

SP

SISTEMA
PENALE

FASCICOLO

9/2024

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

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

REDAZIONE Francesco Lazzeri, Giulia Mentasti (coordinatori), Enrico Andolfatto, Silvia Bernardi, Pietro Chiaraviglio, Beatrice Fragasso, Cecilia Pagella, Emmanuele Penco, Gabriele Ponteprino, Tommaso Trincherà.

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

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

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

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

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

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

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

**ABOLIZIONE DELL'ABUSO D'UFFICIO:
A FIRENZE UNA PRIMA ORDINANZA DI RIMESIONE
ALLA CONSULTA. ESISTE UN OBBLIGO CONVENZIONALE
DI NON DECRIMINALIZZAZIONE (O DI STAND-STILL)?**

Trib. Firenze, Sez. III, ord. 24.9.2024, Pres. Belsito, Est. Innocenti

di Gian Luigi Gatta

1. Con ordinanza del 24 settembre 2024, che può leggersi in allegato, il Tribunale di Firenze ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, co. 1, lett. b) della l. n. 114/2024 (c.d. legge Nordio), nella parte in cui abroga l'art. 323 c.p., cioè la norma che per ben novantaquattro anni – tanti ne ha il codice Rocco – ha configurato come delitto l'abuso d'ufficio. Il Tribunale di Firenze, in particolare, ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata la questione per violazione degli artt. 11, 117, co. 1 e 97 Cost.

Il dubbio che viene sottoposto all'esame della Consulta, a fronte della scelta legislativa di abolire il reato d'abuso d'ufficio, è duplice: da un lato, riguarda il mancato rispetto dei vincoli derivanti dal diritto internazionale e, in particolare, dalla Convenzione ONU contro la corruzione del 2003 (Convenzione di Merida); dall'altro lato, chiama in causa i gravi vuoti di tutela del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione in un ordinamento nel quale da alcune settimane ormai abusare del potere pubblico a danno del cittadino o a vantaggio proprio o altrui non solo non è più reato, ma nemmeno è stato "compensato" – con le parole del Tribunale di Firenze – dall'introduzione di illeciti amministrativi (come nel disegno di legge dell'On. Costa, poi superato da quello approvato) o di altri presidi per la prevenzione del malaffare e di possibili conflitti di interesse.

A dimostrazione di una (prevedibile, ma inascoltata anche nelle audizioni parlamentari) eterogenesi dei fini, in un Paese in cui da tempo suona come un *refrain* la pretesa irresponsabilità dei magistrati, affermata proprio da non pochi tra i fautori dell'abolizione dell'abuso d'ufficio, la questione viene sollevata (da magistrati, *ca va sans dire*) in un procedimento in cui l'abrogazione dell'abuso d'ufficio impedisce di applicare l'art. 323 c.p. proprio nei confronti di un imputato magistrato, accusato, in concorso con carabinieri ufficiali di p.g., di avere adottato un decreto di sequestro preventivo di quote sociali al di fuori dei presupposti di legge per danneggiare alcuni imprenditori favorendone altri. Nulla, ma proprio nulla, a che vedere con la 'paura della firma' di sindaci e amministratori pubblici, evocata come uno spettro per abolire l'abuso d'ufficio.

L'ordinanza di Firenze è la prima, in ordine di tempo, a sollevare questioni di legittimità costituzionale relative all'abrogazione dell'art. 323 c.p. Analoghe questioni sono state prospettate in altri procedimenti penali, come in quello pendente a Reggio

Emilia e relativo alla nota vicenda di Bibbiano. A Firenze la questione è stata sollecitata dalla difesa della parte civile; a Reggio Emilia dalla Procura, con [una memoria pubblicata nei giorni scorsi sulla nostra Rivista](#).

2. L'ordinanza allegata – alla cui lettura rinviamo i lettori - sviluppa, in modo argomentato, alcune considerazioni che si rinvergono anche nella citata memoria della Procura di Reggio Emilia. Rinviamo i lettori alla lettura dell'ordinanza, per quanto riguarda il *vulnus* all'art. 97 Cost. Ci soffermiamo qui sullo snodo centrale che – come abbiamo osservato in un nostro contributo pubblicato su questa *Rivista* ed emerge anche dall'argomentazione del provvedimento annotato – è rappresentato dalla questione relativa alla possibile violazione degli artt. 11 e 117, co. 1 Cost.: al metro della giurisprudenza costituzionale, solo l'esistenza di un obbligo internazionale di incriminazione dell'abuso d'ufficio potrebbe consentire di superare il vaglio della ammissibilità e di legittimare una eccezione al divieto per la Corte costituzionale di sindacare le norme penali con effetti in *malam partem*, riportando in vita una norma incriminatrice abrogata (perché di questo si tratterebbe). Sempre che, osserva il Tribunale di Firenze (pag. 9), la Consulta non ritenga di enucleare una nuova ulteriore eccezione a quel divieto in caso di violazione di parametri costituzionali, come l'art. 97 Cost., che comportino come nel caso di specie “un effetto grave e sistemico”.

Ebbene, un obbligo espresso di incriminazione non è previsto nella Convenzione di Merida, che nell'art. 19 vincola il legislatore a considerare di adottare una disciplina che incrimini l'abuso d'ufficio (“*shall consider adopting*”) e non ad adottare *tout court* una simile disciplina (“*shall adopt*”). Senonché, secondo l'ordinanza fiorentina (pag. 11), per gli Stati aderenti alla convenzione che, al momento della ratifica, incriminavano l'abuso d'ufficio, la Convenzione fonderebbe un vincolo a mantenere in vita il reato: “un obbligo internazionale di stand-still, cioè l'obbligo internazionale di mantenere le cose come sono”. L'ordinanza prospetta [un dubbio che anche a noi era parso meritevole, quanto meno, di una riflessione](#) (e rende tutt'altro che peregrino sottoporre la questione alla Corte, a fronte della enormità della scelta politica di non punire, in uno Stato liberale, chi abusa del potere pubblico, finanche per danneggiare un cittadino): se esista o meno un vincolo convenzionale che impedisca al nostro Paese di fare un passo indietro, abolendo l'abuso d'ufficio che (questo è il punto) era previsto come reato al momento della ratifica della Convenzione di Merida. Così scrivevamo nel nostro contributo (sia consentita l'autocitazione): “ci si può forse chiedere se la sopravvenuta abrogazione dell'abuso d'ufficio, reato preesistente alla Convenzione di Merida che attuava l'art. 19, integri una violazione del diritto internazionale (e, quindi, dell'art. 117, co. 1 Cost.); se, cioè, esista un vincolo convenzionale che impedisca al nostro Paese di fare un passo indietro. La questione meriterebbe di essere approfondita, per quanto la strada sembri senz'altro in salita”. La domanda che l'ordinanza di Firenze sviluppa e pone è esattamente questa.

Il tema posto alla Consulta è allora non solo di diritto costituzionale, ma di diritto internazionale: se nell'ipotesi in cui un ordinamento preveda già, al momento dell'assunzione di un obbligo internazionale, una norma interna conforme a quella internazionale, gravi sullo Stato contraente un obbligo di non abrogare quella norma

(cfr. pag. 13 dell'ordinanza). Il Tribunale di Firenze solleva la questione perché ritiene si possa dare risposta affermativa anche sulla base dell'art. 7, co. 4 della Convenzione di Merida, che vincola gli Stati contraenti a "mantenere" i sistemi che favoriscono la trasparenza e prevengono i conflitti di interesse.

La parola passa ora alla Corte costituzionale e, prima ancora, ai giudici che dovranno esprimersi su analoghe eccezioni di incostituzionalità e alla dottrina, compresa quella internazionalistica, che potrà contribuire allo studio dell'interessante questione di diritto.

Editore

ASSOCIAZIONE
**"PROGETTO GIUSTIZIA
PENALE"**