più spesso, di una pluralità di ordinamenti, sotto la spinta e l'influenza dei processi di globalizzazione). Il diritto penale si rivelerà, allora (anch'esso) necessario a tale scopo, in quanto suscettibile – ed effettivamente idoneo – a sua volta, a contribuire alla creazione dei presupposti perché le predette esigenze fondamentali possano venire concretamente soddisfatte; la sua influenza verrà ad esplicarsi, in definitiva, in forma mediata, o, più esattamente, in chiave "negativa", se così si può dire, nei limiti (e nella misura in cui), in sua mancanza, il sistema dei rapporti e dei contesti di vita or ora richiamati verrebbe a risultare privo di una "base di sostegno" atta a rendere possibile l'insieme delle scelte e degli ulteriori interventi di volta in volta richiesti per pianificarne ed implementarne le

dinamiche di consolidamento e di un efficace e costante sviluppo.

Alla luce di simili considerazioni, il senso dell'intervento penale sembra allora prospettarsi in un'ottica ed in una dimensione in certo qual modo rovesciata e funzionalmente "invertita" rispetto al ruolo generalmente attribuitogli, e sia pure (tuttora) in linea con il mantenimento della sua caratteristica posizione e vocazione *lato sensu* "sussidiaria" e selettiva. Piuttosto che apparire come il terreno d'incontro con un bene od un interesse destinato a porsi nello stadio "finale" di un sistema concepito in funzione della sua salvaguardia, esso giunge ad evocare la base ed il presupposto "preliminare" dell'edificio normativo preordinato a dar corpo e sostanza al "programma" di tutela attraverso l'insieme degli interventi variamente rivolti alla sua concreta realizzazione. Esso suona come un invito alla ricerca di una sorta di coefficiente o "precondizione" strumentale, per così dire, la quale faccia apparire ragionevolmente prospettabile e teleologicamente congruo il complesso delle (ulteriori) strategie di controllo e di promozione sociale di volta in volta utilizzabili per il raggiungimento degli obiettivi ritenuti meritevoli di venire perseguiti in un determinato momento storico.

L'idea di fondo di un'*extrema ratio* dello strumento penale non deve essere concepita, da tale angolo visuale, come una limitazione delle scelte repressive al solo momento dell'offesa ad un bene giuridico, riservando ad altri modelli sanzionatori il ruolo di predisporre le condizioni (e gli ostacoli) più efficaci affinché tale esito finale non abbia a realizzarsi. Al contrario: al diritto penale sembra spettare, in primo luogo, il compito di discernere sfere di comportamenti, la cui mancata criminalizzazione renderebbe impossibile (od estremamente problematica) la costruzione – è opportuno ribadirlo – di un assetto o programma di tutela attraverso tutta quella ulteriore serie di misure le quali appaiano necessarie per assicurare il successo di tale programma nell'ambito dei settori disciplinari di volta in volta interessati.

Ed è appunto in quest'ottica, a ben guardare, che può spiegarsi lo scetticismo – pur ritenuto da molti eccessivo o non sufficientemente argomentato – espresso da un'autorevole dottrina [cfr. K. AMELUNG, pp. 287 ss., 291 ss. Per ulteriori critiche, cfr.

I. APPEL, p. 452 ss.], nei termini di una radicale inadeguatezza della nozione di bene giuridico a fornire indicazioni e criteri di orientamento nella ricerca delle fondamentali basi di legittimazione dell'intervento penale.

In effetti, e volendo focalizzare l'attenzione, in questa sede, sulle esemplificazioni problematiche a suo tempo discusse ed analizzate, non è affatto detto, in ipotesi, che il verificarsi di determinati episodi di corruzione (sia pure aventi ad oggetto atti contrari ai doveri di ufficio) si riveli adeguato a pregiudicare il "buon andamento" della Pubblica Amministrazione in maniera più grave ed intensa di quanto non possa avvenire attraverso la violazione di doveri eventualmente sanzionati in via esclusivamente disciplinare: il "disservizio" provocato, la "disfunzione" arrecata al buon andamento dell'istituzione, potrebbe ben risultare superiore, nelle circostanze date, a causa dell'inottemperanza di obblighi di attivazione o di controllo in merito a determinate "pratiche" od incombenze d'ufficio, nonostante che siffatte trasgressioni non vengano ad atteggiarsi secondo il paradigma di un'illecita compravendita di un atto del pubblico funzionario.

Ciò nonostante, la corruzione continua tuttora ad apparire meritevole di una risposta penale. E la ragione di fondo di tale circostanza deve essere ricercata nel rilievo essenziale che, com'è stato giustamente sottolineato [cfr. S. SEMINARA, p. 977 s.], siffatto comportamento è destinato a provocare una "perdita di fiducia" nelle "scelte compiute dagli apparati amministrativi", a sua volta potenzialmente idonea a generare "rapporti conflittuali" tra questi e la platea degli "utenti" del pubblico servizio (e cioè appunto, l'insieme dei consociati).

Si tratta, detto in altre parole, della necessità di assicurare le basi fondamentali di un "consenso" [sul tema, cfr., di recente, il ricco quadro tracciato da E. MUSCO, *L'illusione*, p. 169 ss.] rispetto alle modalità di assolvimento delle incombenze rientranti nei compiti della Pubblica Amministrazione; ed in effetti, come nota C.E. PALIERO [*Consenso*, p. 886], "la verifica orientata al consenso sociale può costituire il catalizzatore di cui la teoria del bene giuridico ha attualmente bisogno per riattivare i suoi processi speculativi, al presente alquanto sedimentati" (ed anzi, secondo chi scrive, sostanzialmente destinati a restare pri-

vi di un valore euristico sufficientemente incisivo e penetrante). Né può dimenticarsi, infine, quanto osservava a tale riguardo Francesco CARRARA [*Programma, P.S.*, V, p. 115], nel sottolineare la particolare gravità della corruzione a confronto con altri comportamenti illeciti imputabili ai pubblici funzionari: “in faccia ad un magistrato che vende i suoi favori a chiunque lo paga non avvi cittadino che possa essere sicuro di ottenere giustizia, e che non debba temere un sopruso”.

Sulla base di simili premesse, è dato comprendere, allora, come la *ratio puniendi* della corruzione venga appunto a realizzare quella sorta di presupposto o precondizione essenziale perché l'insieme degli interventi (sanzionatori e non) volti a rendere possibile ed efficiente il complessivo funzionamento della macchina amministrativa, possa essere ragionevolmente concepito ed attuato senza essere reso *ab initio* precario ed incerto a causa del clima di pericolosa “anomia” indotto da simili pratiche illecite nell'ambito dei rapporti con la comunità giuridicamente organizzata. L'incriminazione della corruzione “tende”, bensì, come si era già in precedenza anticipato, ad assicurare il buon andamento della Pubblica Amministrazione; ma non già perché i fatti di corruzione realizzino di per sé stessi un’“offesa” (od un più accentuato pericolo) nei confronti di quest'ultimo, bensì perché essi vengono a precludere in partenza – è il caso di sottolinearlo – le concrete potenzialità di successo delle strategie e degli interventi rivolti a far sì che tale buon andamento possa svilupparsi secondo un programma efficace e congruente allo scopo.

#### 14. *Convalida dell'assunto, alla luce delle fattispecie incluse tra i delitti contro il patrimonio*

Spostandosi, adesso, in un altro campo di valutazioni, anch'esse corrispondenti a modelli normativi già da tempo consolidati, si può ricordare l'esempio delle fattispecie, penalmente sanzionate, poste a tutela del patrimonio.

Il pensiero corre, in primo luogo, alla figura fondamentale del delitto di furto. Non si pretende di dire niente di nuovo, ricordando come la fattispecie in questione – come ha osservato

fondamentalmente Cesare PEDRAZZI (estendendo peraltro il rilievo anche ad altre fattispecie riconducibili alla materia *de qua*) – renda difficile un’interpretazione “in chiave di bene giuridico” [*Inganno*, p. 31]. Ed infatti – si domanda l’Autore – “qual è l’oggetto specifico del furto? Il possesso o la proprietà? Oppure l’uno e l’altra? Torniamo a constatare che il principio di organizzazione della figura non è un “bene” specifico, prescelto come oggetto e tenuto presente come modello dall’artefice. Il furto è innanzitutto “sottrazione”: una forma di condotta che incide su di una *sfera di interessi complessi, difficile talvolta da dipanare*”.

Per altro verso, osserva Filippo SGUBBI [*Uno studio*, pp. 24, 26] – giungendo a ridimensionare, nella sostanza, l’idea, ripetutamente sostenuta (in questo ed in altri settori) dell’illecito penale in guisa di “modalità di lesione” – come, nell’illecito in esame, “il ruolo dell’evento risulti molto sacrificato”: l’incidenza sul bene, in chiave di lesione, finisce con l’apparire, secondo l’Autore, dotata di scarso valore sotto il profilo euristico; mentre è destinata ad emergere, semmai, la rilevanza dei *sol*i profili “modali” della vicenda delittuosa, nel senso ch’essa andrebbe più plausibilmente riferita, non già ad una sorta di decorso causale collegato alla realizzazione di un esito o “risultato” offensivo, quanto piuttosto alla stessa “azione di attacco” e di aggressione all’altrui sfera giuridico-patrimoniale.

Eppure, il furto continua a rappresentare una figura-chiave nel quadro delle scelte di tutela fondate sul ricorso allo strumento penale. E ciò, non già perché esso intervenga a porre un presidio contro le offese di maggiore gravità, bensì perché, in sua assenza, il “sistema” dei rapporti e delle relazioni private – giustamente evocato, come si ricordava in apertura, anche nell’ottica di una valutazione in chiave “strumentale” rispetto al soddisfacimento dei bisogni, non soltanto materiali, propri della persona umana – rischierebbe, già *ab initio*, di ergersi su di un terreno privo di solide fondamenta; quelle relazioni, quei rapporti, quei “negozi”, attraverso i quali i consociati intraprendono e coltivano le proprie scelte di autorealizzazione ai più svariati livelli, sarebbero messi in forse senza un intervento efficace contro i fatti che ne negano in partenza il senso e le direzioni programmatiche: contro la “spoliazione” – o il tentativo

di spoliazione – in altri termini, rivolti verso determinati beni, attraverso modalità tali da rendere radicalmente impossibile la fruizione di quella essenziale “libertà” di disporre che regge e qualifica emblematicamente l’intero complesso dei rapporti economico-patrimoniali, ed i connessi riverberi sull’affermazione ed il completamento della personalità dell’individuo che su di essa abbia fatto concreto e legittimo affidamento.

Ben potrà accadere, allora, che il “danno” eventualmente arrecato – laddove questo sia destinato ad assumere rilevanza esclusivamente alla stregua delle disposizioni dettate in tema di responsabilità civile (contrattuale od extracontrattuale) – possa concretamente rivelarsi ben più grave rispetto all’offesa provocata da un fatto costituente reato; ma la realizzazione di quest’ultimo – ed è proprio in un simile rilievo che è dato cogliere, tra l’altro, la profonda inadeguatezza, sotto il profilo scientifico e politico-culturale, della c.d. “concezione sanzionatoria” del diritto penale [sulla quale, in chiave critica, ampiamente, G. BETTIOL, *Diritto penale*, p. 97 ss.; T. DELOGU, p. 180 ss.] – resta (pur sempre) espressione di un’esigenza fondamentale di tutela penale, proprio perché essa finisce con l’impedire il configurarsi, come si diceva poc’anzi, di quel presupposto o “precondizione strumentale”, per così dire, affinché il complessivo programma di salvaguardia e di promozione degli obiettivi che marcano e qualificano il settore interessato possa venire perseguito in forma socialmente (e giuridicamente) credibile e funzionale allo scopo.

Altrettanto emblematica – sia pure per ragioni differenti – si rivela, d’altronde, l’incriminazione, di più recente origine, riguardante le condotte costitutive delle fattispecie di riciclaggio. Come già si disse, la proiezione teleologica della fattispecie tende ad allontanarsi maggiormente, in questo caso, da una prospettiva di tutela avente ad oggetto il (solo) patrimonio. La dottrina [cfr., in argomento, con ampi richiami, M. ZANCHETTI, p. 387 ss. Più di recente, cfr. M. MAIWALD, p. 372 ss.] ha posto in luce, come pure si è ricordato, una gamma di profili finalistici di ben più vasta portata: dalla tutela dell’“ordine pubblico” a quella dell’“ordine economico”, fino al richiamo, maggiormente specifico e selettivo, alla tutela del “risparmio-investimento”, soprattutto nell’ottica dell’equa ripartizione dei rischi, e del-

l'obiettivo di evitare, in ultima analisi, la creazione di condizioni favorevoli allo sviluppo e alla diffusione di pratiche di concorrenza sleale.

Siffatti profili teleologici connessi all'incriminazione del riciclaggio sono destinati, d'altronde, ad assumere ancor maggiore importanza alla luce della crescente dimensione "transnazionale" delle attività che in un simile fenomeno trovano la propria ragione di sviluppo e di costante alimento. È nel passaggio da uno Stato all'altro – da un territorio ad un altro territorio – che le potenzialità di sfruttamento e di reimpiego di proventi illegali vengono ad implementarsi e a rafforzarsi ulteriormente, andando ad incidere sulle risorse economiche offerte da mercati sempre più vasti, e rendendo sempre più difficoltosi i controlli sulla destinazione impressa ai profitti illecitamente conseguiti.

In tale prospettiva, non è difficile accorgersi, allora, come il fenomeno del riciclaggio evochi, ancora una volta, in forma emblematica proprio quel ruolo di fattispecie "strumentale" di base destinata a fondare e a legittimare la scelta di fare ricorso all'opzione sanzionatoria penale. L'insieme degli interventi volti a contrastare la diffusione ed il "radicamento" di determinate pratiche ed attività illegali rischierebbe di risultare fragile e precario, in assenza di un intervento repressivo incentrato su quello che è andato sempre più rivelandosi, in ultima analisi, come il motore e il fulcro di irradiazione di iniziative volte ad incidere sull'andamento dei mercati e dei conseguenti riverberi *lato sensu* "disfunzionali" rispetto alle logiche distributive proprie di un contesto di rapporti economico-sociali ormai proiettato verso le sfide indotte dai processi di globalizzazione.

15. *L'esempio emblematico della tutela dell'ambiente. Le fattispecie a tutela della persona e la loro "lettura" in chiave teleologica*

Un ulteriore ambito di fenomeni più volte richiamato nel corso della presente indagine – e che si avvicina, sia pure in parte, alle logiche di tutela connesse agli sviluppi da ultimo considerati – riguarda il settore, per vero assai ampio, degli interventi preordinati alla salvaguardia degli interessi *lato sensu*

diffusi e “collettivi” [su tali interessi, nell’ampia letteratura, cfr., tra le altre, le acute tematizzazioni di G. MARINUCCI-E. DOLCINI, *Corso*, p. 540 ss.; F. SGUBBI, *Il reato*, p. 16 ss., nonché, di recente, G.P. DEMURO, p. 49 ss.; G. PIGHI, pp. 3 ss., 108 ss.; v. pure M. KRÜGER, pp. 16 ss., 170 ss., ed altresì R. HEFENDEHL, *Die Materialisierung*, p. 25 ss.; ID., *Kollektive*, pp. 111 ss., 208 ss., 238 ss., 380 ss.; W. WOHLERS, *Rechtsgutstheorie*, p. 16 ss.], destinati a divenire, col tempo, sempre più rilevanti e significativi nel contesto delle tendenze caratteristiche della moderna “società del rischio”.

Molto si è discusso, ad es., a questo proposito, circa le basi di legittimazione di una scelta di tutela penale rivolta in direzione della salvaguardia del “patrimonio ambientale” [cfr., per una panoramica d’insieme, M. CATENACCI, p. 9 ss. e *passim*, nonché G. AZZALI, p. 7 ss., e, quanto all’evoluzione della giurisprudenza costituzionale, B. CARAVITA DI TORITTO, p. 175 ss.]. Senza pretendere di affrontare nel suo insieme una tematica così complessa ed articolata, il dato di fondo che merita di essere posto in particolare evidenza sembra tuttavia rappresentato dal fatto che la salvaguardia ambientale mal si presta (a maggior ragione) ad essere ricondotta ad un interesse definito e “conchiuso” in una dimensione legale destinata ad esprimerne ed esaurirne i connotati essenziali qualificanti. Come nota PEDRAZZI [*Profili penalistici*, p. 617 s.], l’ambiente richiama “valori poliedrici; per un certo aspetto, la tutela dell’ambiente rappresenta una forma avanzata di tutela della salute; ma è anche altro; è tutela della qualità della vita, nelle sue componenti estetico-emozionali; ed è anche tutela di risorse economiche, perché l’acqua, l’aria, il suolo sono risorse che vanno amministrate anche in vista di utilizzazioni economiche future”.

Simili osservazioni aprono allora la strada ad ulteriori rilievi, essenzialmente collegati al significato più profondo di quella relazione tra l’uomo e la natura, che, anche alla luce di approfondite ricerche antropologiche, si rivela assai più articolata e complessa, di quanto un approccio immediato al problema potrebbe a prima vista far supporre. Ed invero, com’è stato autorevolmente osservato [A. LEROI-GOURHAN, p. 95 ss. e *passim*], il sistema dei rapporti tra l’essere umano e le caratteristiche proprie del contesto ambientale non si esprime in una dimensione



“a senso unico”, per così dire: il c.d. “sfruttamento” delle risorse naturali è destinato ad accompagnarsi, per vero, ad un processo evolutivo nel quale il ricorso ai procedimenti propri della “tecnica” si pone, a sua volta, come condizione perché quelle risorse possano venire preservate e sviluppate, nel senso ch’esso assicura la loro “riproducibilità” ed il loro incremento per mezzo di nuove soluzioni ed interventi atti a farne emergere potenzialità in precedenza sconosciute, realizzando in tal modo un più avanzato equilibrio tra esigenze e bisogni della persona umana e contesti naturali idonei, ad un tempo, a soddisfarli e a riceverne, a loro volta, l’impulso per un continuo processo di “ricambio” e di rigenerazione.

La contestualizzazione in chiave storico-evolutiva del senso e della portata dell’equilibrio ambientale lascia dunque emergere un insieme di profili e di “programmi” d’intervento in tale settore, che l’abusato richiamo ad una visione della “natura” in guisa di *status* primordiale, eterno ed immodificabile non sembra rappresentare in maniera adeguata alla sensibilità (anche giuridica) propria del nostro tempo. Dietro l’idea di fondo, particolarmente diffusa in questa materia [G. DE VERO, p. 164; G. MARINUCCI-E. DOLCINI, *Corso*, p. 546 ss.; T. PADOVANI, *Diritto penale*, p. 81 s., D. PULITANÒ, p. 35], di un “contemperamento” o bilanciamento tra molteplici interessi potenzialmente confliggenti, sembra collocarsi, in realtà, un fenomeno di più profonda “interazione” e sinergia reciproche tra il momento c.d. “ecocentrico” e quello “antropocentrico” della dimensione ambientale, in quanto destinati, nel loro insieme, ad esprimere quella relazione essenziale “tra l’uomo e l’*habitat*”, che, com’è stato puntualmente osservato [cfr. F. GIUNTA, p. 1107], rappresenta il momento più significativo e qualificante di un programma di tutela alieno da aprioristiche (ed anacronistiche) prese di posizione “ideologicamente” condizionate.

Ragionando in questa prospettiva – e tornando a privilegiare, ancora una volta, quel ruolo strumentale “di base” che le scelte incriminative sembrano destinate a svolgere nel perseguimento di programmi consentanei alle attuali esigenze di controllo sociale – non potrà non apparire, allora, sostanzialmente in linea con simili premesse quell’opzione di fondo consistente nel criminalizzare (almeno in molti casi) l’esercizio di determinate at-

tività in mancanza di un provvedimento di “autorizzazione” destinato a legittimarne lo svolgimento [sulla relativa tematica, cfr., di recente, M. MANTOVANI, p. 191 ss.]. Com'è stato opportunamente rilevato [T. PADOVANI, *Tutela*, p. 676; ID., *Diritto penale della prevenzione*, p. 646], con riferimento, sia alla materia ambientale, sia ad altri ambiti di tutela destinati a presentare riflessi sotto il profilo sociale di particolare importanza e significato (si pensi alla disciplina dell'attività bancaria, a quella relativa al mercato finanziario, a quella concernente il settore edilizio, a quella avente ad oggetto gli interventi sui beni culturali, e così via dicendo), la sanzione penale risulta legittimata dalla circostanza che l'“elusione” radicale del “controllo” sull'attività intrapresa (diversamente dalle ipotesi d'inottemperanza a meri doveri di “segnalazione” e di informazione, atti soltanto a facilitare l'intervento delle autorità competenti: sul punto, cfr. F. GIUNTA, p. 1114; T. PADOVANI, *Tutela*, p. 676; A. VALLINI, p. 171) è destinata a “frustrare” del tutto “lo scopo cui la disciplina” risulta appunto finalizzata. Se la tutela ambientale deve esprimersi in una sintesi armonica di interventi volti ad assicurare la permanenza e lo sviluppo di rapporti di corretta interazione tra l'essere umano ed il complessivo “contesto di vita” in cui si radica l'aspirazione ad una qualità propria di quest'ultima in linea con le esigenze maggiormente avvertite (anche in vista degli scenari futuri) nell'attuale momento storico, è allora chiaro come la possibilità di esplicitare un controllo sull'attività di volta in volta intrapresa non possa che rappresentare il dato “strumentale” preliminare affinché tale programma possa risultare, per l'appunto, efficacemente e concretamente attuabile.

L'idea, riaffiorante a più riprese [cfr., tra gli altri, W. HASSEMER, *Grundlinien*, p. 91 ss.; ID., *Persona*, pp. 69, 209 s., nonché A. DE VITA, p. 90 ss., e, sia pure in una diversa prospettiva, L. FERRAJOLI, p. 480 s.], che la tutela penale dell'ambiente debba avere essenzialmente di mira i (soli) beni “finali” propri della persona, quali la vita e l'integrità fisica, rischia di rivelarsi, da tale angolo visuale [come del resto si è autorevolmente ribadito: G. MARINUCCI-E. DOLCINI, *Corso*, p. 553 ss.; G. MARINUCCI-E. DOLCINI, *Diritto penale 'minimo'*, pp. 808 ss., 813 ss.], quanto meno limitata e fuorviante. Ed invero, il “luogo d'incontro”, per così dire, di simili interessi con le ragioni della salvaguardia

ambientale è destinato, a ben guardare, a realizzarsi ad un livello differente, maggiormente in linea con il significato e la portata che (anche) i predetti beni giuridici – o, più esattamente, le fattispecie poste a tutela di questi ultimi – appaiono suscettibili di esprimere e di rivelare in una dimensione politico-normativa di più vasto e lungimirante respiro prospettico.

Al proposito, deve ricordarsi, in effetti, che, com'è stato suggestivamente osservato [cfr. F. MANTOVANI, *Diritto penale, P.S., Delitti contro la persona*, p. 144], proprio con riguardo al bene fondamentale e “primario” dell'essere umano, “il riconoscimento e la tutela del diritto alla vita sono presupposto e supporto della manifestazione e dello sviluppo della personalità umana, in quanto senza di essi anche il riconoscimento, la tutela e l'esercizio di tutti gli altri diritti individuali e sociali, “di” e “da”, della personalità umana, e l'imposizione della rimozione degli ostacoli e dell'adempimento dei doveri di solidarietà politica, economica e sociale resterebbero astratte enunciazioni prive di effettività; a cominciare dagli stessi diritti di libertà, perché per poter essere liberi occorre essere innanzitutto” salvaguardati contro i comportamenti volti a disconoscere la stessa condizione preliminare di qualsiasi possibile scelta ed esperienza *lato sensu* “esistenziale”.

Ponendosi in questa prospettiva, non è difficile accorgersi, allora, come quella complessiva “qualità della vita” alla cui costruzione, e salvaguardia ad un tempo, appaiono preordinati gli interventi in materia ambientale, venga a rappresentare un elemento “di contesto”, per così dire, di non trascurabile importanza, affinché le stesse esigenze sotto il profilo teleologico cui le fattispecie a tutela della persona si aprono e si dischiudono, possano venire perseguite assicurando il godimento più ampio e diffuso dell'insieme delle prerogative e delle possibilità offerte ai titolari degli interessi protetti all'interno della comunità sociale in cui essi sono chiamati a dispiegare (ed a “svolgere”, secondo il lessico costituzionale) la propria personalità e il proprio ruolo. Il “punto di tangenza” tra ambiente e prerogative essenziali della persona umana non si realizza dunque – e non si esprime, in ogni caso, nella sua più profonda ricchezza di significati – assumendo ad oggetto ed a scopo della tutela ambientale la vita e l'integrità fisica degli individui in guisa di beni a sé

stanti; è, piuttosto, l'insieme degli obiettivi e delle *chances* proprie di una condizione e "modo" di vivere in linea con una dimensione sociale "a misura d'uomo", se così si può dire, che evoca un assetto ed un equilibrio (anche) sotto il profilo ambientale funzionali allo sviluppo di simili programmi e scelte di autorealizzazione da parte di una collettività interessata – se è concesso un richiamo (senza ironia) all'immagine leibniziana – ad abitare il "migliore dei mondi possibili" sotto i molteplici profili in cui un simile scenario è destinato a presentarsi alla luce delle tendenze più evolute e consapevoli espresse dalla sensibilità attuale.

16. *Ulteriori verifiche e corollari dell'impostazione, sul terreno delle esigenze connesse alle relazioni economiche, ed in particolare di quelle sottese alla trasparenza dei bilanci*

I rilievi e le considerazioni sviluppate finora – come già può desumersi da alcuni cenni contenuti nel paragrafo precedente – offrono il destro, d'altro canto, per riportare ad una dimensione maggiormente consona agli itinerari ed allo spirito di fondo della presente indagine anche le figure criminose tradizionalmente considerate espressive, in forma paradigmatica, dell'offesa ad un "bene giuridico" in guisa di oggetto specifico della tutela penale. Anche fattispecie quali quelle relative all'omicidio o alle lesioni personali, per vero, lasciano emergere, in prospettiva teleologica, un ruolo ed una portata funzionalmente connessi ad ulteriori e molteplici esigenze e dinamiche di sviluppo della persona umana, colte alla stregua di una più ampia "dimensione sociale" – com'è stato opportunamente chiarito [cfr. F. PALAZZO, *Persona*, p. 298] – tale da far apparire inadeguata una linea di tutela orientata esclusivamente verso singole sfere di interessi isolatamente ed "individualisticamente" concepiti e (come tali) salvaguardati.

Da tale angolo visuale, insomma, la circostanza che la singola fattispecie si riveli in grado di esprimere, di per sé considerata, uno specifico "oggetto della tutela" ed una corrispondente offesa a quest'ultimo, non appare decisiva per ricondurla ad uno "statuto differenziale", per così dire, sotto il profilo teleolo-

gico, rispetto alle figure criminose (quali quelle riguardanti, *lato sensu*, interessi di portata collettiva) sprovviste di analoghi requisiti contenutistici. In entrambi i casi, in effetti – e pur riconoscendo le peculiarità differenziali che marcano i singoli gruppi di fattispecie – la ricostruzione del senso dell'intervento penale si presta a venire inquadrata in un contesto programmatico di più ampia portata e significato, rispetto al quale la scelta incriminatrice viene a riconfermare il suo ruolo di presupposto essenziale e preliminare affinché l'insieme delle soluzioni funzionali ad un simile programma possa svilupparsi attraverso i percorsi maggiormente confacenti alla realizzazione dello scopo.

E, per finire, non può non rivelarsi particolarmente significativa la circostanza – che proprio la tematica dianzi esaminata (riguardante, cioè, i rapporti con la tutela dell'ambiente) lascia chiaramente intravedere – che tra gli obiettivi ed i programmi di volta in volta considerati, e che trovano la propria base di legittimazione nelle ricche ed articolate indicazioni di fonte costituzionale, possano e debbano individuarsi ripetuti momenti di interferenza e di “incontro” connessi in varia guisa alla loro realizzazione: a conferma di quella caratteristica fondamentale, già in precedenza segnalata, propria di un testo costituzionale capace, ad un tempo, di additare i singoli progetti di politica legislativa, ma anche, per l'appunto, di far sì ch'essi possano interagire e “comunicare” tra loro, sul presupposto di fondo che le eventuali (e, come si è detto, logicamente preliminari) scelte incriminatrici segnino soltanto la prima tappa di sviluppo per un insieme di strategie a più vasto spettro, destinate, in quanto tali, a trovare sul proprio cammino significativi profili di convergenza, nel segno di quella fondamentale “sintesi di valori” che una Costituzione (degnata di questo nome) deve saper esprimere e manifestare.

Dall'insieme di tali considerazioni è dato evincere, d'altro canto, un'ultima indicazione, destinata a tradursi in una critica di fondo nei confronti della tendenza – a prima vista apprezzabile, ma destinata, in realtà, ad apparire difficilmente compatibile con le linee essenziali dell'impostazione finora seguita – a modificare e ad “alterare”, nella sostanza, i termini di rilevanza ed il ruolo dell'intervento penale, costringendolo in una dimen-

sione non consona alla sua vocazione e alla sua caratterizzazione in chiave teleologica, quale si è cercato ripetutamente di sottolineare e di accreditare.

Emblematica al riguardo – anche per la particolare consistenza ed estensione della posta in gioco – la recente riformulazione del delitto di falso in bilancio. Ed invero, l'idea di conferire un più concreto e “tangibile” contenuto offensivo agli elementi tipici del modello legale, ha finito col risolversi (vuoi sotto l'angolo visuale della previsione delle c.d. “soglie quantitative”, vuoi soprattutto, sotto quello del verificarsi di un “danno patrimoniale”) in risultati sostanzialmente dissonanti rispetto alle moderne esigenze di tutela dell'economia e del mercato: esigenze complesse, articolate, ramificate in un'ampia serie di potenziali destinatari (oltre ai soci e ai creditori, i dipendenti dell'impresa, le società concorrenti, la vasta platea degli investitori, istituzionali e non), e tali, pertanto, da non prestarsi ad essere adeguatamente soddisfatte attraverso una disciplina incentrata, com'è stato icasticamente osservato [cfr. A. ALESSANDRI, p. 809. In argomento cfr., del resto, le autorevoli considerazioni di C. PEDRAZZI, *In memoria*, p. 1370 s.], su di un risultato destinato a “calibrarsi su specifici patrimoni” privati. In buona sostanza, il carattere di “incriminazione di base”, per così dire, del delitto di falso in bilancio – che ha fatto giustamente parlare, al riguardo [cfr. L. FOFFANI, p. 229] di un “pilastro fondamentale di una moderna economia di mercato, presupposto della fiducia dei risparmiatori e della stessa possibilità di intervento dei pubblici poteri” – richiede, per poter essere effettivamente rispettato e salvaguardato, l'adozione di un'ottica repressiva aliena da una sorta di rapporto di “interscambio” e di sovrapposizione con le esigenze connesse alla tutela di relazioni essenzialmente incentrate su conseguenze di carattere economico-patrimoniale.

La parola d'ordine, alla resa dei conti, si rivela sempre la medesima: demarcazione del ruolo e della portata delle singole fattispecie penali, in vista degli obiettivi e dei programmi socialmente (e costituzionalmente) significativi, rispetto ai quali esse sono chiamate ad assolvere la propria funzione di coefficiente di base e di condizione essenziale preliminare; e ciò, pur nella consapevolezza dell'inevitabile (e tutt'altro che irragione-

vole o indesiderabile) verificarsi di un (successivo) incontro ed intersezione tra le molteplici esigenze di tutela che simili programmi sono destinati ad implicare, nell'ottica e nella prospettiva della loro influenza e delle loro "ricadute" sulle posizioni dei soggetti (considerati non soltanto *uti singuli*, bensì anche in quanto partecipi di una dimensione più ampia e "collettiva") variamente coinvolti dalla costruzione di un progetto di vita associata in linea con le aspettative maggiormente avvertite nell'attuale momento storico.

*Per concludere ...*

La ricostruzione complessivamente operata fino a questo momento non è certo in grado – né, d'altro canto, aveva in alcun modo la pretesa – di svolgere ed esaurire compiutamente la tematica dei fondamenti dell'incriminazione, e neanche, a maggior ragione, di additare le linee e le prospettive di un quadro organico di riforma penale suscettibile di esprimerli e di inventarli.

Da essa è possibile, tuttavia, trarre alcune indicazioni, le quali, sulla scorta di quanto si è venuto sottolineando a più riprese nel corso dell'indagine, paiono destinate, in certa misura, a rendere meno aspro ed impervio il dibattito originato dal nuovo volto che il sistema penale è venuto progressivamente assumendo, sotto le spinte e le sollecitazioni provenienti dal vento impetuoso della "modernità" e dei suoi più inquietanti epigoni a livello socio-culturale, nonché, in misura ancor maggiore, scenari e prospettive future.

In particolare, parrebbe derivarne la possibilità di guardare con minore ansia e preoccupazione all'emergere progressivo di fattispecie ormai lontane dalla polarizzazione del modello legale su di un'offesa – od, eventualmente, un pericolo attuale – per un interesse od "oggetto giuridico" concretamente e materialmente afferrabile. Ed invero, indipendentemente dalla circostanza che un siffatto connotato risulti o meno effettivamente riscontrabile, sembrerebbe restare pur sempre aperta l'ammissibilità di un differente percorso per assicurare una congrua delimitazione della sfera dell'intervento penale. Da tale punto di

vista, la contrapposizione tra beni “strumentali” e “finali”, tra tutela “anticipata” e repressione di fatti concretamente offensivi, tra pericolo – per lo più astratto – ed accertamento di un’effettiva ed attuale probabilità della lesione, sembra destinata, a ben guardare, ad evocare un dibattito eccessivamente condizionato, se così si può dire, da una dimensione “circolare” ed auto-referenziale dei paradigmi di definizione della tutela riguardante gli interessi coinvolti: una visione, in ultima analisi, nella quale il diritto penale finisce con lo smarrire il proprio collegamento con le ben più ampie e complesse dimensioni sociali al cui interno la scelta incriminatrice dovrà andare ad inserirsi, con il rischio di arrivare a comprimerne ed immiserirne il substrato multiforme e teleologicamente polivalente mediante categorie concepite alla stregua di un approccio metodologico ormai superato, e sia pure (ma soltanto in apparenza) riviste ed aggiornate per poter recepire al proprio interno fermenti e prospettive che le tradizionali concettualizzazioni dogmatiche faticano a dominare.

Al posto di quelle alternative e di quelle contrastanti prese di posizione, sembrano sempre più profilarsi, in realtà, un ruolo ed una dimensione dell’opzione punitiva meno articolati e complessi sotto il profilo concettuale e sistematico, eppure maggiormente in linea con il “mondo” dei rapporti e dei programmi di tutela rispetto ai quali la legittimazione dell’intervento penale è destinata a confrontarsi. Piuttosto che insistere su quelle tradizionali categorie, si dovrebbe ormai riconoscere che non è tanto su di una lesione, o su di un pericolo, più o meno concreto ed effettivo, che si giocano attualmente i “dadi” delle scelte di incriminazione. Come si è constatato in precedenza, anche forme di tutela c.d. “anticipata” – come quelle, ad es., in materia di ambiente, o quelle relative al settore economico-finanziario – si prestano a rivestire, in effetti, un ruolo essenziale dal punto di vista della capacità di concorrere al funzionamento (sia pure realizzato, in quanto tale, con ben altri strumenti) del sistema dei rapporti sociali afferenti ai singoli campi di interesse per lo più evocati dallo stesso ordinamento costituzionale.

Non è dunque l’anticipazione o meno della tutela (oltre tutto, difficilmente predicabile rispetto ad interessi di portata collettiva) a “decidere”, in ultima istanza, circa la legittimazione del-



l'intervento penale; così come, del resto, anche con riguardo alle fattispecie tradizionalmente considerate espressive di un connotato di offensività "reale", la stessa dottrina più consapevole e culturalmente attrezzata avverte sempre più l'esigenza di asseverarne il fondamento di legittimazione, invitando a guardare oltre il modello legale, per poter cogliere le ragioni di fondo – (anche) in termini "macrosociali", se così si può dire – destinate a confermare e a corroborare il senso e la portata dell'intervento punitivo.

Alla luce di questa prospettiva generale, non può dunque sorprendere la circostanza che talune fattispecie – tra le quali, ad es., quelle concernenti determinate tipologie di associazionismo con fini illeciti [cfr., tra gli altri, i contributi di AA.VV., *I reati associativi*; AA.VV., *Criminalità organizzata e risposte ordinarie*; AA.VV., *La criminalità organizzata tra esperienze normative e prospettive di collaborazione internazionale*] – vengano attualmente considerate alla stregua di opzioni punitive fondamentali nel contesto delle odierne esigenze di tutela dell'integrità della compagine sociale. Al di là delle dispute interminabili circa il "bene giuridico" protetto da siffatte incriminazioni (così come in ordine al livello d'intervento più o meno prodromico ed anticipato ch'esse si presterebbero ad integrare; in argomento, volendo, G.A. DE FRANCESCO, *Commento*, p. 22 ss., e, più recentemente, A. CAVALIERE, *Il concorso*, p. 55 ss.), nessuno dubita oramai della necessità di apprestare una risposta efficace contro i fatti in esse contemplati, per di più attraverso una disciplina sul piano sanzionatorio di accentuata gravità; come già si disse, *mutatis mutandis*, con riguardo ai delitti di riciclaggio (non a caso sovente accomunati a tali fattispecie nel contesto dei progetti di collaborazione a livello interstatale; cfr., per una panoramica a vasto spettro, AA.VV., *Il crimine organizzato come fenomeno transnazionale*, nonché AA.VV., *Towards a European Criminal Law against Organised Crime*), simili fenomeni sono destinati, invero, ad apparire contrastanti e disfunzionali rispetto ad una gamma complessa di esigenze e di obiettivi programmatici – dall'allocazione di risorse economiche, ad un efficace funzionamento degli apparati politico-amministrativi – i quali rischierebbero di venire compromessi, laddove non si intervenisse nei confronti di or-

ganizzazioni illecite (e non già, viceversa, è il caso di sottolinearlo, in relazione a forme di puro e semplice “accordo” per delinquere, in quanto tali incapaci di proiettarsi oltre il perseguimento di singoli scopi di portata circoscritta; ridimensioniamo, sotto questo profilo, il contenuto di alcuni rilievi svolti in G.A. DE FRANCESCO, *Internazionalizzazione*, p. 8) suscettibili di contribuire, grazie al loro radicamento nell’ambiente sociale e alla loro estensione sul piano territoriale, a minare alla base le stesse condizioni per l’instaurazione di un equilibrato ed efficiente sistema di gestione dei settori di attività di volta in volta interessati [da ultimo, per un quadro di sintesi, cfr. C. VISCONTI, p. 470 ss.].

Questo ed altri esempi paiono allora destinati, in ultima analisi, a fare da sfondo alla seguente conclusione. L’idea di tornare ad un modello di diritto penale realmente ispirato al criterio dell’*extrema ratio* non può non apparire, anche ai tempi d’oggi, alla stregua di un monito e di un programma da rispettare e coltivare senza riserve [cfr., per tutti, autorevolmente, C. ROXIN, *I compiti*, p. 8]; ma non più, continuando ad inseguire le lusinghe e le suggestioni di battaglie di principio dal sapore vagamente manicheo, bensì collocando il problema in un più vasto e lungimirante scenario prospettico, nel quale gli obiettivi di conservazione e di promozione sociale vengano chiamati a confrontarsi criticamente con le condizioni ed i presupposti essenziali perché essi possano concretamente attuarsi secondo le esigenze e le aspirazioni proprie del nostro tempo. Se al diritto penale dovrà spettare ancora un ruolo – anche in questa più ampia prospettiva – esso dovrà dunque esprimersi nella funzione, tipicamente “ancillare”, per così dire (ma, senza un buon servizio, da chiunque prestato, non è possibile imbandire una buona tavola ...), di fornire le basi di partenza affinché i membri della comunità organizzata siano posti in grado di interagire reciprocamente in maniera efficace, e possano, altresì, fare affidamento sul sostegno e sul contributo di apparati istituzionali all’altezza del compito di recepirne i progetti e di convogliarli verso mete sociali in linea con le scelte di fondo in cui quei programmi s’inscrivono, e che gli indirizzi di politica legislativa dovranno incaricarsi di tradurre in soluzioni operative consentanee allo scopo.



## BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Milano, 1994.
- AA.VV., *I reati associativi*, Milano, 1998.
- AA.VV., *Criminalità organizzata e risposte ordinamentali*, a cura di S. MOCCIA, Napoli, 1999.
- AA.VV., *Il crimine organizzato come fenomeno transnazionale*, a cura di V. MILITELLO-L. PAOLI-J. ARNOLD, Milano-Freiburg i.Br., 2001.
- AA.VV., *La criminalità organizzata tra esperienze normative e prospettive di collaborazione internazionale*, a cura di G.A. DE FRANCESCO, Torino, 2001.
- AA.VV., *Towards a European Criminal Law against Organised Crime*, a cura di V. MILITELLO-B. HUBER, Freiburg i.Br., 2001.
- AA.VV., *La ragionevolezza nel diritto*, a cura di M. LA TORRE-A. SPADARO, Torino, 2002.
- AGUADO CORREA T., *El principio de proporcionalidad en derecho penal*, Madrid, 1999.
- ALESSANDRI A., *Il ruolo del danno patrimoniale nei nuovi reati societari*, in *Le società*, 2002, p. 797.
- AMELUNG K., *Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft*, Frankfurt a.M., 1972.
- ANGIONI F., *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983.
- ANGIONI F., *Il pericolo concreto come elemento della fattispecie penale*, Milano, 1994.
- ANGIONI F., *Il principio di offensività*, in *Prospettive di riforma del codice penale e valori costituzionali*, Milano, 1996, p. 113.
- APPEL I., *Verfassung und Strafe*, Berlin, 1998.
- AZZALI G., *La tutela penale dell'ambiente*, Padova, 2001.
- BALBI G., *I delitti di corruzione*, Napoli, 2003.
- BARATTA A., *Positivismo giuridico e scienza del diritto penale*, Milano, 1966.
- BECCARIA C., *Dei delitti e delle pene*, a cura di F. VENTURI, Torino, 1973.
- BECK U., *Politik in der Risikogesellschaft*, Frankfurt a.M., 1991.

- BENUSSI C., *I delitti contro la pubblica amministrazione*, I, *I delitti dei pubblici ufficiali*, Padova, 2001.
- BETTIOL G., *Bene giuridico e reato*, in *Scritti giuridici*, I, Padova, 1966, p. 318.
- BETTIOL G., *Diritto penale*, P.G., 11<sup>a</sup> ed., Padova, 1982.
- BRICOLA F., voce *Teoria generale del reato*, in *Noviss. dig. it.*, XIX, 1973, p. 7.
- BRICOLA F., *Rapporti tra dommatica e politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 3.
- CALISTI R., *Il sospetto di reati*, Milano, 2003.
- CARAVITA DI TORITTO B., *Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente*, in *Ambiente e diritto*, I, a cura di S. GRASSI-M. CECCHETTI-A. ANDRONIO, Firenze, 1999, p. 175.
- CARMIGNANI G., *Elementi di diritto criminale*, 5<sup>o</sup> ed., Milano, 1863.
- CARRARA F., *Varietà della idea fondamentale del giure punitivo*, in *Opuscoli di diritto criminale*, I, 2<sup>a</sup> ed., Lucca, 1870.
- CARRARA F., *Programma del corso di diritto criminale*, P.G., I, 5<sup>a</sup> ed., Lucca, 1877.
- CARRARA F., *Programma del corso di diritto criminale*, P.S., I, 5<sup>a</sup> ed., Lucca, 1881.
- CARRARA F., *Programma del corso di diritto criminale*, P.S., III, 5<sup>a</sup> ed., Prato, 1882.
- CARRARA F., *Programma del corso di diritto criminale*, P.S., V, 5<sup>a</sup> ed., Prato, 1883.
- CASTRONUOVO D., *Brevi note sull'atteggiarsi del pericolo per il bene giuridico nei reati alimentari*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1997, p. 637.
- CATENACCI M., *La tutela penale dell'ambiente*, Padova, 1996.
- CAVALIERE A., *Riflessioni sul ruolo dell'offensività nella teoria del reato costituzionalmente orientata*, in *Costituzione, diritto e processo penale*, a cura di G. GIOSTRA-G. INSOLERA, Milano, 1998, p. 133.
- CAVALIERE A., *Il concorso eventuale nel reato associativo*, Napoli, 2003.
- CERRI A., voce *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enc. giur. Treccani*, XXV, 1994, p. 1.
- DE FRANCESCO G.A., *Commento agli artt.416-418 c.p.*, in *Mafia e criminalità organizzata*, a cura di P. CORSO-G. INSOLERA-L. STORTONI, I, Torino, 1995, p. 5.
- DE FRANCESCO G.A., *Internazionalizzazione del diritto e della politica criminale: verso un equilibrio di molteplici sistemi penali*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 5.
- DELOGU T., *La loi pénale et son application*, I, Alexandrie, 1956-57.
- DEMURO G.P., *Beni culturali e tecniche di tutela penale*, Milano, 2002.
- DE VERO G., *Introduzione al diritto penale*, Torino, 2002.

- DE VITA A., *I reati a soggetto passivo indeterminato*, Napoli, 1999.
- DONINI M., *Teoria del reato*, Padova, 1996.
- DONINI M., *Alla ricerca di un disegno*, Padova, 2003.
- FERRAJOLI L., *Diritto e ragione*, Roma-Bari, 1990.
- FERRARA I., *Riflessioni in tema di offensività in concreto*, in *Giur. cost.*, 2000, p. 3065.
- FIANDACA G., *Problematica dell'osceno e tutela del buon costume*, Padova, 1984.
- FIANDACA G., *Il "bene giuridico" come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in *Diritto penale in trasformazione*, a cura di G. MARINUCCI-E. DOLCINI, Milano, 1985, p. 139.
- FIANDACA G., *La tipizzazione del pericolo*, in *Beni e tecniche della tutela penale*, Milano, 1987, p. 49.
- FIANDACA G., *Laicità del diritto penale e secolarizzazione dei beni tutelati*, in *Studi P. Nuvolone*, I, 1991, p. 167.
- FIANDACA G., *Relazione introduttiva*, in *Verso un nuovo codice penale*, Milano, 1993, p. 3.
- FIANDACA G., *Controllo di razionalità e legislazione penale*, in *Diritto penale, controllo di razionalità e garanzie del cittadino*, a cura di M. BASCIU, Padova, 1998, p. 137.
- FIANDACA G., *L'offensività è un principio codificabile?*, in *La riforma della parte generale del codice penale. La posizione della dottrina sul Progetto Grosso*, a cura di A.M. STILE, Napoli, 2003, p. 141.
- FIANDACA G.-DI CHIARA G., *Una introduzione al sistema penale*, Napoli, 2003.
- FIANDACA G.-MUSCO E., *Perdita di legittimazione del diritto penale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, p. 23.
- FIANDACA G.-MUSCO E., *Diritto penale, P.G.*, 4<sup>a</sup> ed., Bologna, 2001.
- FIANDACA G.-MUSCO E., *Diritto penale, P.S.*, I, 3<sup>a</sup> ed., Bologna, 2002.
- IORE C., *Il principio di offensività*, in *Prospettive di riforma del codice penale e valori costituzionali*, Milano, 1996, p. 61.
- IORELLA A., voce *Reato in generale (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, 1987, p. 770.
- IOFFANI L., in C. PEDRAZZI-A. ALESSANDRI-L. IOFFANI-S. SEMINARA-G. SPAGNOLO, *Manuale di diritto penale dell'impresa*, 2<sup>a</sup> ed., Bologna, 1999, p. 213.
- GARGANI A., *Dal corpus delicti al Tatbestand*, Milano, 1997.
- GIUNTA F., *Il diritto penale dell'ambiente in Italia: tutela di beni o tutela di funzioni?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, p. 1097.
- GRAUL E., *Abstrakte Gefährdungsdelikte und Präsumtionen im Strafrecht*, Berlin, 1991.
- GREGORI G., *Saggio sull'oggetto giuridico del reato*, Padova, 1978.

- GROSSI P., *Prima lezione di diritto*, Roma-Bari, 2003.
- GRÜNHUT M., *Methodische Grundlagen der heutigen Strafrechtswissenschaft*, in *Festgabe R. Frank*, I, Aalen, 1969, p. 1.
- HASSEMER W., *Theorie und Soziologie des Verbrechens*, Frankfurt a.M., 1973.
- HASSEMER W., *Grundlinien einer personalen Rechtsgutslehre*, in *Jenseits des Funktionalismus. Arthur Kaufmann zum 65. Geburtstag*, Heidelberg, 1989, p. 85.
- HASSEMER W., *Persona, mundo y responsabilidad*, Valencia, 1999.
- HASSEMER W., *Darf es Straftaten geben, die ein strafrechtlichen Rechtsgut nicht in Mitleidenschaft ziehen?*, in *Die Rechtsgutstheorie*, hrsg. R. HEFENDEHL-A. v. HIRSCH-W. WOHLERS, Baden Baden, 2003, p. 57.
- HEFENDEHL R., *Die Materialisierung von Rechtsgut und Deliktsstruktur*, in *GA*, 2002, p. 21.
- HEFENDEHL R., *Kollektive Rechtsgüter im Strafrecht*, Köln-Berlin-Bonn-München, 2002.
- HIRSCH H.J., *Strafrechtliche Probleme*, Berlin, 1999.
- INSOLERA G., *Democrazia, ragione e prevaricazione*, Milano, 2003.
- KORIATH H., *Zum Streit um den Begriff des Rechtsguts*, in *GA*, 1999, p. 561.
- KRÜGER M., *Die Entmaterialisierungstendenz beim Rechtsgutsbegriff*, Berlin, 2000.
- LAGODNY O., *Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte*, Tübingen, 1996.
- LEROI GOURHAN A., *Il gesto e la parola*, I, *Tecnica e linguaggio*, Torino, 1977.
- LISZT F. v., *Der Begriff des Rechtsgutes im Strafrecht und in der Enzyklopädie der Rechtswissenschaft*, in *ZStW*, 1888, p. 133.
- LISZT F. v., *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, 17<sup>a</sup> ed., Berlin, 1908.
- MAIWALD M., *Profili problematici del riciclaggio in Germania e in Italia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 369.
- MANES V., *Il principio di offensività. Tra codificazione e previsione costituzionale*, in *Meritevolezza di pena e logiche deflative*, a cura di G.A. DE FRANCESCO-E. VENAFRO, Torino, 2002, p. 15.
- MANNA A., *Beni della personalità e limiti della protezione penale*, Padova, 1989.
- MANTOVANI F., *Diritto penale, P.S.*, I, *Delitti contro la persona*, Padova, 1995.
- MANTOVANI F., *Il principio di offensività nello Schema di delega legislativa per un nuovo codice penale*, in *Prospettive di riforma del codice penale e valori costituzionali*, Milano, 1996, p. 91.
- MANTOVANI F., *Diritto penale, P.G.*, 4<sup>a</sup> ed., Padova, 2001.

- MANTOVANI F., *Diritto penale, P.S., II, Delitti contro il patrimonio*, 2<sup>a</sup> ed., Padova, 2002.
- MANTOVANI M., *L'esercizio di un'attività non autorizzata*, Torino, 2003.
- MARINUCCI G., *Il reato come 'azione'*, Milano, 1971.
- MARINUCCI G., *Politica criminale e riforma del diritto penale*, in *Jus*, 1974, p. 463.
- MARINUCCI G., *Fatto e scriminanti. Note dommatiche e politico-criminali*, in *Diritto penale in trasformazione*, a cura di G. MARINUCCI-E. DOLCINI, Milano, 1985, p. 177.
- MARINUCCI G., *L'abbandono del codice Rocco: tra rassegnazione e utopia*, in *Diritto penale in trasformazione*, a cura di G. MARINUCCI-E. DOLCINI, Milano, 1985, p. 327.
- MARINUCCI G.-DOLCINI E., *Diritto penale 'minimo' e nuove forme di criminalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 802.
- MARINUCCI G.-DOLCINI E., *Corso di diritto penale*, I, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2001.
- MAUGERI A.M., *I reati di sospetto dopo la pronuncia della Corte costituzionale n. 370 del 1996: alcuni spunti di riflessione sul principio di ragionevolezza, di proporzione e di tassatività*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 434, p. 944.
- MITTASCH H., *Die Auswirkungen des wertbeziehenden Denkens in der Strafrechtssystematik*, Berlin, 1939.
- MOCCIA S., *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova, 1988.
- MOCCIA S., *Il diritto penale tra essere e valore*, Napoli, 1992.
- MOCCIA S., *Dalla tutela di beni alla tutela di funzioni: tra illusioni postmoderne e reflussi illiberali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 343.
- MOLARI A., *La tutela penale della condanna civile*, Padova, 1960.
- MÜLLER DIETZ H., *Aspekte und Konzepte der Strafrechtsbegrenzung*, in *Festschrift R. Schmitt*, Tübingen, 1992, p. 95.
- MUSCO E., *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano, 1974.
- MUSCO E., *L'illusione penalistica*, Milano, 2004.
- NAUCKE W., *Die Kriminalpolitik des Marburger Programms 1882*, in *ZStW*, 1982, p. 525.
- NOLL P., *Wert und Wirklichkeit (Zur Möglichkeit rationaler Wertentscheidung in der Gesetzgebung)*, in *Festschrift H. Schelsky*, Berlin, 1978, p. 353.
- ORRÙ R., *La "pubblicità" della condotta come "requisito essenziale" della nozione del buon costume ex art. 21 Cost. e come "vincolo" all'attività interpretativa dei giudici*, in *Giur. cost.*, 1992, p. 3566.
- PADOVANI T., *Tutela di beni e tutela di funzioni nella scelta tra delitto, contravvenzione e illecito amministrativo*, in *Cass. pen.*, 1987, p. 670.



- PADOVANI T., *Francesco Carrara e la teoria del reato*, in *Francesco Carrara nel primo centenario della morte*, Milano, 1991, p. 253.
- PADOVANI T., *Diritto penale della prevenzione e mercato finanziario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 634.
- PADOVANI T., *Diritto penale*, 6<sup>a</sup> ed., Milano, 2002.
- PADOVANI T., *La teoria del reato in Giovanni Carmignani*, in *Giovanni Carmignani Maestro di scienze criminali e pratico del foro, sulle soglie del Diritto Penale contemporaneo*, a cura di M. MONTORZI, Pisa, 2003, p. 383.
- PADOVANI T.-STORTONI L., *Diritto penale e fattispecie criminose*, Bologna, 2002.
- PAGLIARO A., *Bene giuridico e interpretazione della legge penale*, in *Studi F. Antolisei*, II, Milano, 1965, p. 391.
- PAGLIARO A., *Principi di diritto penale, P.S., Delitti contro la pubblica amministrazione*, 8<sup>a</sup> ed., Milano, 1998.
- PAGLIARO A., *Principi di diritto penale, P.G.*, 8<sup>a</sup> ed., Milano, 2003.
- PALAZZO F., *Il principio di determinatezza nel diritto penale*, Padova, 1979.
- PALAZZO F., voce *Persona (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XXXIII, 1983, p. 294.
- PALAZZO F., *Diritto penale e società tecnologica*, in *Il Ponte*, 1991, p. 49.
- PALAZZO F., *Consumo e traffico degli stupefacenti*, 2<sup>a</sup> ed., Padova, 1994.
- PALAZZO F., *Diritto penale*, in *Giuristi e legislatori. Pensiero giuridico e innovazione legislativa nel processo di produzione del diritto*, a cura di P. GROSSI, Milano, 1997, p. 311.
- PALAZZO F., *Offensività e ragionevolezza nel controllo di costituzionalità sul contenuto delle leggi penali*, in *Costituzione, diritto e processo penale*, a cura di G. GIOSTRA-G. INSOLERA, Milano, 1998, p. 41.
- PALAZZO F., *Introduzione ai principi del diritto penale*, Torino, 1999.
- PALAZZO F., *Regole e prassi dell'interpretazione penalistica nell'attuale momento storico*, in *Diritto privato, 2001-2002, VII/VIII, L'interpretazione e il giurista*, Padova, p. 507.
- PALIERO C.E., *Il principio di effettività nel diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 430.
- PALIERO C.E., *Consenso sociale e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, p. 849.
- PALIERO C.E., *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, p. 510.
- PALIERO C.E., *L'autunno del patriarca*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, p. 1220.
- PARODI GIUSINO M., *I reati di pericolo tra dogmatica e politica criminale*, Milano, 1990.

- PEDRAZZI C., *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, Milano, 1955.
- PEDRAZZI C., *Profili penalistici di tutela dell'ambiente*, in *Ind. pen.*, 1991, p. 617.
- PEDRAZZI C., *In memoria del "falso in bilancio"*, in *Riv. soc.*, 2001, p. 1369.
- PEDRAZZI C., *Problemi del delitto di aggioaggio*, in *Diritto penale*, IV, *Scritti di diritto penale dell'economia*, Milano, 2003, p. 3.
- PEDRAZZI C., *Problemi di tecnica legislativa*, in *Diritto penale*, III, *Scritti di diritto penale dell'economia*, Milano, 2003, p. 129.
- PETROCELLI B., *La funzione della pena*, in *Saggi di diritto penale*, Padova, 1952, p. 83.
- PIGHI G., *"Permesso" e "norme" nella disciplina penale dell'abuso edilizio*, Milano, 2003.
- PULITANÒ D., *Politica criminale*, in *Diritto penale in trasformazione*, a cura di G. MARINUCCI-E.DOLCINI, Milano, 1985, p. 3.
- ROCCO A., *L'oggetto del reato e della tutela giuridica penale*, Milano-Torino-Roma, 1913.
- ROXIN C., *Franz von Liszt und die kriminalpolitische Konzeption des Alternativentwurfs*, in *Gedächtnis F. v. Liszt*, Berlin, 1969, p. 69.
- ROXIN C., *Sinn und Grenzen staatlicher Strafe*, in *Strafrechtliche Grundlagenprobleme*, Berlin-New York, 1973, p. 1.
- ROXIN C., *Politica criminale e sistema del diritto penale*, a cura di S. MOCCIA, Napoli, 1986.
- ROXIN C., *I compiti futuri della scienza penalistica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, p. 3.
- RUDOLPHI H.J., *Die verschiedenen Aspekte des Rechtsgutsbegriffs*, in *Festschrift R. Honig*, Göttingen, 1970, p. 151.
- SCACCIA G., *Gli "strumenti" del giudizio di ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000.
- SCHÜNEMANN B., *Das Rechtsgüterschutzprinzip als Fluchtpunkt der verfassungsrechtlichen Grenzen der Straftatbestände und ihrer Interpretation*, in *Die Rechtsgutstheorie*, hrsg. R. HEFENDEHL-A. v. HIRSCH-W. WOHLEERS, Baden Baden, 2003, p. 133.
- SCHWINGE E., *Teleologische Begriffsbildung im Strafrecht*, Bonn, 1930.
- SEMINARA S., *Gli interessi tutelati nei reati di corruzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, p. 951.
- SGUBBI F., *Uno studio sulla tutela penale del patrimonio*, Milano, 1980.
- SGUBBI F., *Il reato come rischio sociale*, Bologna, 1990.
- SINA P., *Die Dogmengeschichte des strafrechtlichen Begriffs „Rechtsgut“*, Basel, 1962.
- SPARAGNA R.M., *Ancora sulla detenzione "riservata" delle videocassette pornografiche*, in *Cass. pen.*, 1995, p. 2114.

- STACHELIN G., *Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat*, Berlin, 1998.
- STELLA F., *Giustizia e modernità*, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2003.
- STERNBERG-LIEBEN D., *Rechtsgut, Verhältnismässigkeit und die Freiheit des Strafgesetzgebers*, in *Die Rechtsgutstheorie*, hrsg. R. HEFENDEHL-A. v. HIRSCH-W. WOHLERS, Baden Baden, 2003, p. 65.
- STRATENWERTH G., *Il diritto penale nella crisi della società industriale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1994, p. 249.
- STRATENWERTH G., *Zum Begriff des „Rechtsgutes“*, in *Festschrift T. Lenckner*, München, 1998, p. 377.
- TIEDEMANN K., *Tatbestandsfunktionen im Nebenstrafrecht*, Tübingen, 1969.
- VALENTI A., *Principi di materialità e offensività*, in *Introduzione al sistema penale*, a cura di G. INSOLERA-N. MAZZACUVA-M. PAVARINI-M. ZANOTTI, Torino, 2000, p. 255.
- VALLINI A., *Antiche e nuove tensioni tra colpevolezza e diritto penale artificiale*, Torino, 2003.
- VASSALLI G., *Considerazioni sul principio di offensività*, in *Scritti U. Piolletti*, Milano, 1982, p. 617.
- VASSALLI G., *Politica criminale e sistema penale*, in *Scritti giuridici*, IV, Milano, 1997, p. 397.
- VASSALLI G., *Formula di Radbruch e diritto penale*, Milano, 2001.
- VISCONTI C., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003.
- VOGEL J., *Strafrechtsgüter und Rechtsgüterschutz durch Strafrecht im Spiegel der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, in *StV*, 1996, p. 110.
- WELZEL H., *Studien zum System des Strafrechts*, in *ZStW*, 1939, p. 491.
- WOHLERS W., *Deliktstypen des Präventionsstrafrechts- zur Dogmatik „moderner“ Gefährdungsdelikte*, Berlin, 2000.
- WOHLERS W., *Rechtsgutstheorie und Deliktsstruktur*, in *GA*, 2002, p. 15.
- ZANCHETTI M., *Il riciclaggio del denaro proveniente da reato*, Milano, 1997.





Finito di stampare nel mese di ottobre 2004  
nella Stampatre s.r.l. di Torino  
via Bologna, 220

## **Volumi pubblicati:**

### Sezione *Monografie*

1. ELIO R. BELFIORE, *Contributo alla teoria dell'errore in diritto penale*, 1997, pp. XX-276.
2. ADELMO MANNA, *L'imputabilità e i nuovi modelli di sanzione. Dalle "fnzioni giuridiche" alla "terapia sociale"*, 1997, pp. X-286.
3. ROBERTO ZANNOTTI, *La tutela penale del mercato finanziario*, 1997, pp. X-254.
4. STEFANO CANESTRARI (a cura di), *Il diritto penale alla svolta di fine millennio. Atti del Convegno in ricordo di Franco Bricola (Bologna, 18-20 maggio 1995)*, 1998, pp. XVI-504.
5. MICHELE PAPA, *Le qualificazioni giuridiche multiple nel diritto penale*, 1997, pp. XII-292.
6. GIOVANNANGELO DE FRANCESCO, *Aberratio. Teleologismo e dommatica nella ricostruzione delle figure di divergenza nell'esecuzione del reato*, 1998, pp. XII-200.
7. ISABELLA LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, 1999, pp. X-422.
8. ALBERTO CADOPPI, *Il valore del precedente nel diritto penale. Uno studio sulla dimensione in action della legalità*, 1999, pp. XII-360.
9. IGNAZIO GIACONA, *Il concetto d'idoneità nella struttura del delitto tentato*, 2000, pp. XII-500.
10. DAVID BRUNELLI, *Il reato portato a conseguenze ulteriori. Problemi di qualificazione giuridica*, 2000, pp. X-166.
11. PAOLO VENEZIANI, *Motivi e colpevolezza*, 2000, pp. XII-348.
12. MARIA BEATRICE MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, 2001, pp. X-298.
13. ADRIANO MARTINI, *La pena sospesa*, 2001, pp. X-326.
14. EMMA VENAFRO, *Le scusanti*, 2002, pp. X-206.
15. GAETANA MORGANTE, *L'illiceità speciale nella teoria generale del reato*, 2002, pp. XVIII-238.
16. ALESSANDRO TESAURO, *Violazione di legge ed abuso d'ufficio. Tra diritto penale e diritto amministrativo*, 2002, pp. XVI-304.
17. OMBRETTA DI GIOVINE, *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, 2003, pp. XVI-504.
18. MARCO MANTOVANI, *L'esercizio di un'attività non autorizzata. Profili penali*, 2003, pp. XII-284.

19. ANTONIO VALLINI, *Antiche e nuove tensioni tra colpevolezza e diritto penale artificiale*, 2003, pp. XIV-434.
20. COSTANTINO VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, 2003, pp. XXXVIII-522.
21. LUIGI CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, 2004, pp. XXVIII-620.
22. ADELMO MANNA, *Abuso d'ufficio e conflitto d'interessi nel sistema penale*, 2004, pp. XVIII-222.

#### Sezione Saggi

1. FAUSTO GIUNTA, DARIO MICHELETTI, *Tempori cedere. Prescrizione del reato e funzioni della pena nello scenario della ragionevole durata del processo*, 2003, pp. IV-124.
2. ALESSANDRO BERNARDI, *L'uropeizzazione del diritto e della scienza penale*, 2004, pp. VI-114.
3. GIOVANNANGELO DE FRANCESCO, *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, 2004, pp. 88.



