

Altre “soavi inquisizioni”: le tecniche premiali di rinuncia alla pena nella lotta al terrorismo contemporaneo

Further “Mild Inquisitions”: Extenuating Punishment as a Reward Paradigm in the Contemporary War on Terrorism

ENRICO COTTU

Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea presso l'Università di Ferrara

PENTIMENTO, PREMIO,
COLLABORAZIONE CON LA GIUSTIZIA, TERRORISMO
CONTEMPORANEO

REPENTANCE, REWARD,
COLLABORATION WITH THE JUSTICE SYSTEM,
CONTEMPORARY TERRORISM

ABSTRACT

La previsione legislative di un premio per la collaborazione al terrorista pentito è stata parte essenziale della strategia differenziata elaborata durante gli “anni di piombo”. Questa strategia informa ancora il sistema antiterrorismo italiano, nonostante sin dal principio ne siano stati evidenziati i punti di contrasto con un diritto penale costituzionalmente orientato. In relazione al contesto contemporaneo, per un verso, la nuova dimensione criminologica del terrorismo si pone come banco di prova per la utilità dello schema premiale: per altro verso, sul piano della legittimità, la tendenza verso un modello “nemica” nella legislazione antiterrorismo può condurre a nuove involuzioni. La razionalità politico-criminale della strategia differenziata rischia di essere messa in crisi dalla carenza di armonizzazione internazionale che persiste a dispetto del carattere transnazionale della minaccia terroristica. Da un punto di vista sistematico, il ricorso alla tecnica premiale appare legittimato come strumento di eccezione nell’ambito della guerra al terrore o simili “emergenze” ma non più laddove esteso indiscriminatamente all’intera materia penale.

The legislative provision of a reward to the penitent terrorist for collaborating with the justice system was an essential part of the so-called differentiated strategy conceived during the “years of lead”. This strategy is still present in the Italian antiterrorism system, although its points of contrast with a “constitutionally oriented” criminal law were fully outlined from the beginning. With regard to the contemporary context, on the one hand, the new criminological dimension of terrorism is a testing ground for the utility of the reward scheme; on the other hand, in terms of legitimacy, the trend toward a “enemy” model in the antiterrorism legislation may lead to new setbacks. The political-criminal rationality of the differentiated strategy risks being thrown into crisis by the lack of supranational harmonization, despite the transnational character of the terror threat. From a systematic point of view, recourse to the reward technique is legitimized as an exceptional means within the war on terror or similar criminal “emergencies” rather than when it extends indiscriminately to the entirety of criminal matters.

SOMMARIO

1. La continuità silente della “strategia differenziata” nell’ordinamento penale italiano. – 2. I noti problemi di legittimità (dogmatica e costituzionale) sollevati dalle tecniche premiali impiegate contro il terrorismo. – 3. L’indubbia efficacia storica dimostrata da tali tecniche nella sconfitta del fenomeno eversivo. – 4. L’innesto della “vecchia” normativa premiale nell’apparato repressivo del “nuovo” terrorismo e il quesito circa la sua perdurante utilità anche a fronte del mutato paradigma criminologico. – 5. I rischi di una ulteriore esacerbazione dei profili problematici del paradigma premiale, connessi al suo possibile incrocio con la logica nemicale e alla multidimensionalità della lotta “senza quartiere” condotta contro la criminalità terroristica. – 6. Il persistente vuoto di armonizzazione in materia nelle fonti sovranazionali antiterrorismo e le sue ricadute negative. – 7. Conclusioni. Un istituto di lotta e di emergenza che deve rimanere tale, nel quadro di un sistema penale in evoluzione.

1. La continuità silente della “strategia differenziata” nell’ordinamento penale italiano.

Il ruolo svolto dalle norme premiali risulta relativamente in ombra nell’attuale dibattito sulla lotta al terrorismo. Ciononostante, l’architettura della risposta ordinamentale italiana risulta tuttora strutturata secondo la “strategia a forbice” elaborata nella legislazione dell’emergenza, nella quale la “lama” premiale è componente *ab origine* coesistente al dispositivo, al pari del profilo esasperatamente repressivo. Invero, è ancora la lettura di tali norme in combinato disposto con le recenti disposizioni (aggravanti e incriminatrici) in cui si estrinsecano con maggiore evidenza le istanze di inasprimento e arretramento della tutela a dare a queste ultime un compiuto significato politico-criminale.

Il volto (apparentemente) “mite” della strategia differenziata antiterrorismo si può ancora osservare, anzitutto, sul piano della irrogazione della sanzione, essendo tuttora vigenti le disposizioni di cui agli artt. 4 e 5 della “legge Cossiga” (l. n. 15 del 1980) che contemplano una sensibile attenuazione, o persino l’esenzione dalla pena, per il terrorista ravveduto e collaborante, nella specie rispettivamente del “concorrente che, dissociandosi dagli altri, si adopera a conseguenze ulteriori, ovvero aiuta concretamente l’autorità di polizia e l’autorità giudiziaria nella raccolta di prove per l’individuazione o la cattura dei complici” ovvero del “colpevole di un delitto commesso per finalità di terrorismo o di eversione dell’ordine democratico che volontariamente impedisce l’evento e fornisce elementi di prova determinanti per la esatta ricostruzione del fatto e per la individuazione degli eventuali concorrenti”¹.

La medesima strategia segna, vistosamente, anche la fase dell’esecuzione attraverso dettato dell’art. 4-bis o. p. che qualifica i reati con finalità di terrorismo come ostativi alla normale fruizione dei benefici penitenziari e delle misure alternative da parte del condannato: ostacolo superabile attraverso il passaggio obbligato della rottura del nesso con i concorrenti e perciò (necessariamente) attraverso la collaborazione contro di essi².

Il paradigma premiale, infine, si articola anche in peculiari branche del diritto amministrativo, tramite previsioni formalmente estranee al profilo sanzionatorio ma ad esso ancillari e non certo prive di valenza incentivante, dalle misure di protezione accordate al “collaboratore di giustizia”³ e i suoi familiari sino alle recenti deroghe alle limitazioni normalmente operanti per la libertà di circolazione e soggiorno degli stranieri “irregolari”.

Merita, tuttavia soffermarsi anzitutto sulle citate disposizioni della “legge Cossiga” col-

¹ Cfr. gli artt. 4 e 5 d.l. 15/12/79 n. 625, convertito con modificazioni nella l. 6 febbraio 1980 n. 15, su cui cfr. in generale il commento di G. CHELAZZI, *La dissociazione dal terrorismo*, Milano, 1981.

² Su cui v. L. CARACENI – C. CESARI, sub art. 4-bis, in *Ordinamento penitenziario commentato*, a cura di G. Giostra, F. Della Casa, 5^a ed., Padova, 2015, spec. p. 60 ss.

³ L’art. 9, comma 3, del d.l. 15 gennaio 1991, n. 8, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 marzo 1991, n. 82, prevede, in relazione a delitti, tra gli altri, “commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell’ordine costituzionale”, che “Ai fini dell’applicazione delle speciali misure di protezione, assumono rilievo la collaborazione o le dichiarazioni rese nel corso di un procedimento penale”, in forme peraltro appositamente regolate a seguito della novella operata con la l. 13.2.2001, n. 45. In argomento, M. FUMO, *Delazione collaborativa, “pentimento” e trattamento sanzionatorio. La normativa sui collaboratori di giustizia: esegesi, spunti critici, riflessioni*, Napoli, 2001. Degno di nota, per contro, l’assenza di diramazioni premiali nel settore oggi quanto mai importante delle misure di prevenzione, notoriamente di recente integralmente estese anche in funzione antiterrorismo. Sull’orientamento della giurisprudenza in tema di prevenzione patrimoniale nel senso della mancata elisione del requisito della pericolosità qualificata per effetto di condotte collaborative, cfr. F. SCHIAFFO, *Le funzioni dell’intervento penale tra prevenzione ante delictum e prevenzione post delictum: la pericolosità dei “pentiti”*, in *Crit. Dir.*, 1998, p. 306 ss.

locate sul piano del diritto penale sostanziale (benché -come si vedrà- ultronee rispetto al fatto-reato) e quindi tuttora pietra angolare della strategia premiale antiterrorismo. Ma la particolare importanza delle disposizioni in discorso si coglie anche in prospettiva storica, avendo le stesse coinciso con l'elevazione del paradigma della risposta penale "differenziale" a scelta di sistema⁴. Paradigma da esse incarnato, emblematicamente, davanti alla pubblica opinione e al voto popolare e uscito indenne (con giudizio anzi ampiamente favorevole) dalla consultazione referendaria del 1981, con non trascurabile ricaduta di legittimazione⁵. In tal senso, sia sul piano politico che su quello giuridico, le stesse hanno avuto una valenza seminale, aprendo la strada alle formulazioni normative ancor più accentuate in senso incentivante (benché temporalmente circoscritte) della legislazione complementare susseguitasi⁶.

Nonostante il ruolo di "prototipo", le disposizioni del 1979/80 non hanno esaurito la loro portata precettiva, risultando ancora parte a pieno titolo del diritto vigente; le stesse, infatti, sono state sì temporaneamente derogate ma non abrogate dalle previsioni propriamente di diritto eccezionale successive (di applicazione temporalmente circoscritta⁷), riespandendosi nell'ordinamento con l'operatività originaria, una volta venuto meno l'ambito applicativo di queste ultime⁸.

Oltre a costituire il primo frutto normativo della stagione dell'emergenza, insomma, le disposizioni cossighiane ne hanno comportato il radicamento permanente nel nostro tessuto ordinamentale.

Quanto agli effetti del premio, la novità più saliente può agevolmente individuarsi nell'impatto (soprattutto allora) straordinario sulla pena irrogata. Anzitutto per l'entità del beneficio, potendo consistere o addirittura nella non punibilità o comunque in una diminuzione "da un terzo alla metà". Ma in quest'ultimo caso, il cospicuo vantaggio è dato anzitutto dalla automatica neutralizzazione della aggravante generale per finalità di terrorismo di cui all'art. 1 della medesima l. 15/1980 (tuttora operante rispetto a ogni delitto comune commesso con detta finalità), col suo abnorme aumento della metà della pena intraeditale, per giunta generalmente sottratto al giudizio di bilanciamento con altre attenuanti (salve le eccezioni degli artt. 98 e 114 c.p.).

La diminuzione rientra inoltre, a sua volta tra le circostanze "privilegiate": le attenuanti di cui all'art. 4 (come le successive disposizioni epigone) non rientrano nella comparazione fra circostanze di segno opposto *ex art. 69 c.p.* e si caratterizzano altresì come non facoltative, in quanto conseguono *ex lege* al verificarsi di tutte le condizioni prescritte delle correlate dispo-

⁴ Tale paradigma aveva trovato in precedenza espressione solo in ambito ben più circoscritto, con la peculiare previsione di attenuanti e aggravanti speciali dell'art. 289-bis (in tema di dissociazione, liberazione e/o morte del sequestrato) e della analoga novella dell'art. 630 introdotte dal d.l. n. 59 del 21 marzo 1978, convertito, con modificazioni, nella l. n. 191 del 18 maggio 1978. Al riguardo, e sulla "strategia a forbice" nel suo complesso, cfr. M. PELISSERO, *Reati contro la personalità dello Stato e contro l'ordine pubblico*, in *Trattato teorico pratico di diritto penale* diretto da F. Palazzo e C. Paliero, IV, Torino, 2010, p. 160 ss. Cfr. altresì l'ampia ricostruzione di A. BERARDI, *Le sanzioni "premiali" nel diritto penale: "dissociazione", "collaborazione" e loro effetti*, in *Trattato sistematico di Diritto penale*, III, *Persone e sanzioni*, a cura di M. Ronco, Bologna, 2006, p. 453 ss.

⁵ Nel referendum del 1981 gli elettori favorevoli al mantenimento della legge furono l'85,2% contro il 14,8% di contrari. Cfr. le *Riflessioni sui referendum del 17 maggio*, editoriale, in *Civ. Catt.*, 1981, II, p. 421, in cui si trova "significativo" che la "legge Cossiga sull'ordine pubblico abbia ricevuto un numero di suffragi assai maggiore di quanti ne ricevette nel 1978 la legge Reale, forse perché si è dimostrata più efficace di questa nella lotta al terrorismo".

⁶ Sulle disposizioni premiali antiterrorismo contenute nella legislazione successiva, come tale caratterizzata dalla temporaneità applicativa, v., per la l. 29 maggio 1982, n. 304, M. LAUDI, *I casi di non punibilità dei terroristi pentiti*, Milano, 1983; M. MADDALENA, *Le circostanze attenuanti per i terroristi "pentiti"*, Milano, 1984; in relazione alla l. 18 febbraio 1987, n. 34, G. CASELLI - M. LAUDI - P. MILETTO - A. PERDUCA, *La dissociazione dal terrorismo*, Milano, 1989.

⁷ Com'è noto, la legge n. 304 prevedeva il limite di applicabilità ai reati iniziati o la cui permanenza fosse anteriore al 31 gennaio 1982, alla condizione che gli imputati si "dissociassero" entro 120 giorni dalla data di entrata in vigore; la legge n.34 disponeva analogamente che le deliberazioni da essa contemplate si applicassero solo ai delitti commessi o la cui permanenza fosse cessata entro il 31 dicembre 1983.

⁸ Un orientamento giurisprudenziale a quanto consta senza riscontri in dottrina (Cass. pen., Sez. I, 10.05.1993, Algranati, in *Cass. pen.*, 1995, p. 53) riteneva il decreto n. 625 del 1979 abrogato implicitamente, *in parte qua*, ai sensi dell'art. 15 disp. prel. c.c. a seguito della legge n. 304 del 1982 per avere la stessa regolato *ex novo* la materia dei "pentiti" e "dissociati". Tale indirizzo ha però trovato esplicita e puntuale confutazione nella successiva giurisprudenza di legittimità, che si è quindi definitivamente assestata, con argomenti persuasivi, a favore della perdurante vigenza delle disposizioni premiali della "legge Cossiga": cfr. Cass. pen., Sez. VI, 14 giugno 2007, n. 38260, Banelli e altri, in C.E.D. Cass., n. 237182).

sizioni⁹.

Oltre che per il dirompente effetto sulla dosimetria sanzionatoria, tali norme di favore si caratterizzavano per la natura inedita dei presupposti della loro fruizione (compendiabili nella “dissociazione attiva”) e particolarmente per la non relazione di questi con la dimensione offensiva del reato circostanziato o non punito. Di qui, anche, la difficoltà emerse sia nella qualificazione dogmatica, sia nell’individuazione del loro ambito applicativo: così la diminuzione dell’art. 4 è stata definita una circostanza “solo in senso improprio, in senso atecnico, perché incide solamente sul trattamento sanzionatorio senza toccare minimamente la struttura del reato”¹⁰, mentre nell’esimente dell’art. 5 si è ravvisato un caso anomalo (e sinora unico) di ravvedimento operoso costruito come causa di non punibilità¹¹, di non facile coordinamento rispetto alla disciplina della desistenza e del recesso attivo¹².

D’altro canto, immediatamente evidente nella disciplina in esame è stata la *ratio* della deflessione punitiva, marcatamente improntata alla ricerca dell’efficienza, perseguita anche a scapito della coerenza con il sistema penale, sia sul piano della legislazione ordinaria (e particolarmente col suo nucleo codicistico) che su quello delle direttive costituzionali¹³.

2. I noti problemi di legittimità (dogmatica e costituzionale) sollevati dalle tecniche premiali impiegate contro il terrorismo.

Le misure premiali sono state immediatamente sottoposte (in Italia e altrove) a una penetrante disamina critica, sia con riferimento ai principi informanti la materia penale, sia rispetto al loro rapporto con la nostra tradizione giuridica, sia infine rispetto al carattere e alle funzioni della sanzione.

Quanto ai primi, si è stigmatizzato, anzitutto, la patente violazione del principio di proporzionalità della pena alla gravità del reato e al grado della colpevolezza, che porta senza giustificazione oggettiva né soggettiva a un capovolgimento dei parametri commisurativi *ex*

⁹ In termini Cass. I 18 dicembre 1987, n. 10233, Berardi, RV 179465; nello stesso senso Cass., I 27 ottobre 1998, n. 4906, Atzeni, RV 180970. In argomento v. anche U. LIGUORI, *Il diritto penale premiale. La tecnica delle circostanze attenuanti ad effetto speciale e il problema della loro possibile cumulabilità*, in *Giust. pen.*, 1998, II, p. 1 ss. Unica eccezione, al momento, sembra rappresentata dal divieto di sub-valenza della recidiva di cui all’art. 99 comma 4, sancito nell’art. 69 come modificato dalla l. 5 dicembre 2005, n. 251; articolo, peraltro, già dichiarato illegittimo *in parte qua* con riferimento alla analoga norma premiale di cui all’art. 73 comma 7 d.P.R. n. 309 del 1990 (T.u. stup.) da Corte Cost., sent. n. 24 del 24.2.2016, su cui v. le osservazioni di S. CLINCA, *La progressiva erosione di un vincolo irragionevole: illegittimo il divieto di prevalenza dell’attenuante della collaborazione per i reati di narcotraffico sulla recidiva reiterata*, in www.laegislazionepenale.eu, 28.7.2016.

¹⁰ E. GALLO, E. MUSCO, *Delitti contro l’ordine costituzionale*, Bologna, 1984, p. 272-273. Per questo motivo vi è chi ha negato *tout court* natura di attenuante alla disposizione in discorso, come ad es. D. SPIRITO, *Riflessioni sulla natura giuridica dell’art. 4 legge 6 febbraio 1980 n. 15*, in *Foro nap.*, 1980, III, p. 221. Il peculiare consistente effetto di abbattimento della pena intraeditale la stessa ha inaugurato altresì nel nostro ordinamento la tipologia delle attenuanti ad effetto speciale, sulle cui problematiche applicative v. per tutti

¹¹ In questi termini, D. PULITANÒ, *Diritto penale*, 5^a ed., Torino, 2013, p. 434, n. 11.

¹² Definita “causa personale sopravvenuta di non punibilità” e al contempo “ipotesi speciale di recesso, da mantenere pertanto rigorosamente entro l’ambito del tentativo, quindi non applicabile ai delitti di attentato, nella quale la specialità è data dalla richiesta di comportamenti ulteriori oltre a quello impeditivo dell’evento (e che anch’essi, a loro volta, dovranno avere portato al risultato utile previsto dalla legge)”: così M. ROMANO, sub art. 56, in *Commentario sistematico del codice penale*, I, Art. 1-84, Milano, 2004, p. 613-614. *Contra*, G. MARINI, *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1993, p. 725-726, opina trattarsi di figura di ravvedimento *post delictum* ritenendo che con essa il legislatore «in coerenza alla finalità di creare, nell’ambito dei gruppi terroristici, il c.d. “infiltrato interno” e all’intenzione di tutelare al massimo interessi ritenuti preminenti, ha voluto far operare l’ipotesi di non punibilità in questione nei casi in cui il delitto già commesso (e quindi realizzato e non solo tentato), sia qualificato o dalla possibilità di eventi aggravatori o di eventi costitutivi di circostanze aggravanti speciali comunque dipendenti dalla condotta dell’agente. Ovviamente, accanto all’impedimento dell’evento (aggravatore o ulteriormente aggravatore o costitutivo di circostanza aggravante speciale) occorre che il soggetto abbia fornito elementi di prova determinanti per l’esatta ricostruzione del fatto e per l’individuazione degli eventuali correi». Lo stesso A., peraltro, segnala la tesi per cui l’istituto avrebbe ampliato l’ambito operativo della desistenza volontaria, “nel senso che “Se il soggetto...trovandosi ormai oltre i limiti indicati dall’art. 56, terzo comma, ma pur sempre prima del verificarsi dell’evento, pone in essere la condotta dell’art. 5 del d.l. n. 625, impedendo il prodursi dell’evento medesimo e consentendo, nell’ipotesi di esecuzione plurisoggettiva, l’individuazione dei compartecipi, egli fruirl’ dell’ulteriore causa di non punibilità descritta dall’art. 5 stesso, in deroga alla contraria regola contenuta nell’art. 56, quarto comma”. La questione rimanda a sua volta a al dibattito su presupposti e funzioni dei due istituti, su cui cfr. V. SERIANNI, *La desistenza volontaria e il ravvedimento attivo*, Milano, 2008, p. 115 ss.; e circa le diverse opzioni (e conformazioni) riscontrabili nel diritto positivo, l’ampia indagine storico-comparatistica di S. SEMINARA, *Il delitto tentato*, Milano, 2012, *passim*

¹³ Sulla ricerca dell’efficienza come grande tendenza della nostra legislazione almeno dall’ultimo quarto del secolo scorso, v. F. PALAZZO, *La politica criminale nell’Italia repubblicana*, in *Storia d’Italia. Annali*, XII, *La criminalità*, Torino, 1997, p. 873 ss. e altresì D. PULITANÒ, *L’evoluzione delle politiche penali in Italia negli anni settanta e ottanta*, in *Il diritto penale tra scienza e politica. Atti del Convegno (Bologna, 07-08 marzo 2014)*, a cura di M. Donini, L. Stortoni, Bologna, 2015.

art. 133¹⁴. La censura si intreccia con quella di violazione della eguaglianza, dato che il meccanismo si risolve in una discriminazione del trattamento sanzionatorio a parità di reità, o addirittura in senso inversamente proporzionale rispetto a questa (essendo l'utilità informativa, e, quindi, l'aspettativa di lucrare benefici legata all'importanza del ruolo criminale del collaborante)¹⁵. Ma criticità sono state evidenziate anche rispetto ai principi di legalità/tassatività della pena¹⁶, allo Stato di diritto¹⁷, e, persino, col principio solidaristico¹⁸.

Se ne altresì evidenzia l'estraneità al sistema sotto il profilo strutturale, data la netta divergenza dalle ipotesi di "ravvedimento" dell'impianto codicistico originario. Queste infatti, risulta(va)no coerentemente informate a una funzione "reintegratoria", posto che la attenuazione (o la rinuncia) alla sanzione risponde in esse in primo luogo a esigenze di tutela radicate nella fattispecie storica e trova giustificazione in una dimensione eventualmente anche successiva rispetto alla consumazione ma comunque non estranea all'offesa perpetrata nel fatto storico¹⁹. Al contrario, il "ravvedimento" del collaborante, in quanto imperniato sull'apporto probatorio *erga alios*, si situa su un piano eccentrico rispetto all'offesa arrecata palesandosi inidoneo a essere costruito come "controcondotta" riparatrice.

A più forte ragione, tale disarmonia con il sistema codicistico è apparsa incongrua rispetto a un modello costituzionalmente orientato di postfatto, pur teso a valorizzare la premialità in prospettiva riduzionistica dell'intervento penale²⁰.

Del resto, le dette ipotesi incidono indubbiamente in modo distortivo anche sotto il profilo funzionale della sanzione, trovandosi non solo (come fattore di sproporzione rispetto al disvalore del fatto) in contrasto con il carattere retributivo della pena (contrasto che può apparire particolarmente stridente rispetto a una sfera di criminalità così grave²¹) ma altresì con i suoi possibili orizzonti di scopo.

La legittimazione delle misure premiali in questione, invero, è stata tendenzialmente individuata sul terreno della generalprevenzione²². Seppure intuitivamente rinvenibile, questo asserito fondamento può essere condiviso solo in parte. In effetti, l'effetto deterrente insito nella

¹⁴ L. FERRAJOLI, *Ravvedimento processuale e inquisizione penale*, in *Quest. giust.*, 1982, p. 217. In tal senso anche G. MARCONI, *Normativa premiale in favore di terroristi pentiti e principio del Poenam dignam scelere suscipere*, in *Lo stato della giustizia in Europa, I Convegno, il caso Italia*, Padova, 1985, p. 273 ss.

¹⁵ In quanto dotato di maggiori informazioni, e minore per i gregari (sino, almeno originariamente, alla preclusione per impossibilità di fornire contributi apprezzabili). Sulla proposta di riforma dell'art. 4 -bis, elaborata dalla Commissione Ministeriale di studio in tema di sistema sanzionatorio penale istituita con d. m. 10.06.2013 ("Commissione Palazzo") e tesa "a trasformare l'attuale presunzione di non rieducatività in assenza di collaborazione da assoluta in relativa", cfr. C.F. PALAZZO, *Fatti e buone intenzioni. A proposito della riforma delle sanzioni*, editoriale in *Dir. pen. cont.*, 19 febbraio 2014.

¹⁶ E. MUSCO, *La premialità nel diritto penale*, in *La legislazione premiale. Atti del Convegno di studio in ricordo di Pietro Nuvolone svoltosi a Courmayeur, 18-20 aprile 1986*, Milano, 1987, p. 126.

¹⁷ Così, in relazione a norme analoghe, B. MÜHLHOFF - U. PFEIFFER, *Der Kronzeuge – Sündenfall des Rechtsstaats oder unverzichtbares Mittel der Strafverfolgung?*, in *ZRP*, 2000, p. 122 ss. per il contrasto (oltre che con i principi di legalità e di uguaglianza) con il *Rechtsstaatsprinzip* sancito all'art. 20 I del *Grundgesetz*. Con specifico riferimento all'ordinamento austriaco, v. incisivamente K. SCHWAIGHOFER, *Die neue Kronzeugenregelung – effizientes Aufklärungsinstrument oder Kapitulation des Rechtsstaats?* in *39. Ottensteiner Fortbildungsseminar aus Strafrecht und Kriminologie*, Wien/Graz 2011, p. 5-24.

¹⁸ In tal senso, la dottrina portoghese ha specificamente tematizzato l'incompatibilità di istituti di *delação premiada* per la negativa incidenza nella solidarietà nei rapporti sociali: v. G. MARQUES DA SILVA, *Bufos, infiltrados, provocadores e arrependidos – os princípios democrático e da lealdade em processo penal*, in *Direito e Justiça*, 8, t. 2, 1994, p. 31; J. NELSON DE MIRANDA COUTINHO - E. ROCHA DE CARVALHO, *Acordos de delação premiada e conteúdo ético mínimo do Estado*, in *Rev. port. de ciência crim.*, 2007, p. 95-107.

¹⁹ Cfr. per tutti O. VANNINI, voce *Resipiscenza*, in *Enc. it.*, XXIX, Roma, 1936, p. 88-89: "Resipiscenza del reo, giuridicamente rilevante, è quel contegno del colpevole, volontario ed efficace a impedire o attenuare o eliminare le conseguenze del reato...L'efficacia esimente o attenuante della resipiscenza del reo, oltre che fondarsi su motivi di giustizia (minore entità dell'offesa al diritto) e su ragioni sintomatiche (minore capacità a delinquere), trova la sua giustificazione anche nell'opportunità di creare nel colpevole motivi d'incitamento a limitare il più possibile gli effetti lesivi dell'infrazione compiuta".

²⁰ In tal senso, nettamente, S. FIORE, voce *Postfatto*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1995, p. 655-656. V. tuttavia A. DI MARTINO, *La sequenza infranta. Profili della dissociazione tra reato e pena*, Milano, 1998, p. 30 ss. per l'opinione che classifica tali misure tra le forme di rinuncia alla punibilità pur sempre "cofunzionali" rispetto alla tutela del bene seppur "diatoniche" rispetto ai principi, perché svincolate dall'offesa storica, ma comunque tali da poter contribuire alla tutela del bene protetto *in extremis*.

²¹ Secondo la posizione teorica che distingue, in relazione ai vari tipi delittuosi, un diverso profilo della pena rispettivamente prevalente, rispetto ai reati gravi di terrorismo la sanzione dovrebbe caratterizzarsi esclusivamente in senso retributivo. In tal senso W. NAUCKE, *Strafrecht. Eine Einführung*, 10^a ed., Neuwied-Kriftel, 2002, p. 53 (citato in V. MONGILLO, *La finalità rieducativa della pena nel tempo presente e nelle prospettive future*, in *Crit. Dir.*, 2009, p. 179 e n. 44). Diversamente si è rilevato (D. PULITANO, *Tecniche premiali fra diritto e processo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, p. 1005-1041) che la retribuzione-proporzione ha oggi un significato garantistico di soglia massima della pena infiggibile ma non comporta, all'opposto, alcun minimo inderogabile di reazione sanzionatoria. Favorevole anche F. STELLA, *La tutela penale della società*, in *Diritto penale in trasformazione*, a cura di G. Marinucci, E. Dolcini, Milano, 1985.

²² In tal senso C. RUGA RIVA, *La premialità nell'ordinamento penale*, in *Saggi in ricordo di Aristide Tanzi*, Milano, 2009, p. 530-532. Rileva siano difficilmente armonizzabili con prevenzione speciale diversamente da desistenza e recesso e con la retribuzione ma ravvisa fondamento utilitaristico e generalpreventivo. G. CHELAZZI, *cit.*, p. 7, ritiene la normativa premiale svolga una "funzione latamente preventiva rispetto allo specifico settore di criminalità considerato".

più agevole disarticolazione delle compagini criminali è unicamente indiretto o mediato²³, mentre, poste in rapporto immediato alla comminatoria edittale, le promesse diminuzioni di pena contribuiscono piuttosto a diminuirne l'impatto²⁴. Del resto, a ben vedere, queste ultime trovano autentica ragion d'essere nella insufficienza degli apparati repressivi a conseguire i propri scopi in via ordinaria; in tal senso, indiscutibilmente, tali espedienti *in mitius* "non sono, e non possono essere, espressivi di una *funzione* di prevenzione generale, ma di una *disfunzione* di prevenzione generale"²⁵. Ed anche sotto il profilo della generalprevenzione positiva non si è mancato di notare, persuasivamente, come siffatte deroghe al rigore del trattamento sanzionatorio "minacciato" possano altresì determinare un effetto di disorientamento nei consociati, con riflessi negativi sulla stessa validità ed efficacia della norma punitiva²⁶.

Ma è, soprattutto, rispetto alla prevenzione speciale che la deflessione premiale appare problematica, perlomeno nella misura in cui determina un allontanamento dall'obiettivo, costituzionalmente imposto, della rieducazione²⁷. La "causa" del sinallagma tra reo e ordinamento, sottesa all'elargizione del vantaggio, appare infatti avulsa tanto da logiche ripristinatorie/riparatorie rispetto al fatto, quanto da ogni considerazione personalistica dell'autore.

La deviazione si palesa, poi, particolarmente evidente rispetto al regime differenziato vigente nella fase esecutiva. Nonostante il legislatore si sia richiamato alla "emenda" del reo per giustificare la scelta condizionante la concessione dei benefici penitenziari alla collaborazione (scelta che riguarda *ab origine* la criminalità terroristica), la logica premiale appare francamente in conflitto o quantomeno in concorrenza con la teleologia rieducativa²⁸. Difatti, se da un lato la maturata disponibilità a collaborare non esprime necessariamente risocializzazione (ben potendo essere espressione di mero calcolo), per contro, la sua mancanza viene elevata ad ostacolo insormontabile alla fruizione di opportunità di reinserimento, di cui, altrimenti, il detenuto potrebbe apparire meritevole²⁹. Più in generale, appare comunque ardua la legittimazione rieducativa di idi una strumentalizzazione del reo per fini che lo trascendono³⁰.

Ma ciò che ha destato maggiore inquietudine è il pericolo (brillantemente tratteggiato nell'articolo eponimo di questo contributo) che la tecnica premiale celi un retaggio "inquisitoriale", veicolando un modello di accertamento della responsabilità penale autoritario e com-

²³ D. PULITANÒ, *Diritto penale*, 5ª ed., Torino, 2013 p. 504: "La legittimazione di tecniche premiali 'spinte' non può che essere cercata nella prevenzione generale" per il contributo che esse forniscono "al funzionamento della giustizia penale, e *mediatamente* al raggiungimento di obiettivi di prevenzione di futuri delitti".

²⁴ Non appare infatti inverosimile un calcolo anticipato di compensare il rischio penale della pena edittale con la possibilità di lucrare il beneficio con un susseguente "ravvedimento"; cfr. in tal senso R. PASELLA, *Diritto penale premiale e funzione della pena*, in AA. VV., *Diritto premiale e sistema penale*, Milano, 1987, p. 242.

²⁵ Così T. PADOVANI, *Il traffico delle indulgenze. "Premio" e "corrispettivo" nella dinamica della punibilità*, in *La legislazione premiale*, cit., p. 59 che osserva come "Se è vero che la prevenzione generale si esprime in rapporto al sistema punitivo come capacità di attuare i meccanismi coercitivi istituzionali, di esercitare il controllo sociale attraverso gli apparati a ciò destinati, è evidente come le tecniche incentivanti previste dalla legislazione d'emergenza per stimolare la collaborazione processuale del reo siano state introdotte per supplire alla carenza degli strumenti di ricerca e di indagine...l'impotenza a provvedere se non ricorrendo ad una "iniziativa privata" retribuita *extra ordinem* rappresenta la più aperta confessione che gli apparati coercitivi pubblici non sono altrimenti in grado di attivarsi e di operare".

²⁶ S. MOCCIA, *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, 2ª ed., Napoli, 1997, p. 250-251.

²⁷ D'altro canto si è rilevato come, almeno in via indiretta, consentendo l'individuazione e condanna di pericolosi correi, tali misure incrementino la prevenzione speciale negativa. Cfr. A. PAGLIARO, *Sulla tutela penale dell'ordine pubblico nella legislazione dell'emergenza*, in Id., *Il diritto penale fra norma e società. Scritti 1956-2008*, IV (ma già in *Studi in memoria di Giacomo Delitala*, II, Milano, 1984), p. 337.

²⁸ Si è detto che in questi casi "solo la scelta collaborativa ad esprimere con certezza quella volontà di emenda che l'intero ordinamento penale deve tendere a realizzare". Cfr. la relazione illustrativa del Ministro di grazia e giustizia Martelli sul d.d.l. di conversione in legge del d.l. n. 306 del 1992 (in *Atti parlamentari*, Senato della Repubblica, XI Legislatura, n. 328, p. 11 e p. 13). L'assunto è stato pesantemente criticato: L. FILIPPI - G. SPANGHER, *Manuale di Diritto penitenziario*, 3ª ed., Milano, 2011, rimarcano p. 237-238 come, precludendo i benefici ai correi "non narranti", la norma esprima un "incivile brocardo *carceratus tenetur alios detegere*" rilevando comunque come con essa si attribuisca "alla pena una funzione di incentivo alla collaborazione processuale che esorbita dalla finalità rieducativa della pena costituzionalmente imposta". Sulle interferenze e contraddizioni del meccanismo con l'opera trattamentale e il perseguimento della rieducazione *in executivis*, cfr. altresì B. SPRICIGO, *La "riflessione critica sul reato" e l'automatismo ostativo di cui all'art. 4-bis O.P.*, in *Criminalia*, 2013, spec. pp. 624 ss.

²⁹ Specialmente nella applicazione del regime esecutivo di cui all'art. 4 bis alla pena dell'ergastolo si è ravvisato un sacrificio *in toto* del fine rieducativo a esigenze securitarie; in tal senso criticando anche il riferimento "strumentale" della Corte costituzionale, per far salva la norma in discorso, alla teoria polifunzionale della pena, sino a ravvisare nella stessa una "rotonda stradale" che "orientando in tutte le direzioni possibili, disorienta, facendo così smarrire il senso indicato espressamente dalla segnaletica costituzionale". Così A. PUGIOTTO, in C. MUSUMECI, A. PUGIOTTO, *Gli ergastolani senza scampo. Fenomenologia e criticità costituzionali dell'ergastolo ostativo*, Torino, 2016, p. 84-85.

³⁰ T. PADOVANI, *Note sulla crisi del modello penale illuministico e sulla funzione "promozionale" del diritto penale*, in *Identità del sistema penale*, suppl. a *Dif. pen.*, n. 9/1985, p. 53: "Si verifica così un fenomeno specularmente contrario, ma fondamentalmente omologo, a quello della maggior punizione determinata dal mero allarme sociale insorto per alcuni reati o da emergenze di esemplarità...Certo, la strumentalizzazione in chiave "aggravatrice" addossa un peso che il soggetto non dovrebbe portare, mentre la strumentalizzazione in chiave "attenuatrice" o addirittura "esimente", libera da un peso che diversamente dovrebbe essere accollato. Per il reo, si tratta senza dubbio di esiti tutt'altro che differenti, ma per l'ordinamento la sostanza non muta: in entrambi i casi la persona viene ridotta a mezzo della punizione (o della non punizione), in vista di un fine superiore alla dimensione delle sue responsabilità".

pulsivo, sebbene improntato a metodi non coercitivi (se non addirittura complementare all'uso di questi): sicché "L'inquisizione si è fatta soave, ma la logica è la stessa, ispirata all'intervento diretto sull'imputato che viene sollecitato a trasformarsi in mezzo di prova"³¹.

In questa prospettiva, la logica premiale risulta passibile di inquinare l'intero sistema penale, tanto sul versante sostanziale che su quello processuale: il primo piegato (sino alla deformazione) ad esigenze di provvista probatoria, il secondo gravitante sulla chiamata in correità, tanto più insidiosa perché ottenuta dietro remunerazione³². Più radicalmente, non si è mancato di denunciare un siffatto meccanismo pressorio sul reo come espressione di una amoralità dell'ordinamento, ravvisando nel pentimento coatto (perché sotto la minaccia della pena "dispensata") una forma di violenza, anche simbolica, dell'apparato statale improntata all'alternativa tra "consenso o repressione"³³.

3.

L'indubbia efficacia storica dimostrata da tali tecniche nella sconfitta del fenomeno eversivo.

Se si considera isolatamente il profilo della efficienza delle norme in discorso (senza, quindi che questa considerazione incida di per sé sulla validità delle critiche dianzi esposte in via di principio) appare, peraltro, difficile contestare, almeno in Italia, la loro considerevole rilevanza per la sconfitta del "terrorismo interno".

Il tema si inserisce nel più generale dibattito storiografico sul tramonto della emergenza eversiva e sui legami di causa - effetto intercorrenti tra la reazione statale (punitiva e premiale) e la crisi politica del terrorismo (sia interna, sia di consenso)³⁴. Ma anche a voler ritenere le norme su pentiti e dissociati come disciplinanti un fenomeno già in atto, rimane che le stesse (le si situi a monte o a valle di detta crisi) hanno fornito un contributo determinante alla disgregazione delle compagini terroristiche, con impatto tanto più evidente dal repentino calo del numero degli attentati³⁵. Tale successo, come è noto, è stato tale da portare alla trasposizione della strategia premiale (rivelatasi anch'essa alla prova dei fatti indubbiamente proficua, in termini di "lotta") nei confronti della emergenza, a lungo ingravescente, e infine conclamata, della criminalità organizzata di tipo mafioso³⁶.

Venendo all'oggi, dal punto di vista formale, niente consente di dubitare della operatività delle norme premiali anche rispetto ai reati terroristici "contemporanei" connotati da estremismo religioso o comunque apolitico, stante la generale operatività, anche rispetto ad esse, della

³¹ T. PADOVANI, *La soave inquisizione. Osservazioni e rilievi a proposito delle nuove ipotesi di "ravvedimento"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1981, p. 541.

³² Sui rischi connessi alla c.d. "cultura del pentitismo" e la sua filiazione dalla "cultura dell'emergenza" v. il dibattito riportato in R. LI VECCHI, *La "chiamata di correo" e la sua attendibilità attraverso le decisioni della Suprema Corte ed il pensiero della dottrina*, in *Riv. pen.*, 1988, p. 211; nonché G. FIANDACA, *La "chiamata di correo" fra tradizione emergenza e nuovo garantismo*, in *Foro it.*, 1986 (II), p. 531. Sulla (non risolutiva) attuale disciplina sull'apporto del "correo narrante" prevista all'art. 192, commi 3 ss., c.p.p. e la relativa problematica (in primis quella dei "riscontri esterni" delle dichiarazioni) v. almeno F. CORDERO, *Procedura penale*, 9a ed., p. 624 e ss., nonché 1018 e ss. per il rilievo che "L'argomento è venuto alla ribalta negli anni Ottanta, suscitando logomachie piuttosto sterili: pentimento e confessione, con relativi lucri *quoad poenam*, erano diffusi nei processi a terroristi..."

³³ V. in tal senso, di recente, quanto ribadito da A. PROSPERI *L'esperienza della storia italiana, antica e recente in Speciale Quest. Giust.*, Settembre 2016, p. 24-25: "... il vocabolario della giustizia di allora ci pone davanti all'emergere di una strumentazione mentale remota, rimasta sepolta appena sotto la superficie della modernità italiana: quella delle convinzioni religiose e delle pratiche di evacuazione del male dei secoli medievali. Tale fu il caso della elaborazione di una legge per i pentiti e delle forme elaborate per misurare l'efficacia del pentimento, che portò di nuovo in auge termini e modi di pensare che erano nati nei secoli della storia moderna italiana negli spazi coperti dal tribunale ecclesiastico della penitenza e da quello sempre ecclesiastico dell'Inquisizione dell'eretica pravità."

³⁴ In tema, cfr. E. CHENOWETH, *Italy and the Red Brigades: The Success of Repentance Policy*, in *Countering Terrorism and Insurgency in the 21st Century. International Perspective*, vol. 3, *Lessons from the Fight against Terrorism*, a cura di J.J.F. Forest, London, 2007, p. 362; T. HOF, *The success of Italian anti-terrorism policy*, in *An International History of Terrorism. Western and non-Western experiences*, a cura di J. M. Hanhimäki, B. Blumenau, London-New York, 2013, p. 100 ss.; A. CENTO BULLI, P. COOKE, *Ending Terrorism in Italy*, London, 2013; G. M. CECI, *Il terrorismo italiano. Storia di un dibattito*, Roma, 2014, *passim*; M. GALFRÉ, *La guerra è finita. L'Italia e l'uscita dal terrorismo 1980-1987*, Roma-Bari, 2014.

³⁵ Cfr. G. BRUNETTA, *Atti di terrorismo in Italia (1968 - 1982)*, in *Agg. soc.*, 1983, p. 455-473.

³⁶ Rispetto alla quale è come è noto stata introdotta sulla falsariga della normativa emergenziale la attenuante detta della "dissociazione attuosa" (art. 8 d.l. 13 maggio 1991, n. 152); al riguardo v. D. FONDAROLI, *Profili sostanziali dei d.l. 13 maggio 1991, n. 152, conv. con modifiche nella l. 12 luglio 1992, n. 203, e 31 dicembre 1991, n. 346, conv. nella l. 18 febbraio 1992, n. 172*, in *Mafia e criminalità organizzata*, II, a cura di P. Corso, G. Insolera, L. Stortoni, in *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, diretta da F. Bricola, V. Zagrebelsky, Torino, 1995, p. 662 ss.; da ultimo, con ampi riferimenti giurisprudenziali, G. AMARELLI *L'attenuante della dissociazione attuosa (art. 8 d.l. n. 152/1991)*, in *Trattato teorico pratico di Diritto penale* diretto da F. Palazzo e C. Paliero, XII, *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di V. Maiello, Torino, 2015, p. 197 ss.

“finalità di terrorismo” tanto più a seguito della ampia definizione fornita dall’art. 270 *sexies*³⁷. Tuttavia, le specificità dell’emergenza (indiscutibilmente tale) manifestata dal terrorismo contemporaneo, ma anche le specificità della reazione ad esso) autorizzano rinnovati interrogativi teorici e pratici sulla tecnica premiale, sia sul piano dell’efficacia che su quello della legittimità.

4.

L’innesto della “vecchia” normativa premiale nell’apparato repressivo del “nuovo” terrorismo e il quesito circa la sua perdurante utilità anche a fronte del mutato paradigma criminologico.

Il primo quesito concerne la perdurante utilità della strategia differenziata (retaggio storico della emergenza eversiva) anche rispetto alle mutate coordinate criminologiche del terrorismo contemporaneo³⁸.

Al riguardo, si pone il dubbio, in primo luogo se il terrorista islamico rappresenti un tipo d’autore, diversamente dal terrorista ideologico, refrattario all’incentivazione premiale. La cieca determinazione del kamikaze, il suo intento omicida-suicida sembrerebbe infatti escludere in radice la sua stessa motivabilità sia attraverso la minaccia della pena che l’offerta di una rinuncia ad essa³⁹.

Sotto altro punto di vista, lo scopo fondamentale dei premi per la collaborazione – la disgregazione della compagine associativa – potrebbe risultare frustrato dalla diversa dimensione organizzativa assunta dal terrorismo odierno rispetto al suo predecessore degli “anni di piombo”⁴⁰; se quello appariva gerarchico e verticistico (sul modello dello Stato cui era antagonista) il terrorismo estremistico appare decentrato, o, se si vuole diversamente aggregato, passato anch’esso (per riprendere una terminologia impiegata con riferimento alla realtà giuridica contemporanea) dal modello piramidale a quello della rete⁴¹. Da ultimo, capace di avvalersi di forme di collaborazione occasionale di singoli “lupi solitari” o simpatizzanti, soggetti comunque non organici a nessuna struttura in pianta stabile.

Tuttavia, tali possibili riserve sulla utilità dello strumento premiale rispetto al terrorismo “apolitico” di matrice fondamentalista non appaiono insuperabili.

Invero, una affermazione assolutamente perentoria della perdita di attrattiva del premio rispetto a tutti i suoi potenziali interessati risulterebbe viziata da un errore prospettico. A prescindere dalla natura aprioristica di tale valutazione (non potendo escludersi evoluzioni anche nella psicologia del terrorista inveterato), la stessa non pare tener adeguatamente conto

³⁷ In giurisprudenza è anzi emerso come nei casi in cui è disgiunto da un *modus operandi* di specifica violenza terroristica (strumentale e indiscriminata) la “tradizionale” finalità politica eversiva rilevi ai soli fini del reato associativo di cui all’art. 270 e non anche rispetto all’art. 270-bis (ma non potendo al contempo nemmeno integrare l’aggravante generale di cui all’art. 1 l. 15/1980); cfr. Cass. pen., Sez. V, 23.2.2012, in *Cass. pen.*, 2012, p. 3329 con nota di R. BARBERINI, “Sovversivoi, non terroristi”: la Corte di cassazione offre una rivoluzionaria interpretazione dell’art. 270-bis.

³⁸ E. ROSTI, *Terrorismo internazionale: le nuove norme interne di prevenzione e repressione. Profili di diritto penale sostanziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, p. 159 pur non dubitando della applicabilità al terrorismo internazionale degli artt. 4 e 5 l. 15 del 1980, si chiede se non sarebbe stato possibile riprodurre, se del caso tramite espresso rinvio e con opportuni adattamenti, le più incisive norme premiali già previste dalla legislazione premiale temporanea. Critica anche la mancata previsione di strumenti premiali in concomitanza alla novella dell’art. 270 bis A. LATINO, *I nuovi reati di terrorismo internazionale*, in *Temi Romana*, 2002, I, p. 66-67 (sull’errato presupposto, tuttavia, della avvenuta abrogazione di quelle contenute nel d.l. n. 625/1979 da parte della disciplina temporanea successiva).

³⁹ Cfr. l’intervista Claus Roxin über die geplante Wiedereinführung der Kronzeugenregelung, in *Der Spiegel*, 44/2005 (in cui l’illustre A. a proposito della discussa reintroduzione della normativa premiale per i collaboratori di giustizia la riteneva una misura dotata di “überwiegend symbolische Wirkung” ma “praktisch nutzlos” in rapporto al terrorismo dei kamikaze islamici. Per analogo scetticismo sulla speciale *Kronzeugenregelung* (da ultimo effettivamente reintrodotta) in relazione ai crimini di terrorismo cfr. C. FRÖBA, *Die Reichweite des § 129a StGB bei der Bekämpfung des transnationalen islamistischen Terrorismus*, Frankfurt am Main, 2009, p. 59 e ss. Dubitativamente, in argomento, cfr. R. RAFFAELLI, *La riesumazione dell’art. 4 legge n. 15 del 1980, per i pentiti del nuovo terrorismo*, nota a Corte d’Assise d’appello, Bologna, sentenza 05/07/2006, in *Cass. pen.*, 2007, p. 3885 ss..

⁴⁰ Si è parlato al riguardo di “confederazione informale di cellule”; così A. SPATARO, *Le forme attuali di manifestazione del terrorismo nella esperienza giudiziaria: implicazioni etniche, religiose e tutela dei diritti umani*, in *Terrorismo internazionale e diritto penale*, a cura di C. De Maglie, S. Seminara, Padova, 2007, p. 172. Nutre scetticismo anche in forza di questa mutata struttura organizzativa, D. FALCINELLI, *Terrorismo (profili sostanziali)*, in *Dig. disc. pen., Agg.*, III, Torino, 2005, p. 1619.

⁴¹ F. OST - M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, 2002. Sulla accertata “costruzione piramidale” caratterizzante la organizzazione “Brigate Rosse”, cfr. Cass., Sez. I, 17.2.1986, in *Giur. it.*, 1988, II, p. 89. Neanche l’affermarsi di una entità statale sotto il controllo di una delle maggiori sigle terroristiche fondamentaliste sembra averne intaccato la natura “liquida” ed espansiva così come il *modus operandi*. V. A. VEDASCHI, *Da al-Qa’ida all’IS: il terrorismo internazionale si è fatto Stato?*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, p. 41 e ss.

della fondamentale tendenza ravvisabile nella politica del diritto antiterroristica (non ancora esauritasi) verso la espansione e anticipazione della tutela penale, mediante fattispecie sempre più esasperatamente prodromiche rispetto alla paventata offesa finale: sia ampliando ulteriormente il modello della partecipazione associativa sia estenuando i noti schemi dei delitti di attentato, nonché dei reati di sospetto e dell'istigazione⁴².

Una volta che si proceda una lettura delle tecniche premiali alla luce di tale materiale normativo, si perviene a un ben più ampio orizzonte di applicabilità che autorizza differenti pronostici. Emerge, infatti, come destinatari della sollecitazione "soave" sia non solo e non tanto l'aspirante kamikaze, quanto piuttosto il soggetto della cosiddetta area grigia dei fiancheggiatori sempre presenti a lato degli "incorruttibili": il soggetto, insomma, che seppur con vario titolo e movente coinvolto con l'impresa terroristica ha ancora qualcosa da perdere, e rispetto al quale è ancora sensibile tanto la minaccia sanzionatoria quanto lo stimolo di una sua mitigazione⁴³.

Anche sotto sotto il profilo organizzativo, un verdetto di obsolescenza delle norme premiali appare quantomeno prematuro. Se, da un lato, l'assenza di struttura "arborescente" in favore di una "rizomatica" rende arduo immaginare una *debellatio* della rete terroristica nella sua interezza, o comunque una decapitazione con effetti esiziali per le altre "cellule", al tempo stesso la natura destrutturata rende le compagini permeabili ad apporti esterni e quindi, verosimilmente, a stimoli disgregatori.

Ad ogni modo (ad onta delle diffidenze sopra ricordate) si deve constatare che lo strumento della tecnica premiale, anche in relazione alla nuova dimensione del fenomeno criminale terroristico, gode ancora della fiducia delle istituzioni e in particolar modo della magistratura inquirente specializzata. Fiducia cui non sono mancati i primi riscontri, se come pare anche sul fronte del "nuovo" terrorismo, nel nostro paese, alcuni risultati investigativi sono già stati conseguiti attraverso lo strumento della collaborazione⁴⁴.

Assistiamo peraltro a un'evoluzione quasi paradossale: a fronte delle possibili (e talora reali) derive disumane della lotta al terrorismo "con ogni mezzo", l'esperienza normativa e applicativa della collaborazione di giustizia, a lungo deprecata come precipitato di "inconscio inquisitorio" viene ora rivendicata (certo anche in forza dell'esperienza della lotta antimafia) quasi come parte qualificante dell'ordinamento italiano e della sua stessa civiltà giuridica⁴⁵.

La rinnovata scommessa sul complice come fonte di prova, peraltro, almeno in questo specifico settore non pare spiegabile unicamente in termini di continuità normativa e di prassi con la pregressa esperienza della lotta alla criminalità organizzata interna che ha caratterizzato gli apparati repressivi italiani⁴⁶. Invero, almeno a seguito delle più recenti aggressioni di vasta portata, l'esigenza di introdurre una normativa premiale è stata avvertita anche in ordinamenti nazionali alla cui tradizione era rimasta sinora del tutto estranea; in tal senso è emblematico il caso del Belgio, ove il tema dello "statuto del terrorista pentito" si è immediatamente imposto

⁴² Cfr. AA.VV., *Il nuovo 'pacchetto' antiterrorismo*, a cura di R. Kostoris, F. Viganò, Torino, 2016 (e *ivi* particolarmente A. VALSECCHI, *Le modifiche alle norme incriminatrici in materia di terrorismo*, p. 3 ss.); A. CAVALIERE, *Considerazioni critiche intorno al d.l. antiterrorismo n. 7 del 18 febbraio 2015*, in *questa Rivista*, n. 2/2015, p. 232 ss.

⁴³ V. ad es., in questo senso, il caso emblematico al centro del *reportage* di M. ANDREOLI, *Il telefonista di Al Qaeda. La confessione del primo terrorista pentito della jihad in Italia*, Milano, 2005.

⁴⁴ Cfr. A. SPATARO "Si tratta di conclusioni cui si può agevolmente pervenire, nell'ottica e sulla base dell'esperienza dell'investigatore, grazie alle dichiarazioni rese dai collaboratori processuali che in Italia, anche in questo campo, si sono manifestati" in *Speciale Quest. Giust.*, settembre 2016, p. 169. Si tratta di fiducia peraltro accordata non solo nel nostro paese: cfr. K. PFLIEGER – A. STRIEWISCH, *Neue Kronzeugenregelung?*, in *Die Kriminalpolizei*, n. 3/2006, p. 93 ss., per cui (in antitesi alla ricordata posizione di C. ROXIN) proprio l'emergenza del terrorismo islamista avrebbe dovuto portare a reintrodurre in Germania nuove norme per la collaborazione premiale replicanti quelle di durata transitoria già sperimentate contro il terrorismo interno (il nuovo *Kronzeugenregelung* è poi stato adottato nel 2009). Per un opposto punto di vista critico e defensionale, cfr. per interessanti riferimenti alle chiamate in correità in processi per terrorismo fondamentalista italiani (nonostante il generale tono apologetico) C. CORBUCCI, *Il terrorismo islamico. Falsità e mistificazione all'esito dei casi giudiziari, delle risultanze oggettive e delle indagini geo-politiche, storiche e sociologiche*. Roma, 2011, spec. p. 629 e ss.

⁴⁵ F. ROBERTI, *Terrorismo internazionale. Contrasto giudiziario e prassi operative*, in *Speciale Quest. Giust.*, settembre 2016, p. 61: "L'Italia è già riconosciuta nelle sedi internazionali per la sua cultura del coordinamento, della cooperazione e delle garanzie individuali. Abbiamo affrontato e vinto il terrorismo interno con la sola forza del diritto e con lo strumento dei collaboratori di giustizia. Da oltre venti anni ci misuriamo con il terrorismo internazionale di matrice islamista. Poniamo al servizio della comunità internazionale questa grande esperienza".

⁴⁶ Vero che l'esperienza italiana sul punto sembra essere stata, in termini comparativi, quella coronata da maggior successo: v. M. VON TANGEN PAGE, *Prisons, Peace and Terrorism. Penal Policy in the Reduction of Political Violence in Northern Ireland, Italy and the Spanish Basque Country, 1968-97*, Houndmills/London, 1998, spec. p. 157 ss., per interessante paragone col relativo fallimento della parallela strategia differenziata britannica contro il terrorismo in Irlanda del Nord (c.d. "supergrass scheme" o "supergrass system").

sullo sfondo delle indagini sugli attentati di Parigi del 13 novembre 2015⁴⁷.

Ne emerge in definitiva la percezione che la politica penale premiale rappresenti tuttora uno strumento quanto mai attuale (quantomeno per le aspettative in essa riposte) anche nella lotta al “nuovo” terrorismo.

5. I rischi di una ulteriore esacerbazione dei profili problematici del paradigma premiale, connessi al suo possibile incrocio con la logica nemicale e alla multidimensionalità della lotta “senza quartiere” condotta contro la criminalità terroristica.

Il guadagno promesso o sperato sul piano della efficacia, deve, tuttavia, preludere altresì ad una attualizzazione del costo della tecnica premiale, nei termini dell’entità (e dei limiti di accettabilità) della deviazione che la stessa implica rispetto ai principi ordinari; e a tal riguardo, non va sottaciuto come l’innesto nel nuovo tronco del diritto di “lotta” esponga detta tecnica a rischi di esacerbazione antigarantista neigà noti aspetti problematici⁴⁸.

La prima inquietudine è data dalla possibile intersezione con forme del “Diritto penale del nemico”; paradigma che, com’è noto, trova nella “guerra al terrore” il suo ambito principale di estrinsecazione⁴⁹.

A primo acchito, la sollecitazione premiale sembrerebbe incompatibile con le premesse teoriche di questo paradigma bellicista: il nemico assoluto della società in quanto può e deve esser annientato o, in termini più asettici, inderogabilmente e assolutamente neutralizzato, dato che la sua caratterizzazione antagonista (incompatibile con aspettative di conformità all’ordinamento) lo estromette da ogni orizzonte rieducativo⁵⁰. Ma è chiaro che la contraddizione potrebbe risultare solo apparente: invero proprio la completa obliterazione di ogni aspetto personalistico della pena (tanto più predicabile se il terrorista-nemico è ritenuto “non persona”⁵¹) rende proficuo un inserimento nell’armamentario bellico della strategia differenziata, e, anzi, un suo potenziamento, nella misura in cui si rivela utile mezzo di rottura del fronte avversario e quindi di annientamento del nemico collettivo. Potenziamento che avverrebbe con la più completa strumentalizzazione del nemico “disertore”, rispetto alla quale logicamente nessuna limitazione potrà essere opposta richiamandosi a principi propri del “diritto

⁴⁷ V., a tal proposito, le considerazioni espresse dal Procuratore federale belga Van Leeuw in ordine alla possibile collaborazione da parte dell’unico terrorista coinvolto nella realizzazione della strage di Parigi a *De Standaard* del 20/02/2016, nonché, dopo la sua cattura a Bruxelles, nella conferenza stampa congiunta col Procuratore di Parigi Molins (ad es. in *Le Soir*, 22.03.2016) e le correlate istanze *de jure condendo* (“Il est primordial, en droit belge, de pouvoir donner la possibilité à une personne de revenir en arrière, cela pourrait nous aider peut-être à éviter des drames énormes comme nous avons connu à Paris.”) Al riguardo sono attualmente pendenti due proposte di legge in materia alla *Chambre des représentants* (cfr. 54^e législature, documenti nn. 0629/001 e 2193/001).

⁴⁸ Criticità, è il caso di sottolineare, condivise e rilevate con accenti analoghi in pressoché tutti i paesi europei che hanno conosciuto la strategia antiterroristica del premio per la collaborazione: cfr. I. F. BENÍTEZ ORTÚZAR *El “colaborador con la justicia”: aspectos sustantivos, procesales y penitenciarios derivados de la conducta del “arrepentido”*, Madrid, 2004; ID., *El colaborador con la justicia en el ordenamiento jurídico español*, in *El Derecho penal en tiempos de cambios. Libro Homenaje al profesor Luis Fernando Niño*, La Habana, 2016, p. 244-286; B. BOULOC, *Le problème des repentis. La tradition française relativement au statut des repentis*, in *Rev. sc. crim.* 1986, p. 751 ss.; M.-A. BEERNAERT, *De l’irrésistible ascension des « repentis » et « collaborateurs de justice » dans le système pénal*, in *Dév et Soc.*, 2003, p. 77 – 91; G. ROUSSEL, *L’introduction du « repentis » ou le pragmatisme appliqué du législateur*, *AJ Pén.*, 2005, p. 363 ss.; U. BOCKER, *Der Kronzeuge: Genese und Funktion der Kronzeugenregelung in der politischen Auseinandersetzung mit dem Terrorismus in der Bundesrepublik Deutschland*, Pfaffenweiler, 1991; A. HOYER, *Die Figur des Kronzeugen. Dogmatische, verfassungsrechtliche und kriminalpolitische Aspekte*, in *JZ*, 1994, p. 233 ss.; A. HARDINGHAUS, *Strafzumessung bei Aufklärungs- und Präventionshilfe. Der Kronzeuge im deutschen Strafrecht unter besonderer Berücksichtigung von § 46b StGB*, München, 2015.

⁴⁹ M. DONINI «Il concetto di diritto penale del nemico sembra ritagliato sul terrorista islamico: un tipo d’autore incoercibile al dialogo, insuscettibile di accettare lo stato di diritto e i diritti fondamentali quale base di riconoscimento reciproco dell’ordinamento e della società civile»; così in *Diritto penale di lotta. Ciò che il dibattito sul diritto penale del nemico non deve limitarsi ad esorcizzare*, in *Studi quest. crim.*, 2007, p. 66. Analogamente F. VIGANÒ, *Terrorismo, guerra e sistema penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, p. 670 che nota come rispetto al terrorista straniero appaiano difficilmente predicabili sia la risocializzazione sia la deterrenza tramite la pena.

⁵⁰ Su forme e conseguenze della riconduzione della lotta al terrore al paradigma nemicale, sulla scorta della distinzione schmittiana tra *inimicus* e *hostis*, cfr. almeno R. BARTOLI, *Lotta al terrorismo internazionale. Tra diritto penale del nemico, jus in bello del criminale e annientamento del nemico assoluto*, Torino, 2008. Ma v. per una risalente evocazione della categoria, v. già L. STORTONI, intervento in *Terrorismo e Stato della crisi*, in *Quest. Crim.*, 1979, p. 7 ss.

⁵¹ G. JAKOBS, *Terroristen als Personen im Recht?*, in *ZStW*, 2005, p. 839 – 851.

penale del cittadino”⁵².

I rischi di una simile deriva non paiono del tutto teorici, anche alla luce della crescente multidimensionalità della lotta senza quartiere portata avanti contro la criminalità terroristica.

Si pensi a come l’obiettivo primario della prevenzione sia sempre più individuato nelle dinamiche di “radicalizzazione”, in quanto prodromiche all’*acting-out* terroristico. In tal senso l’ultima frontiera preventiva è rappresentata da misure “contro-narrative”: volte, appunto, a contrastare la radicalizzazione mediante confutazione della propaganda estremistica e la concorrenza ad essa con diffusione di messaggi alternativi (religiosi, identitari, ecc.) “positivi”⁵³.

Non stupisce allora che tra gli attori della cosiddetta contro-narrazione, si prevede di assegnare un ruolo esemplare proprio al terrorista pentito; pentito, s’intende, ufficialmente e pubblicamente, tanto meglio se con risonanza anche mediatica⁵⁴. In questo senso, il “ravvedimento” non risulta più significativo esclusivamente in chiave di utilità investigativa e (tutt’al più) come sintomo della cessata pericolosità del singolo; esso assume un ulteriore valore simbolico-comunicativo, che si potrebbe forse latamente ricondurre alla generalprevenzione positiva. Appare, allora, inevitabile chiedersi se la disponibilità a collaborare in tal senso già sia, o sia comunque destinata a essere, anch’essa coinvolta nel “traffico delle indulgenze” con relative contropartite in *bonam partem* sul terreno della stessa sanzione.

La prospettiva, del resto, appare strettamente legata al delicato quesito su quale declinazione debba assumere l’esecuzione della pena rispetto ai soggetti condannati per terrorismo, e in specie alla possibile trasfigurazione (in tutto o in parte) del finalismo rieducativo nel concetto di de-radicalizzazione, ormai al centro di un movimento coinvolgente riguardante un numero sempre più vasto di paesi anche europei⁵⁵. A quanto è emerso, nei “programmi di deradicalizzazione”, il trattamento tende a essere incentrato (spesso con forme di paternalismo autoritario) anzitutto sulla adesione culturale a certi valori, o meglio, sul ripudio di *Weltanschauungen* con essi inconciliabili⁵⁶.

Siffatta politica trattamentale, a ben vedere, riscopre quello che era stato additato *ab origine* come autentico *punctum pruriens* delle tecniche premiali: il timore costituiscono il mezzo di una autentica invasione del foro interno del condannato, cui si offriva clemenza in cambio di “abiura”. Timore che invero a suo tempo la nostra giurisprudenza si era immediatamente adoperata a sventare, pervenendo a interpretare il concetto di “dissociazione” in termini esteriori e relazionali, identificandolo con la revoca della volontà di adesione alla compagine⁵⁷. Il presupposto soggettivo è stato di fatto assorbito in nelle condotte di ravvedimento o collabo-

⁵² Cfr. G. JAKOBS, *Bürgerstrafrecht und Feindstrafrecht*, in HRRS, 2004, p. 88-94; ma già Id., *Kriminalisierung im Vorfeld einer Rechtsgüterverletzung*, in ZStW, 1985, p. 75-78 e da ultimo *Zur Theorie des Feindstrafrechts, in Strafrecht und Strafgerechtigkeit. Deutsch-Japanischer Strafrechtsdialog*, a cura di H. Rosenau e S. Kim, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien, 2010 p. 67-82.

⁵³ Al riguardo vedi per tutti R. RIVOLA, *La prevenzione degli effetti della propaganda jihadista tra misure interdittive e contro-narrative*, in *Rass. arma CC.*, n.3/2016, p. 207 ss.; M. CONOSCENTI, *ISIS' Dabiq Communicative Strategies, NATO and Europe. Who is Learning from Whom?* in *Discourses and Counter-discourses on Europe. From the Enlightenment to the EU*, a cura di M. Ceretta, B. Curli, Abingdon, 2017.

⁵⁴ Si veda, esplicitamente la Comunicazione della Commissione Al Parlamento Europeo, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato Delle Regioni *Attuare l’Agenda europea sulla sicurezza per combattere il terrorismo e preparare il terreno per l’Unione della sicurezza*, COM(2016) 230, Punto 2.2: “la priorità assoluta deve essere quella di impedire nuovi casi di radicalizzazione e garantire che le persone già radicalizzate aderiscano a programmi di deradicalizzazione e non possano diffondere propaganda terroristica e incitare all’odio”. V. altresì la Comunicazione della Commissione *Prevenire la radicalizzazione che porta al terrorismo e all’estremismo violenti: rafforzare la risposta dell’UE*, (COM/2013/0941), Punto 2.6, in cui la La Commissione si impegna, tra l’altro, a “continuare a incoraggiare le associazioni locali, i cittadini, le vittime e gli ex estremisti ad elaborare contro-narrativa. Nell’ambito di questo impegno, la Commissione incaricherà la RAN di sviluppare contro-narrative innovative online di cui siano protagonisti ex terroristi e vittime del terrorismo. L’obiettivo è produrre una serie di video e messaggi sul web destinati ai soggetti a rischio”. RAN (*Radicalisation Awareness Network*) è organo per la sensibilizzazione in materia di radicalizzazione, creato dalla Commissione stessa nel 2011. Più di recente per contrastare la propaganda rivolta a creare nuovi *foreign fighters* è stato istituito il *Syria Strategic Communications Advisory Team* (SSCAT), *network* con sedi in 25 Paesi membri (v. la risposta alla interrogazione parlamentare scritta E-000505/2016 data dal commissario Avramopoulos in data 17.05.2016, in *Parliamentary questions*, in www.europarl.europa.eu). Da ultimo, la Comunicazione della Commissione COM(2016) 379 del 14.6.2016, *Sostenere la prevenzione della radicalizzazione che porta all’estremismo violento*. Cfr. altresì le Conclusioni del Consiglio del 20 novembre 2015 *sul rafforzamento della risposta di giustizia penale alla radicalizzazione che porta al terrorismo e all’estremismo violento*.

⁵⁵ N. CHOWDHURY FINK - E. B. HEARNE, *Beyond Terrorism: Deradicalization and Disengagement from Violent Extremism*, New York, 2008; A. SPECKHARD, *Prison and Community-Based Disengagement and De-Radicalization Programs for Extremists Involved in Militant Jihadi Terrorism Ideologies and Activities*, in *Psychosocial, Organizational and Cultural Aspects of Terrorism*, a cura di A. Speckhard, Neuilly-sur-Seine, 2011, p. 1 ss. Cenni in F. FASANI, *I martiri invisibili. Quale ruolo per il diritto penale nella lotta al terrorismo islamico?*, in *Criminalia*, 2015, p. 505.

⁵⁶ Sulla sfida della rieducazione e del reinserimento sociale dei terroristi da ultimo v. S. V. MARSDEN, *Reintegrating Extremists: Deradicalisation and Desistance*, London, 2017, *passim*.

⁵⁷ Cfr. perspicuamente Corte Assise App. Milano, 29 maggio 1981, De Vuono e altri: “Non è necessario stabilire in via di principio se ricorre da parte del terrorista che si dissocia dagli altri concorrenti il pentimento. Esso è un moto interno dell’anima direttamente imperscrutabile, cioè che esclude ogni comprensione diretta e che non si presta ad una valutazione nel campo dell’esperienza sensibile; può essere dato per provato soltanto quando ricorrono quei comportamenti in base ai quali la legge lo presume”.

rative considerate come meritevoli, ravvisandovi comportamenti almeno in via presuntiva da ritenersi incompatibili con il mantenimento dello status di associato e quindi sintomatici della dissociazione richiesta⁵⁸.

Si è, al contempo, esplicitamente ammesso che la scelta di dissociarsi possa essere tutt'altro che spontanea e moralmente ineccepibile, bensì anche chiaramente dettata da intenti utilitaristici, e ciononostante valida per l'ordinamento; ampiamente valorizzando, per contro, il requisito oggettivo del carattere almeno potenzialmente utile, in termini investigativi, dell'offerta collaborativa del dissociato⁵⁹.

Ma laddove al condannato per reati terroristici (magari "minori") si chieda di "deradicizzarsi" (e/o di contribuire col suo esempio di ravveduto alla non radicalizzazione altrui) la possibilità di una involuzione soggettivistica dei presupposti delle misure premiali riemerge. Torna, quindi, lo spettro di una "abiura" che si esige dal reo per mezzo della pena (minacciata o inflitta) e che oltre la colpevolezza per il fatto postula una revisione complessiva della visione del mondo alla base della vita anteatta, revisione forse non limitata ripudio della violenza⁶⁰.

Al riguardo, non ci si può certo nascondere che la battaglia per la sicura convivenza e perciò, prima ancora, per la condivisione di un nucleo sia pur minimo di valori essenziali, è realisticamente una battaglia anche delle (e nelle) coscienze⁶¹. Ma è noto che proprio la coscienza è la soglia sulla quale il diritto (almeno quello penale) dovrebbe usualmente arrestarsi⁶².

Nell'ordinamento italiano, ulteriori riserve sorgono a fronte dell'adattamento subito dalla tecnica premiale nel contesto del sempre più stretto connubio delle politiche di "guerra al terrore" con il diritto dell'immigrazione. Viene in rilievo, in particolare, la concessione di permessi e carte di soggiorno premiali a stranieri in condizioni di permanenza irregolare sul suolo italiano, i quali forniscano un rilevante apporto conoscitivo a procedimenti contro reati di terrorismo o criminalità organizzata⁶³.

Dai lavori parlamentari affiora l'argomento per cui in cui la condotta collaborativa viene ritenuta meritevole del beneficio in quanto sintomatica di integrazione: equazione sorprendentemente analoga, *mutatis mutandis*, a quella tra collaborazione contro i correi ed emenda, già sostenuta in sede di approvazione della disciplina dell'art. 4 *bis* o.p. Siffatta qualificazione del premio (in questo caso, "sanatoria" dell'irregolarità e "condono" – anche solo temporaneo – dell'espulsione) come strumento di politica assimilatoria suscita più di una perplessità: invero, al netto di retoriche integrazioniste, la incentivazione del clandestino come fonte informativa qualificata presuppone una naturale contiguità tra fenomeno migratorio e terrorismo, per certi

⁵⁸ Invero, non pare impermeabile a letture soggettivistiche e ideologiche la definizione normativa di cui alla l. n. 34 del 18/02/1987, per la quale "si considera dissociazione dal terrorismo il comportamento di chi, imputato o condannato per reati aventi finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale, ha definitivamente abbandonato l'organizzazione o il movimento terroristico o eversivo cui ha appartenuto, tenendo congiuntamente le seguenti condotte: ammissione delle attività effettivamente svolte, comportamenti oggettivamente ed univocamente incompatibili con il permanere del vincolo associativo, ripudio della violenza come metodo di lotta politica". Ma proprio con riferimento a tale definizione è stato incisivamente statuito che il requisito "non prevede alcuna forma di attivo od operoso ravvedimento postulante la spontaneità, la respicenza, il pentimento per l'attività criminosa in precedenza svolta, essendosi il legislatore ispirato al fine di debellare praticamente ed efficacemente il terrorismo, di recuperarne alla società gli epigoni, più che a criteri morali" (Cass., sez. I, 27/10/1988, in *Cass. pen.*, 1990, I, p. 834). D'altro canto, proprio per lo scarso significato attribuitogli in termini di "ravvedimento" globale del reo, si ritiene che l'avvenuta dissociazione non sia di per sé sufficiente a integrare il requisito soggettivo necessario ai fini della liberazione condizionale. (Cfr. sez. I, 08/10/1990, in *Cass. pen.* 1992, p. 159).

⁵⁹ Cfr. per opportuni riferimenti giurisprudenziali, con riferimenti alla ampia casistica in tema di concessione della attenuante per la "dissociazione attuosa" dal crimine organizzato di stampo mafioso, *ex art.* 8 d.l. n. 152/1991, A. CISTERNA, *Collaborazione di giustizia*, in *Dig. Disc. pen.*, 2014, p. 1 ss.

⁶⁰ Con riferimento alla temperie della emergenza, ad es. G. MARCONI, *op. cit.*, p. 350, sottolineava "l'enfasi con la quale proprio in queste disposizioni si è proposta la figura del terrorista pentito come modello positivo di riferimento denota ampiamente come il legislatore si sia qui posto a ricalcare i tratti di una "gehenna" di antica memoria nella quale si propone al reo come immediata soluzione salvifica, ed in segno di autosottomissione penitente, la confessione e l'obbligo della testimonianza contro se e contro altri correi".

⁶¹ Espressione non nuova, ma in questo ambito di peculiare significatività, e che ritroviamo nei lavori di esperti in tema di prevenzione – rieducazione tramite "deradicizzazione": cfr. ad es. R. GUNARATNA, *Example Cases and Programs: Battlefield of the Mind: Terrorist Rehabilitation in Protecting the Homeland from International and Domestic Terrorism Threats*, cit., p. 363 ss.; R. PAZ, *VNSA Strategic Communications: Reading Their Lips: The Credibility of Militant Jihadi Web Sites as Soft Power in the War of the Minds*, *ivi*, p. 243 ss.

⁶² A questo punto può forse non essere superfluo ricordare che in uno Stato democratico di diritto la risocializzazione (qualunque significato le si voglia dare) non può essere lecitamente intrapresa contro la volontà del condannato, dovendo permanere sempre e comunque offerta rieducativa. Ciò che appare esser vero, a fortiori, per il terrorista; v. per tutti S. MIR PUIG, *Bases constitucionales del derecho penal*, Madrid, 2011, p. 48: "frente a los delinquentes por convicción, políticos, terroristas, no cabe intentar la persuasión por la fuerza de un tratamiento".

⁶³ Cfr. G. FRIGO, *Straniero «cacciato» senza garanzie*, in *Guida dir.*, n. 33/2005, p. 77; R.A. RUGGIERO, *Uso premiale dei permessi di soggiorno in funzione di impulso alla collaborazione giudiziaria*, in *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, a cura di R.E. Kostoris e R. Orlandi, Torino, 2006, p. 235 ss.; Concorde con la strategia legislativa in discorso G. SALVINI, *Colloqui investigativi e permessi di soggiorno a fini investigativi per il contrasto del terrorismo*, in *Le nuove norme di contrasto al terrorismo*, a cura di A. A. Dalia, Milano, 2006, p. 25 ss.; radicalmente critica sul punto invece F. RESTA, *Nemici e criminali. Le logiche del controllo*, in *Ind. pen.*, 2006, p. 202-203.

versi indebita, posto che gran parte degli attentati è realizzata da soggetti nati o cresciuti all'interno della stessa "Fortezza Europa"⁶⁴. Volendo ancora attingere al lessico della "leggenda nera" inquisitoriale, gli stranieri (o persino i cittadini di origine straniera) rischiano allora di esser destinati allo scomodo ruolo di odierni *conversos*, gravati dal sospetto di una identità deviante, rivendicata o dissimulata⁶⁵.

6. Il persistente vuoto di armonizzazione in materia nelle fonti sovranazionali antiterrorismo e le sue ricadute negative.

Come si è evidenziato, l'interesse per la strategia differenziata non solo si mantiene stabile entro i confini originari, ma tende a estendersi ulteriormente, a Stati non toccati da problemi di terrorismo "interno"⁶⁶.

Ciò nonostante, va rilevata sul punto una significativa carenza di un intervento armonizzatore da parte delle fonti sovranazionali. Carenza di per sé potenzialmente problematica, attesa che una delle mutazioni sviluppate dalla criminalità terroristica è la sua "globalizzazione", obiettivamente favorita da una Europa divenuta (al suo interno) "senza frontiere" ma caratterizzata da ancora notevoli distanze tra i diritti penali applicabili (anche quanto a forme e presupposti della offerta premiale)⁶⁷.

Invero, non manca una attenta considerazione, in positivo, da parte degli organi e delle fonti sovranazionali, quali l'Organizzazione della Nazioni Unite e il Consiglio d'Europa, nell'ambito della cooperazione contro il terrorismo. Ma tale considerazione si è per ora manifestata solo nelle forme tipiche del c.d. diritto soffice⁶⁸, con atti al di fuori della cornice propriamente obbligatoria della convenzione internazionale. Non è peraltro trascurabile l'effetto di avallo e legittimazione che anche siffatti strumenti normativi *soft* possono spiegare a favore delle politiche premiali autonomamente adottate a livello interno: sia nei confronti di altri stati e soggetti internazionali, sia rispetto a controparte eventualmente provenienti dallo stesso diritto nazionale.

Ma, più sorprendentemente, anche il diritto dell'Unione europea pare aver rinunciato al riguardo alla veste di *hard law* che com'è noto (salvi i problematici controllimiti) può farsi forte del primato sul diritto nazionale degli Stati membri, tanto più se il primato si caratterizza per l'effetto diretto, ciò che teoricamente risulta configurabile, se *in bonam partem*, anche nel diritto penale. Sebbene inserita in uno strumento indiscutibilmente obbligatorio di armonizzazione sostanziale (la decisione quadro "sulla lotta contro il terrorismo"), la specifica disposizione di diritto eurounitario sul punto è di per sé priva di carattere vincolante, limitandosi a riconoscere *per tabulas* agli Stati membri la facoltà di prevedere attenuazioni di pena riguardo

⁶⁴ V. sul punto almeno le ultime riflessioni di Z. BAUMAN, *A Few Comments On The Mis-Imagined War On Terrorism*, in www.social-europe.eu, 29.03.2016. E. GROSSO, *Lotta al terrorismo e funzione pedagogica della politica: l'anima perduta dell'Europa*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2016, p. 287-288.

con specifico riferimento alla lotta al terrorismo "non vi è alcuna immediata evidenza di un diretto e immediato collegamento funzionale tra recrudescenza terroristica e emergenza migratoria e in particolare sul recente progetto di legge costituzionale «de protection de la nation» sulla previsione come pena accessoria per gravi reati di terrorismo della *déchéance de la nationalité*, ossia la privazione cittadinanza francese, unicamente rispetto a soggetti con doppia nazionalità (quindi, tipicamente, appartenenti alle cosiddette "seconde generazioni" di migranti) (proposta infine abbandonata dal governo francese).

⁶⁵ I quali, erano accusati com'è noto di continuare a "giudaizzare" dietro una conversione superficiale al credo ufficiale; cfr. N. ROTH, *Conversos, Inquisition, and the Expulsion of the Jews from Spain*, Madison, 2002, V. anche M. ALVANOU - M. AZZAOU, *La cooperazione cittadina tra la polizia e le comunità islamiche per fronteggiare il terrorismo in Germania*, in *Le nuove sfide del terrorismo metropolitano*, a cura di M. Lombardi, Milano, 2007 p. 113-128.

⁶⁶ In argomento, v. P. J. P. TAK, *Deals With Criminals: Supergrasses, Crown Witnesses and Penitenti*, in *Eur. J. Crime Cr. L. Cr. J.*, 1997, p. 1-26; J. C. JOERDEN, *Europäisierung des Strafrechts - ein Beispiel: Der Kronzeuge*, in *Europa-Studien. Eine Einführung*, a cura di T. Beichelt, B. Choluj, G. Rowe, H.-J. Wagener, Wiesbaden, 2006, p. 329 ss.; Id., *Der Trend zum Kronzeugen in Europa*, in *Europäisierung des Strafrechts in Polen und Deutschland - rechtsstaatliche Grundlagen*, a cura di J. C. Joerden, A. J. Szwarc, Berlin, 2007, 364 ss.; Z. KOUMBARAKIS, *Die Kronzeugenregelung im schweizerischen Strafprozess de lege ferenda*, Baden-Baden, 2007.

⁶⁷ Sulle ragioni per cui, "ormai l'Europa, pur non essendo ancora uno Stato federale, sotto il profilo penale pone però sin d'ora tutti i problemi propri degli Stati federali" ancora attuali i rilievi di A. BERNARDI, *L'uropeizzazione del diritto e della scienza penale*, Torino, 2004, p. 5 e *passim*. Ancora attuali considerazioni espresse da A. BERNARDI, *Il ruolo del terzo pilastro Ue nella europeizzazione del diritto penale. Un sintetico bilancio alla vigilia della riforma dei trattati*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2007, p. 1157 ss.

⁶⁸ Su cui v. per tutti A. BERNARDI, *Sui rapporti tra diritto penale e soft law*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, p. 562 ss.

alle condotte di terrorismo fatte oggetto di ravvicinamento⁶⁹.

Si tratta, peraltro, di una facoltà a geometria variabile posto che vengono prospettate in via alternativa o cumulativa diverse condotte meritevoli di premio⁷⁰. A ben vedere, anche l'approccio normativo prescelto non esclude automaticamente che da una siffatta elencazione sarebbe potuto discendere un sia pur tenue effetto armonizzatore, anzitutto quanto alla entità del beneficio conseguibile *in subiecta materia*⁷¹.

Inoltre, per quanto riguarda i presupposti del premio, a meno di non voler conferire alla disposizione (svuotandola del tutto di portata precettiva) un carattere di mera esemplificazione, la stessa sembra poter essere intesa come clausola di chiusura, tendenzialmente inibente la creazione di ulteriori tipologie premiali ad essa non riconducibili. Ma non pare, invero, sia stato posto alcun freno alla libertà che gli Stati membri si sono sinora arrogati nel plasmare su scala nazionale una propria politica del diritto premiale⁷².

Al contempo (in conformità, del resto, col carattere facoltizzante della norma in questione) diversi Stati hanno persistito nel non introdurre disposizioni in tal senso, col risultato quindi di una disomogeneità degli ordinamenti europei proprio sotto il profilo forse più delicato (quello specificamente attinente alla sanzione) della lotta al terrorismo⁷³. Si tratta di una discrasia allarmante, in quanto suscettibile di gravi ripercussioni pratiche sulla coerenza e razionalità della reazione punitiva: nel caso (ormai paradigmatico) di un attentato terroristico transnazionale commesso in territorio europeo, gli ipotetici coautori incontrerebbero conseguenze divergenti, se non antitetiche, a fronte di una eventuale collaborazione alle indagini prestata nei differenti paesi membri coinvolti⁷⁴.

All'orizzonte del resto non sembrano profilarsi approdi più appaganti, dal momento che la pendente proposta di direttiva di armonizzazione, destinata, sulla base dell'art. 83 TFUE, a sostituire la vigente decisione quadro sulla lotta al terrorismo ripropone un testo immutato

⁶⁹ Art. 6 della Decisione Quadro del Consiglio del 13 giugno 2002 sulla lotta contro il terrorismo (2002/475/GAI) in *G.U.C.E.* L 164 del 22.06.2002, p. 3 (poi modificata dalla Decisione Quadro 2008/919/GAI del Consiglio del 28 novembre 2008, in *G.U.U.E.* L 330 del 9.12.2008). V., al riguardo, S. PEERS, *EU Responses to Terrorism*, in *ICLQ*, 2003, p. 228-229; A. PIOLETTI, *La lotta al terrorismo*, in AA. VV., *Diritto penale europeo e ordinamento italiano. Le decisioni quadro dell'UE: dal mandato d'arresto alla lotta al terrorismo*, Milano, 2006, p.; M.-A. BEERNAERT, *La décision-cadre du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme*, in *RIDP*, 2006, p. 280-281; V. MITSILEGAS, *EU Criminal Law*, Oxford-Portland, 2009, p. 89 e n. 163.

⁷⁰ Ai sensi del citato art. 6 "Ogni Stato membro può adottare le misure necessarie affinché le pene di cui all'articolo 5 possano essere ridotte nel caso in cui l'autore del reato: a) rinunci all'attività terroristica; b) fornisca alle autorità amministrative o giudiziarie informazioni che esse non avrebbero potuto ottenere con altri mezzi e che sono loro utili per: I) prevenire o attenuare gli effetti del reato; II) individuare o consegnare alla giustizia i complici nel reato; III) acquisire elementi di prova; o IV) prevenire la commissione di altri reati di cui agli articoli da 1 a 4".

⁷¹ E. J. HUSABØ, I. BRUCE, *Fighting Terrorism through Multilevel Criminal Legislation*, Leiden -Boston, 2009, p. 62-64 ss. Ci si chiede se (anche in relazione all'obiettivo di armonizzazione della risposta punitiva) fosse possibile per gli Stati prevedere una attenuazione di pena ancora più vantaggiosa, o in forza di presupposti meno restrittivi di quelli delineati nell'art. 6. Del resto, è indubbio che la specifica previsione non precluda agli Stati membri di applicare circostanze attenuanti comuni.

⁷² L'introduzione di benefici per la collaborazione nell'ambito dei reati di terrorismo è stata giustificata dal legislatore nazionale come implementazione dell'art. 6 della decisione quadro, anche in relazione a benefici tecnicamente non riconducibili a tale disposizione (quali il cambio di regime penitenziario): così ad es. è avvenuto in Spagna (come segnala criticamente I. F. BENÍTEZ ORTÚZAR, *El "colaborador con la justicia"*, cit., p. 97-98).

⁷³ Cfr. la prima Relazione della Commissione a norma dell'art.11 della decisione quadro del Consiglio, del 13 giugno 2002, sulla lotta contro il terrorismo (COM(2004) 409 def.) dell'8 giugno 2004, p. 6 e da ultimo la seconda Relazione della Commissione a norma del medesimo articolo 11 (COM(2007) 681 def.) del 6 novembre 2007, ove si dà conto di come tra i paesi valutati per la prima volta (tra cui quelli divenuti Stati membri con l'allargamento del 1° maggio 2004) "Solo la Grecia, l'Ungheria e il Lussemburgo hanno previsto – e Cipro prevedrà – a conclusione del rispettivo iter legislativo, particolari circostanze attenuanti per le pene previste per i reati terroristici, tenendo conto di alcune delle circostanze particolari definite al presente articolo. La Repubblica Ceca, l'Estonia, la Lettonia, la Lituania, la Polonia, la Slovacchia e la Slovenia rimandano a norme più generali che prevedono circostanze attenuanti, mentre i restanti Stati membri interessati non hanno presentato alcuna norma che dia attuazione a questa disposizione facoltativa" mentre tra gli ordinamenti già valutati nell'ambito della prima relazione "si presume che a tutt'oggi solo l'Austria, la Francia, la Germania, l'Italia, il Portogallo e la Spagna contemplino specificamente le circostanze particolari di cui al presente articolo nel rispettivo ordinamento, mentre gli altri paesi non fanno riferimento a nessuna misura specifica intesa ad attuare tale disposizione facoltativa" (p. 9).

Amplius sulle ragioni a favore, in ambito europeo, di un "processo d'armonizzazione non solo dei fatti vietati ma anche delle relative risposte punitive", sia pure differenziate rispetto a diverse categorie di illecito, v. gli ancora attuali rilievi di A. BERNARDI, *L'armonizzazione delle sanzioni in Europa: linee ricostruttive*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 76 ss. Fermo restando il problema generale della incidenza, rispetto al ravvicinamento sanzionatorio "esibito" in decisioni quadro (e, ora, direttive), di quelle norme sia sostanziali sia processuali che incidono in via generale in sede applicativa su entità ed effettività delle sanzioni anche in materie "armonizzate" (quali attenuanti comuni, sconti di pena per riti alternativi, ecc.); v. sul punto *ivi*, p. 99-100.

⁷⁴ Come è persuasivamente e analiticamente dimostrato da V. MILITELLO, in *Collaborazione alla giustizia e prospettiva premiale in ambito europeo*, in *L'area di libertà sicurezza e giustizia: alla ricerca di un equilibrio fra priorità repressive ed esigenze di garanzia*, a cura di T. Rafaraci, Milano, 2007, p. 296-303.

sul punto⁷⁵.

Può apparire paradossale che questa carenza persista in un settore che per primo (anche cronologicamente) è interessato da urgenti e pressoché incontestate ragioni di ravvicinamento tra le legislazioni europee⁷⁶. Eppure, un più deciso impulso armonizzatore (benché non certo privo di problematicità) potrebbe meglio rispondere non solo a esigenze efficientistiche-securitarie, avviando alla già evidenziata frammentazione politico-criminale riscontrabile tra i membri UE, ma, anche all'istanza di minimo presidio garantista dei vari principi con cui (come si è visto) la remissione della pena per la collaborazione pare porsi inevitabilmente in tensione.

Sotto questo profilo, la soluzione sin qui perseguita di una armonizzazione "debole" per il tramite di norme soffici e facoltizzanti rappresenta forse una salvaguardia per la autonomia del singolo Stato membro, ma non certo per il singolo reo (né tantomeno per gli eventuali correi).

7.

Conclusioni. Un istituto di lotta e di emergenza che deve rimanere tale, nel quadro di un sistema penale in evoluzione.

In esito a questo sia pur minimo e problematico stato dell'arte, appare possibile abbozzare alcune considerazioni interlocutorie, di ordine deontico e pratico, sul futuro della "strategia differenziata" nel nostro ordinamento.

Le stesse, anzitutto, devono essere calate nel quadro dei sommovimenti generali che attraversano il sistema in cui detta strategia pur sempre si iscrive.

In Italia, uno di questi è sicuramente la tendenza a una crescente separazione tra reato e sanzione, sicché se è sempre un punto fermo la massima feurbachiana *nulla poena sine crimine*, molto meno lo è il simmetrico canone *nullum crimen sine poena*. Sempre più evidente si afferma la considerazione autonoma del momento (se non addirittura elemento) della punibilità rispetto alla integrazione del reato; o, se si preferisce, lo scorporo della prima dal secondo, almeno finché si ritenga questo rechi in sé la definizione di comportamento previsto e punito dalla legge⁷⁷. Del resto, che la attenuazione o la rinuncia alla pena possano trovare radicamento in valutazioni di opportunità estranee alla *ratio* di tutela del bene protetto, e perciò in "motivi politici" (almeno *lato sensu*), non è certo una novità per il nostro ordinamento, bensì un dato che lo caratterizza *ab origine*⁷⁸.

Al contempo, già in precedenza, negli ultimi vent'anni, si è assistito al progressivo riproporsi e dilagare del modello premiale al di fuori dall'alveo originario della lotta antiterrorismo; dapprima in altri settori della legislazione speciale, per poi lambire direttamente le *sedes materiae* codicistiche, passando dalla lotta a una sempre più multiforme criminalità organizzata alla realizzazione in forma concorsuale di disparate figure criminose, sia di nuova creazione sia totalmente tralattizie⁷⁹. Si sta allora assistendo a una surrettizia normalizzazione della logica premiale nel diritto penale ordinario, rispetto ai quali il legislatore non sente più il bisogno di invocare una "emergenza" per disporne nel suo armamentario normativo⁸⁰.

La politica premiale così declinata sembra costituire anch'essa una tendenza generale, al momento non contrastata nemmeno da caratterizzazioni (almeno potenzialmente) con essa confliggenti della penalità contemporanea, quali la crescente caratterizzazione in senso riparativo e neoretribuzionista, che spingerebbero verso una irrefragabilità della "pena giusta" (nel senso del *just desert*) o verso una sua negoziazione su basi diverse e vittimocentriche. Anche su queste ultime, peraltro di sicura pertinenza rispetto alla criminalità terroristica, fa sinora

⁷⁵ Cfr. l'art. 18 ("circostanze particolari") della proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla lotta contro il terrorismo e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/475/GAI sulla lotta contro il terrorismo (COM(2015)625), avanzata in base agli artt. 83, par. 1 e 82, par. 2 TFUE il 2 dicembre 2015. La annessa relazione illustrativa della Commissione conferma l'intento di mantenere la disposizione "immutata nella sostanza" che chiarisce come (quest'ultima definita nel terzo considerando della proposta come "la pietra angolare della risposta della giustizia penale per combattere il terrorismo").

⁷⁶ Tanto da aver fatto da "catalizzatore" alla armonizzazione penale nel suo complesso: cfr. K. NUOTIO, *Terrorism as a Catalyst for the Emergence, Harmonization and Reform of Criminal Law*, in *J. Int'l Crim. Just.*, 2006, p. 1008 ss.

⁷⁷ V. al riguardo almeno, da ultimo, le riflessioni di G. DE FRANCESCO, *Punibilità*, Torino, 2016.

⁷⁸ Così, per tutti. E. FLORIAN, *Diritto penale*, I, 1934, p.667.

⁷⁹ P. GIORDANO, *Profili premiali della risposta punitiva dello Stato*, in *Cass. pen.*, 1997, p. 917.

⁸⁰ Ad es., rispettivamente, l'art. 625-bis c.p. rispetto ai reati di furto, furto in abitazione, ricettazione; l'452-decies in relazione ai nuovi delitti contro l'ambiente del titolo VI-bis (l. 22 maggio 2015, n. 68) e l'art. 603-bis.1, introdotto dalla legge 29 ottobre 2016, n. 199 in tema di repressione del c.d. caporalato.

premio (almeno nell'esperienza italiana) la ricerca dell'efficienza, e quindi una legittimazione cercata sul piano performativo e non conformativo⁸¹.

Questo processo (innegabilmente in atto) dovrebbe condurre, a primo acchito, a sdrammatizzare il tema della sopravvivenza della logica premiale nel diritto antiterrorismo. Se, infatti, il premio per la collaborazione viene ormai elargito anche per il coautore del furto (*ex art. 625-bis*), sarà agevole (forse inevitabile) dare per scontata la sua opportunità e legittimità, a più forte ragione, nei confronti dell'autore di reati di terrorismo.

Per un verso, tuttavia, appare ingannevole ritenere che le problematiche inerenti la tecnica normativa premiale siano suscettibili di essere affrontate adeguatamente una volta per tutte, in maniera astratta. La sostenibilità della normativa premiale pare, invece, inseparabile dalla complessiva strategia repressiva operante in un determinato settore e dalle relative problematiche, per cui sta e cade con essa; nel caso di terrorismo, esemplarmente, l'eccezionale asprezza sanzionatoria e l'anticipazione della tutela assolvono non solo funzione una intrinseca generalpreventiva e neutralizzatrice ma anche se, non soprattutto, quella di "merce di scambio" per la collaborazione col reo o sospetto tale.

Per altro verso, è, semmai, più in generale la prospettiva della aperta o "sotterranea" normalizzazione della premialità a dover essere criticata e ribaltata. Lunghi infatti dall'essere tranquillizzante rispetto al suo impiego in chiave antiterrorismo, l'estensione ad altri ambiti del premio per la collaborazione deve destare allarme, dato che la stessa permane comunque irrimediabilmente anomala: sono infatti innegabili, perché immanenti alla stessa logica dello "scambio", le evidenziate deviazioni dalla ortodossia del diritto penale dell'offesa.

Tali "stonature", a ben vedere, non paiono superabili neanche rispetto al *leitmotiv* del surricordato movimento di autonomizzazione della punibilità che è poi a ben vedere lo svolgersi di una concezione della pena che non si legittima più in se stessa, ma deve trovare (tanto al momento della minaccia quanto della sua inflizione) una giustificazione come pena utile - o quantomeno non disutile; ciò in quanto anche l'arretramento della sanzione deve pur sempre, a sua volta, corrispondere a una "idea dello scopo" costituzionalmente conforme⁸².

Del resto in tal senso si è già acutamente notato come i caratteri della normativa di lotta al terrorismo, pur corrispondendo allo schema originario dei plurimi livelli di legalità del sistema penale italiano, non siano interamente risolvibili nel modello dei provvedimenti di emergenza, bensì (ribaltandone la prospettiva) portino a un arcipelago normativo caratterizzato da una "decodizzazione" senza "decodificazione"⁸³.

Ma proprio perciò merita di essere nettamente ribadito, o meglio ripristinato, un chiaro rapporto di *eccezione a regola* dello strumento premiale rispetto alla sequenzialità ordinaria della reazione punitiva⁸⁴. Per i suoi caratteri, il "ponte d'oro" per il collaborante si configura come costosa deroga legittimabile in ragione (e in costanza) di una precisa, determinata emergenza politico criminale; in altre parole la tecnica premiale-processuale è un istituto di "diritto penale di lotta"⁸⁵ e in quanto tale deve rimanere *strumento proprio* dell'antiterrorismo e di altri ambiti realmente emergenziali.

A tali fini, può soccorrere, fortunatamente, un altro avanzamento, osservabile stavolta nella giurisprudenza della Corte Costituzionale nella quale è ormai consolidato l'ampliamento del

⁸¹ Con accento speranzoso sulle possibili prospettive di "riconciliazione" tra rei e vittime, v., soprattutto, l'esperienza di giustizia riparativa coinvolgente rei e vittime degli "Anni di piombo" al centro dei contributi in *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, a cura di G. Bertagna, A. Ceretti, C. Mazzucato, Milano, 2015; *ivi*, in particolare, il contributo di A. CORDA, p. 335 e ss., per l'opinione che "Le disposizioni della legislazione premiale hanno rappresentato un'occasione importante per ricominciare a pensare il futuro partendo dal riconoscimento dei propri errori".

⁸² In tale prospettiva, cfr. G. DE FRANCESCO, cit., spec. p. 29-32. Il premio per la collaborazione, peraltro, non esaurisce certo il novero delle ipotesi penali premiali di problematica giustificazione adottate dal nostro legislatore, sovente per la una "utilità" extrapenale assai discutibile, dai condoni fiscali ed edilizi sino ai "permessi di inquinamento": cfr. T. PADOVANI, *Il traffico delle indulgenze*, cit., p. 63 ss., nonché *Il mercato della legge penale: nuove prospettive in materia di esclusione della punibilità tra profili sostanziali e processuali*, a cura di F. Sgubbi, D. Fondaroli, Padova, 2011 (*ivi* spec. il contributo di A. ASTROLOGO, *Le nuove forme di declinazione della non punibilità*, p. 11 e ss.)

⁸³ "con il progressivo abbandono del quadro di certezza e garanzia storicamente rimesso alla funzione del codice, a vantaggio della ricerca di una flessibile efficacia"; M. SBRICCOLI, *Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990)*, in *Storia d'Italia. Annali*, XIV, *Legge Diritto Giustizia*, a cura di L. Violante, Torino, 1998, p. 539-540.

⁸⁴ In tal senso, contro la ventilata previsione di una attenuante comune per la collaborazione processuale, v. già A. MANNA, *Osservazioni sulla proposta di introduzione di un'attenuante generale per la confessione e la collaborazione con la giustizia*, in *Giust. pen.*, 1984, I, p. 315, evidenza il rischio che la "legislazione eccezionale diventi sistema ordinario". Conforme anche D. PULITANÒ, *Tecniche premiali fra diritto e processo penale*, in *La legislazione premiale*, cit., p. 98 ss.

⁸⁵ Così, autorevolmente, M. DONINI, *Le logiche del pentimento e del perdono nel sistema penale vigente*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, II, Torino, 2011, p. 931 ss.

sindacato di costituzionalità anche alle norme penali favorevoli al reo⁸⁶.

Proprio in quanto norma di favore, anche la sanzione o attenuazione della pena in chiave premiale deve espressione di una giustificata *ratio derogandi*; e poiché questa giustificazione normalmente non può avvenire sul piano dell'offesa, la stessa deve essere sottoposta a uno *strict scrutiny* da parte della Consulta con onere da parte del legislatore di allegare (e periodicamente confermarne il non anacronismo) la ragionevolezza "emergenziale" della sua incidenza sulla normale operatività della sanzione prevista dalla norma incriminatrice.

Anche così circoscritto il fondamento di ammissibilità delle disposizioni premiali, nel merito della loro conformazione la "quadratura del cerchio" tra efficienza e garanzia, va, comunque, ancora affidata al prudente apprezzamento della Corte costituzionale, nella laboriosa ricerca di "possibili equilibri"⁸⁷. È certo, infatti, che anche sul terreno dell'emergenza conclamata non tutto può essere giustificato richiamandosi all'immagine della "casa che brucia", già sovente evocata nella lotta condotta contro il terrorismo interno.

Al contempo, tuttavia, non pare ineludibile e forse nemmeno auspicabile la rimozione *in toto* dall'ordinamento del premio per la collaborazione, a fronte di aggressioni terroristiche che, come si è visto, ne confermano tendenzialmente la attualità; come più in generale, non appare obiettivo realistico in questo ambito un diritto penale costituzionalmente e dogmaticamente "impeccabile", ma eccessivamente ineffettivo rispetto alla prevenzione di aggressioni micidiali a beni di rango apicale (benché l'obiettivo della prevenzione non possa e non debba essere addossato solo al diritto penale e agli apparati chiamati alla sua applicazione)⁸⁸.

La "delazione premiata" può, insomma, essere *sostenibilmente* mantenuta in termini di eccezione consapevole, in quanto tale delimitata nei suoi presupposti ed ambiti applicativi⁸⁹. Prima ancora – proprio per essere oggetto di controllo garantista – la stessa necessita di rimanere trasparentemente positivizzata e formalizzata nell'ordinamento, onde scongiurare il pericolo che (lungi dall'essere scomparsa perché meno visibile), una premialità deregolata ed *extra ordinem* riaffluisca verso zone opache della prassi repressiva, magari in non improbabile connubio con reviviscenze inquisitorie "non soavi".

⁸⁶ In argomento v. almeno M. SCOLETTA, *Metamorfosi della legalità. Favor libertatis e sindacabilità in malam partem delle norme penali*, Pavia, 2012; sui più recenti sviluppi, G. TOSCANO, *Ai confini del sindacato di costituzionalità sulle norme penali in bonam partem*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, p. 304 ss.

⁸⁷ Secondo il ragionevole invito già formulato da D. PULITANÒ, *Il sistema sanzionatorio*, in *Prospettive di riforma del Codice penale e valori costituzionali. Atti del Convegno (Saint Vincent, 6-8 maggio 1994)*, Milano, 1996, p. 230 "Sotto questo come sotto ogni altro aspetto il problema penale è problema di ricerca di equilibri possibili: di soluzioni idonee a contemperare esigenze potenzialmente contrapposte".

⁸⁸ M. DONINI, *Lotta al terrorismo e ruolo della giurisdizione. Dal codice delle indagini preliminari a quello postdibattimentale*, in *Speciale Quest. Giust.*, 2016, p. 127 ss.

⁸⁹ Sulle esigenze che la strategia di incentivo alla collaborazione processuale incontri comunque dei limiti nei principi fondamentali penalistici, cfr. le risoluzioni del XVIII Congresso Internazionale dell'Associazione Internazionale di Diritto Penale di Istanbul, 22-27.09.2009 (*Les principales transformations du système de justice pénale en réponse à la globalisation*, III, punto 23) da ultimo in *Résolutions des Congrès de l'Association Internationale de Droit Pénal (1926 - 2014)*, a cura di J. L. de la Cuesta, I. Blanco Cordero, in *RIDP*, 2014, p. 205 ss.: "Les individus, suspectés d'être membres d'une organisation criminelle et qui décident de coopérer avec les autorités judiciaires, peuvent bénéficier d'une réduction de peine uniquement lorsque cette coopération respecte les principes de légalité, subsidiarité et proportionnalité. En outre, aucune condamnation ne peut être fondée exclusivement ou de manière déterminante sur les déclarations de repentis (pentiti, supergrass) comme preuves substantielles". V. anche sul punto J. A. E. VERVAELE, *Mesures de procédure spéciales et respect des droits de l'homme. Rapport général*, in *Utr. Law Rev.*, n.2/2009, p. 110-152 (ma già in *RIDP*, 2009, p. 19-74), spec. p. 149.