

Indice

Introduzione

Capitolo I - Fattispecie ex art. 416 bis

1. Fenomenologia mafiosa
2. Cosa Nostra
3. Le altre mafie: 'Ndrangheta, Camorra, Sacra Corona Unita.
 - 3.1. 'Ndrangheta.
 - 3.2. Camorra.
 - 3.3 Sacra Corona Unita.
4. Il concetto di “Casa madre”.
5. La disciplina del fenomeno mafioso antecedente all'introduzione dell'art. 416 *bis* c.p.
 - 5.1 L'avvento della qualificazione giuridica del reato di associazione di tipo mafioso.
6. I caratteri del metodo mafioso.
 - 6.1 Il vincolo associativo.
 - 6.2. Il programma associativo.
 - 6.3 La forza intimidatoria.
 - 6.4 La condizione di assoggettamento.
 - 6.5 Il requisito di omertà.
7. Sistema sanzionatorio previsto dal 416 *bis* e 416 *bis* 1 c.p.
8. Concorso esterno all'associazione mafiosa.

Capitolo II - Il fenomeno mafioso avulso dall'elemento territoriale

1. Nuove mafie...
 - 1.1. ...metodicamente mafiose?
2. Il caso “Mafia Capitale”.
3. Mafie straniere presenti in Italia.
4. Il rapporto tra associazione e reati scopo

- 4.1. Traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope.
- 4.2. La c.d. ecomafia.
- 4.3. Il riciclaggio.

Capitolo III - L'efficacia delle misure personali e patrimoniali vigenti al contrasto del fenomeno mafioso.

- 1. Il codice antimafia: d.lgs.6 settembre 2011, n°159.
- 2. Controlli preventivi sul pericolo di infiltrazione mafiosa nel mercato
 - 2.1. Informativa antimafia.
 - 2.2. Comunicazione antimafia.
- 3. Misure di prevenzione personali
 - 3.1. Disciplina delle misure di prevenzione personali applicate dal questore.
 - 3.2. Disciplina delle misure di prevenzione personali applicate dall'autorità giudiziaria.
 - 3.2.1. Tipologia delle misure personali preventive "giurisdizionali".
- 4. Misure di prevenzione patrimoniali.
 - 4.1. Sequestro.
- 5. Confisca di prevenzione.
 - 5.1 Le ipotesi di intestazione fittizia.
 - 5.2. Il requisito della sproporzione.
 - 5.3. La disciplina nel caso di morte del proposto.
 - 5.4 Grado di compatibilità della confisca di prevenzione con i principi costituzionali.
 - 5.5. Il rapporto tra la confisca di prevenzione e la confisca c.d. "allargata".
- 6. Il sistema di prevenzione alla luce della Giurisprudenza nazionale ed europea.
- 7. Le criticità relative alla gestione e alla destinazione dei beni oggetto delle misure ablatorie patrimoniali.
- 8. Misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca: cauzione - garanzia reali.

Bibliografia

Introduzione

Il presente elaborato affronta l'annosa questione della sussumibilità delle cosiddette "Mafie nuove" entro la fattispecie incriminatrice del reato di associazione di stampo mafioso ex art 416 *bis*. c.p., e, in particolar modo, del metodo mafioso dalla stessa delineato e che impone un'attenta analisi del "livello di estrinsecazione", potenziale o concreto, richiesto ai fini della sua configurazione.

Nell'era contemporanea, la Mafia ha conosciuto un profondo cambiamento strutturale e operativo rispetto alle cosiddette consorterie "tradizionali" - quali Cosa Nostra, 'Ndrangheta, Camorra e Sacra Corona Unita- non avendo più come unici modelli comportamentali e scopi di azione quelli manifestamente minatori, violenti e omicidi che le hanno da sempre caratterizzate, come le stragi degli anni Ottanta – Novanta, e che hanno costituito il fondamento dell'introduzione della norma *de qua*.

Si è assistito, infatti, all'avvento di una "Mafia imprenditoriale" e "silente", cioè sempre più infiltrata e sommersa, negli ambiti più diversificati, tra gli industriali, professionisti, politici ed esponenti delle pubbliche istituzioni traducendosi nella marginalizzazione delle attività delittuose in senso stretto e, di conseguenza, di quella forza minatoria e di asservimento erta a elemento costitutivo della fattispecie *in esame*. Una nuova realtà che impone di verificare in che termini possa alterarne, giuridicamente, la natura mafiosa nonché l'adeguatezza del suddetto strumento normativo a contrastare tali nuove forme di manifestazione.

Trasformazioni, a cui si è accompagnato un ampliamento della sfera territoriale d'azione che vede insediamenti anche nelle regioni settentrionali che più offrivano condizione favorevoli di sviluppo con mutazione, chiaramente, del contesto socioculturale di riferimento¹ con conseguente sempre più delocalizzazione della realtà mafiosa.

Al fine di inquadrare correttamente il fenomeno mafioso nella sua dimensione empirica, il presente lavoro parte dal ripercorre la sua evoluzione con l'analisi dei fattori storici e sociologici che hanno condizionato la nascita delle consorterie mafiose cosiddette

¹ Risultano largamente indeboliti quei presupposti culturali ed ambientali che, in passato, avevano consentito al fenomeno di attecchire in gran parte del tessuto sociale;

“storiche”, la loro struttura interna organizzativa, il loro radicamento in date aree - in origine prettamente meridionali – il cui agire si manifestava alla collettività in modo violento, diffuso attraverso il compimento di minacce, di richieste estorsive e attraverso il ricorso di manifeste rappresaglie dirette contro persone e cose e, pertanto, facilmente percepibile.

Analisi che si dirama nella trattazione dell’evoluzione giuridica del fenomeno, in particolare delle ragioni emergenziali che spinsero il legislatore a colmare la grave lacuna normativa in materia e che ha portato ad una sua qualificazione penale solo nel 1982, con l’emanazione della legge “Rognoni- La Torre”, n. 646. Infatti, sino ad allora, il tema non suscitò l’interesse dei teorici e pratici del diritto in quanto si riteneva fosse un processo comportamentale esclusivamente d’interesse sociologico², associato all’indole del popolo meridionale e per tale causa “regionalizzato”. Prima dell’entrata in vigore del reato *ex art* 416 *bis* c.p., il fenomeno dell’associazionismo mafioso veniva regolamentato alla stregua di un’associazione a delinquere semplice ai sensi ed agli effetti dell’art. 416 c.p.

La norma di nuova introduzione delinea il tratto caratterizzante del modello associativo mafioso e, al contempo, distintivo rispetto a qualsiasi altra organizzazione criminosa, non tanto nel programma delinquenziale bensì nel criterio esecutivo di quel programma. Non è sufficiente, cioè, che il sodalizio si prefigga la realizzazione di una serie di delitti³ ma che li commetta attraverso un dato metodo che vede l’esercizio di una forza di intimidazione, a cui segue una condizione di assoggettamento e connivenza.

Metodo che, fin dalle prime applicazioni, ha generato problematiche interpretative a causa dall’oggettiva indeterminatezza⁴ della formula normativa, in particolare in ordine alla necessità o meno della manifestazione concreta all’esterno della carica intimidatoria di cui al comma 3 dell’art. 416 *bis*, c.p., e che fa “oscillare” la fattispecie incriminatrice in esame tra reato di pericolo e reato di danno.

² Marino, G.C. Storia della Mafia, Roma, 2017, p. 20: con l’emanazione della legge 646/1989, si affermò che il fenomeno mafioso costituisce un problema di più ampio respiro, a livello nazionale e transnazionale e non una questione geograficamente circoscritta e limitata alle aree meridionali;

³ De Francesco G.A., Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso, in Digesto disciplinare penalistico, 1987, 310;

⁴ L’indeterminatezza della fattispecie *ex art.* 416 *bis* c.p. deriva dal ricorso, da parte del legislatore del 1982, delle nozioni sociologiche usate per descrivere il *modus operandi* delle mafie;

L'esatta individuazione dell'atteggiarsi del *modus operandi* gioca un ruolo dirimente nel vaglio di applicabilità della fattispecie in esame alle mafie di nuova manifestazione e, soprattutto, delocalizzate, ossia fenomeni associativi criminali di origine autoctona ovvero straniera, che si radicano in contesti territoriali diversi da quelli di originaria costituzione, disancorati, in parte o totalmente, dalle mafie "madri". Attraverso l'inserimento dell'ultimo comma all'art. 416 *bis* c.p., il legislatore ha ampliato la portata applicativa della fattispecie anche alle <<associazioni comunque localmente denominate anche straniere, che valendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo perseguono scopi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso>> in modo da non limitare, ma di estendere, ancor di più la portata applicativa della norma, così ovviando ad interpretazioni eccessivamente restrittive. Estensione che, comunque, non ha risparmiato ulteriori dubbi interpretativi.

Le nuove "cellule" è vero che, pur essendo lontani dal prototipo di associazione di tipo mafiosa che ispirò il legislatore del 1982, ricorrono a procedure prevaricatrici che richiamano alla mente quelle tipicamente mafiose; tuttavia, spesso, le stesse nella fase di primo insediamento, agiscono in sordina nel tessuto sociale, politico e amministrativo: operatività che pone l'interrogativo ulteriore se sia oggettivamente necessario accertare la effettiva e attuale estrinsecazione ai fini dell'integrazione del metodo mafioso o se, al contrario, la mera articolazione dell'organismo associativo principale possa considerarsi, *ex se*, esteriorizzazione di quel metodo anche se non tangibilmente riscontrabile nella sua fisionomia tipica.

Strettamente connesso al tema dell'estensibilità dell'art. 416 *bis* c.p. alle mafie "autoctone" di nuova identificazione, è la vicenda che ha interessato la città di Roma, denominata "Mafia Capitale", per gli importanti principi di diritto emersi dalle sentenze enunciate in sede di merito e di legittimità. In particolare, ci si è posti lo scopo di individuare fino a che punto la disposizione incriminatrice in esame possa essere applicata senza sfociare in un intervento analogico in *malam partem* costituzionalmente vietato, ripercorrendo minuziosamente le varie tappe che portarono gli ermellini ad escludere la mafiosità per quei gruppi criminali che agiscono prevalentemente con pratiche corruttive-collusive piuttosto che con metodologie sopraffattrici.

Accertata la certa indipendenza della mafiosità dal compimento dei reati fine tipizzati dal 416 *bis* c.p., si è indagato sul rapporto tra essi e l'organizzazione e, in particolare, alla luce della continuità, ai sensi dell'art. 81 c.p. Dei reati tipici uno spazio è stato riservato nel presente elaborato alle attività delittuose che hanno permesso di acquisire una posizione vincente all'interno del mercato nazionale e internazionale nonché di maggiore rendimento. Precisamente viene approfondito il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope nonché quello dei rifiuti, che dà vita al fenomeno della c.d. ecomafia oltre al fenomeno del riciclaggio che consentono alle Mafie di ripulire i proventi illecitamente acquisiti attraverso il loro inserimento nel mercato legale.

In ultima analisi, il presente lavoro si focalizza sul processo normativo che ha indotto il legislatore a predisporre un sistema *ante delictum* di tipo special-preventivo, al fine di porre un freno allo sviluppo economico-imprenditoriale delle associazioni mafiose attraverso l'applicazione di misure preventive di tipo personale e patrimoniale⁵. I soggetti incaricati adotteranno una linea difensiva precauzionale applicando tali misure a sfavore di chi si ritiene, sulla base di fondati indizi, appartenente all'associazione di cui ex art. 416 *bis* c.p.

In tal senso, diversi sono stati gli strumenti preventivi predisposti dal d.lgs. 6 settembre 2011, n°159, anche definito "Codice antimafia", quali: la documentazione antimafia, le misure di prevenzione personali applicate dal questore e quelle "giurisdizionali" predisposte, cioè, dall'autorità giudiziaria; nonché sequestro e confisca di prevenzione, misure patrimoniali ablativo di carattere amministrativo che colpiscono le *res* acquisite in maniera illecita, che costituiscono le basi economiche delle Mafie, sulla scorta della presunzione di pericolosità del bene in sé.

Misure che si accompagnano a quelle sanzionatorie detentive e patrimoniali, con le varie configurazioni di confisca -tra le quali spicca quella c.d. "allargata- previste sia specificatamente dal codice penale sia dalle leggi speciali, costituenti un passaggio rivoluzionario giacché per la prima volta si introdussero delle misure patrimoniali, accanto a quelle personali, che colpivano la mafia nella sia dimensione economica, finanziaria e reddituale. Ad oggi, la confisca assume una posizione rilevante nella lotta al fenomeno

⁵ Inizialmente erano state disposte soltanto le misure preventive personali, ex legge n. 575 del 1965, e successivamente all'entrata in vigore della Legge "Rognoni - La Torre" furono predisposte anche quelle di tipo patrimoniale;

mafioso, tanto da essere classificata tra gli strumenti di contrasto più efficaci in grado di “sradicare” economicamente la criminalità organizzata dalla realtà in cui opera, grazie all'espropriazione gratuita dei beni a favore dello Stato, illecitamente accumulati, che rappresentano il mezzo attraverso quale conseguire altri profitti⁶.

⁶ Nella lotta alla criminalità organizzata, la reclusione del singolo mafioso è risultata irrilevante essendo facilmente rimpiazzabile da un nuovo affiliato;

Capitolo I

Fattispecie ex art. 416 bis

SOMMARIO: 1. Fenomenologia mafiosa - 2. Cosa Nostra. – 3. Le altre mafie: 'Ndrangheta, Camorra, Sacra Corona Unita. - 3.1. 'Ndrangheta. – 3.2. Camorra. – 3.3 Sacra Corona Unita. - 4. Il concetto di “Casa madre”. - 5. La disciplina del fenomeno mafioso antecedente all'introduzione dell'art. 416 bis c.p. – 5.1 L'avvento della qualificazione giuridica del reato di associazione di tipo mafioso. - 6. I caratteri del metodo mafioso. - 6.1 Il vincolo associativo. - 6.2. Il programma associativo. - 6.3 La forza intimidatoria - 6.4 La condizione di assoggettamento. -6.5 Il requisito di omertà. - 7. Sistema sanzionatorio previsto dal 416 bis e 416 bis 1 c.p. – 8. Concorso esterno all'associazione mafiosa.

1. Fenomenologia mafiosa

La fenomenologia mafiosa è una realtà complessa e mutevole che investe la quasi totalità dei settori della vita pubblica e privata e per la cui analisi anche giuridica non può che prescindere da un approccio multidisciplinare che va da quello storico e socio-antropologico a quella politico-economica.

Come emerge da fonti storiche, la genesi della mafia si colloca nella seconda metà dell'Ottocento e si intreccia con le vicende del popolo siciliano, in particolare della Sicilia occidentale, la cui esistenza, per diversi decenni, è stata sconosciuta da parte di più studiosi oppure ritenuta un mero residuo della tradizione, un fenomeno arcaico proprio di una società ancora arretrata e, perciò, destinato a essere superato dalla modernizzazione⁷. E' stata proprio tale riduzione del fenomeno, la carenza di un'analisi approfondita delle sue cause iniziali che ha ritardato o compromesso l'efficacia di iniziative repressive e non da parte delle autorità a ciò preposte nel tentativo, purtroppo mai riuscito, di sradicare dalla società nazionale la “mala pianta”⁸ di questa realtà

⁷ Sciarrone R., Mafie vecchie mafie nuove, Roma, 1998;

⁸ I dibattiti parlamentari sul fenomeno della mafia in Sicilia e l'istituzione della commissione d'inchiesta Commissione D'inchiesta , Parte prima, Capitolo I “Genesi della mafia “, 1972;

Solo in seguito ai vari efferati eventi di cronaca avvenuti a partire dalla seconda metà del Novecento si è constatata la portata e rapida espansione del fenomeno mafioso in tutta la penisola italiana, anche in quei territori che, in precedenza, si ritenevano immuni da siffatto tipo di criminalità che attirò finalmente, il dovuto interesse politico-giuridico.

Nello studio del fenomeno si è più volte alluso alla mafia come fenomeno comportamentale ossia un atteggiamento determinato individuale e/o collettivo legato all'indole dei popoli mediterranei e per tale motivo territorialmente circoscritto, che si sostanziava in una «pratica sociale»⁹. Tale interpretazione giunge nella sua versione estrema a ridurre la mafia alla cultura diffusa dei contesti in cui si è sviluppata¹⁰.

I suoi membri, i c.d. “uomini d'onore” adottano un modello comportamentale alimentato dallo “spirito di mafia” in un dato ordine di rapporti sociali: spirito che consiste nel ritenere spregevole ricorrere alle forze dell'ordine o alla magistratura per ottenere giustizia alle offese fatte all'onore personale o della propria famiglia¹¹, tanto da essere definita, dai primi studiosi che lo analizzarono, << una setta che dà e riceve protezione e che dà e riceve soccorso e che poco o nulla teme la forza pubblica >>¹².

Si è giunti a ritenere che lo «spirito di mafia» è un <<sentimento essenzialmente antisociale>>¹³, con connotazioni nettamente negative, che rende impossibile il radicamento di un sistema di giustizia efficace a livello statale. Un sentimento caratterizzato dai valori del religioso rispetto del sodalizio, da una parte, e del rifiuto a collaborare ed affidarsi alla giustizia statale, dall'altra.

Esemplificativa delle spiegazioni di tipo culturalista - “comportamentale”, destinata a influenzare molti studiosi successivi, è la posizione di Hess il quale, con i suoi scritti, definì la mafia non una forma di criminalità organizzata, ma un atteggiamento rispondente alla specifica subcultura della società locale, che si traduce in una <<conformità assoluta alle norme dell'omertà>>¹⁴.

⁹ Lestingi F., La mafia in Sicilia, «Archivio di Psichiatria e Antropologia Criminale», 1880;

¹⁰ Sciarrone R., op. cit., 1998, p.19;

¹¹ Mosca G., Che cosa è la Mafia, «Giornale degli Economisti», Serie Seconda, Vol. 20, 1900; p. 238. I componenti si servono della vendetta personale attraverso i mezzi messi a disposizione della cosca mafiosa essendo <<disonorevole dare informazioni alla giustizia in quei reati che l'opinione mafiosa crede che si debbano liquidare fra la parte che ha offeso e quella offesa>>.

¹² Colonna Turisi N., Cenni sullo stato della sicurezza Pubblica in Sicilia, Palermo, 1854;

¹³ Mosca, op. cit., 1900, p. 238;

¹⁴ Sciarrone R., op. cit., 1998, p.19;

Diversi autori, pur assegnando grande rilevanza ai fattori culturali, non hanno mancato di evidenziare l'estremo appiattimento che una visione troppo culturista¹⁵, fa della mafia associandone anche una di tipo criminologico.

In particolare, Lupo, uno degli esponenti di spicco di tale corrente, evidenzia l'esistenza di aspetti organizzativi del fenomeno in esame: che non possono, pertanto, ridurlo a semplice dato etnico e culturale. Pertanto, si è posta l'esigenza di scindere in parte l'organizzazione mafiosa dal contesto sociale nel cui vive e allo stesso tempo, è altrettanto necessario non isolarlo totalmente da quell'ambiente che dà senso ed identità all'organizzazione stessa, affermando che «se si vuole realmente capire la criminalità organizzata bisogna evitare la distorsione percettiva causata dagli aspetti folkloristici e formali, legati ad una concezione mitica e superficiale del fenomeno mafioso, per andare viceversa alle radici ed alla sostanza dell'associazione organizzata vera e propria»¹⁶.

L'interpretazione organizzativa individua la mafia come «complesso di tante piccole associazioni» denominate “cosche di mafia” costituenti un *network* di relazioni diadiche basate su rapporti di parentela, di amicizia, di clientelismo, diretta conseguenza della diffusione dello «spirito di mafia» caratterizzante un determinato territorio.

Infatti, già a partire dalla fine dell'800 era possibile osservare «la presenza diffusa di vere e proprie associazioni mafiose (con gerarchia di comando e statuti più o meno scritti e rigidi) alle quali, molto più efficacemente che ad un presunto codice d'onore, potrebbe essere ricollegata la regola dell'omertà e del silenzio, indispensabile per garantire la vita stessa dell'associazione»¹⁷. Inoltre, si osservava come l'organizzazione ricorresse essenzialmente nell'esercizio della violenza, effettiva o potenziale, nella strumentalizzazione di specifici codici culturali tradizionali e nella manipolazione delle relazioni sociali e politiche, con la capacità di procurarsi all'esterno la cooperazione, attiva o passiva, di altri attori sociali e, in particolare, di istaurare rapporti di scambio nei circuiti politici e istituzionali¹⁸.

¹⁵ Sciarrone R., op. cit., 1998, p.19;

¹⁶ Ferracuti F., Bruno F., La criminalità organizzata nella prospettiva criminologica, in Trattato di criminologia, medicina criminologica e psichiatria forense, Ferracuti F. (a cura di), Milano, Giuffrè Editore, 1988;

¹⁷ Pezzino P., Una certa reciprocità di favori. Mafia e modernizzazione violenta nella Sicilia postunitaria, Franco Angeli, Milano, 1990, p. 200;

¹⁸ Lupo S., La storia della mafia: dalle origini ai giorni nostri, Donzelli editore, Roma, 1993, p.22;

In relazione a tale elemento, si può affermare che in via tendenziale le cosche presentano una struttura centralizzata, unitaria e gerarchizzata ma non è generale dal momento che ogni associazione è influenzata dal tempo e dal luogo di appartenenza che, inevitabilmente, si ripercuote anche sui modelli di azione ed organizzazione adottati da parte dei gruppi mafiosi che, pertanto, sono specifici e diversificati.

Infatti, dagli studi si delineò una struttura organizzativa interna articolata e misurata in base ai rapporti tra i clan e delle relazioni sviluppate da questi verso l'esterno, per esempio, quelle con il mondo della politica o dell'imprenditoria¹⁹. Man mano la cosca mafiosa afferma e accresce la sua forza d'azione nel territorio di riferimento avrà cambierà anche il suo impianto organico al fine ultimo o di «ottenere il massimo prestigio ed il massimo guadagno illecito *a pro* della società²⁰».

Sempre evidenziando gli aspetti organizzativi, un'altra parte della dottrina²¹ sostiene che l'organizzazione criminale si pone come una istituzione, con un proprio ordinamento giuridico dotata di proprie leggi, codici di comportamento, ruoli e gerarchie, tanto da essere considerata un soggetto autonomo rispetto ai propri membri. E' un'entità formale e autonoma rispetto ai suoi componenti, che tende ad assumere i connotati di una *istituzione* con un proprio ordinamento normativo, con propri valori e ideologie che forgiavano i comportamenti dei militanti ed articolata in modi differenti con fenomenologie organizzative diverse a seconda delle varie tipologie criminali.

Dalla valutazione di tali posizioni sono stati elaborati nuovi e diversi approcci: ad una visione comportamentistica si sostituì, successivamente, una prospettiva organizzativa, in cui tra una visione frammentata della criminalità organizzata ed una unitaria rigidamente gerarchizzata, si preferisce una posizione intermedia, in base alla quale l'autonomia delle famiglie e dei clan ed il coordinamento tra questi si strutturano all'interno di una complessa rete di rapporti e strutture territoriali.

Pertanto, pur emergendo ipotesi di lettura e di spiegazione del fenomeno mafioso differenziate tra di loro e spesso contrastanti, si giungeva, a poco a poco, alla

¹⁹ Lupo S., op. cit., p.20, 1993;

²⁰ Mosca G., Che cosa è la Mafia, op. cit., p. 247, 1900;

²¹ Zancani V., La criminalità organizzata. Strutture criminali e controllo sociale, Bologna, 1989;

consapevolezza della profondità e ampiezza del fenomeno mafioso che non può di certo inglobarsi un'univoca definizione e trattamento²².

Per cui si può affermare con certezza che la fenomenologia mafiosa è una realtà multidimensionale sia a livello “formale”, cioè nelle differenti modalità in cui il fenomeno mafioso può manifestarsi all'esterno ed essere percepito, sia a livello “sostanziale”, ossia nelle diverse sfere in cui può concretamente operare.

Inoltre, i continui processi di rinnovamento e mutamento sociale rendono la mafia un fenomeno dinamico in grado di condizionare in modo rilevante il regolare svolgimento della vita sociale, politica ed economica della comunità locale in cui si è insediata.

Passando all'analisi più ravvicinata dei clan mafiosi, tra le delle organizzazioni criminali storiche radicate nel territorio nazionale si annoverano: «cosa nostra» diffusasi in Sicilia; la «camorra» che ha i suoi natali e il suo epicentro di azione in Campania; la «'ndrangheta» che opera in Calabria; e, infine, la «sacra corona unita» in Puglia. Tutte queste «organizzazioni possono essere definite, in generale, come di tipo mafioso, in quanto operano secondo metodi che sono tipici della mafia: violenza e intimidazione, attraverso cui producono tra la popolazione una condizione generale di asservimento e omertà»²³. A parte questi elementi comuni le quattro organizzazioni presentano modelli organizzativi diversi, strategie di azione differenti e comportamenti criminali solo in parte comuni.

2. Cosa Nostra

Con il termine Cosa Nostra si indica l'associazione di stampo mafioso per eccellenza, sviluppata in Sicilia nel XIX secolo, profondamente radicata nella cultura locale e connessa al potere politico ed economico. Che i mafiosi usino denominare tale associazione “Cosa Nostra” è un'acquisizione recente, derivante dalla dichiarazione rilasciata dal collaboratore di giustizia, Tommaso Buscetta, nel 1994 al giudice Giovanni Falcone.

²² Sciarrone R., op. cit., 1998, p. 21;

²³ Falcone G., Cose di cosa nostra, Rizzoli, Milano, 1991;

La mafia siciliana ha origini popolari, nacque come braccio armato della nobiltà feudale per la repressione delle rivendicazioni dei contadini. Il fenomeno mafioso è stato considerato il frutto di strutture economico-sociali particolarmente arretrate, di una società prevalentemente contadina, composta anche da grandi latifondisti e grandi affittuari (i cosiddetti gabellotti), dai cui ranghi provenivano molti capimafia. I gabellotti svolgevano un'attività intermediaria tra i grandi latifondisti e contadini, subaffittando a quest'ultimi i piccoli lotti di terreno al fine di ricavare consistenti guadagni.

A metà degli anni Sessanta la mafia approfittò del periodo favorevole per il mercato per abbandonare man mano i piccoli centri, con il fine di espandere le proprie attività ed avviarne delle nuove nelle grandi città. La "mafia agraria", fondata sul latifondo, diede posto ad una più moderna "mafia multisetoriale" anche definita "mafia urbana", che aggiunse alle tradizionali attività nuovi interessi, quali: il settore edilizio, lo sfruttamento della spesa pubblica, i mercati generali e gli appalti. Avvenne così lo spostamento del baricentro dell'economia mafiosa dal latifondo alla città, dalla rendita della terra ai piani regolatori e alla spesa pubblica. L'espansione non riguardò soltanto i grandi centri urbani del meridione, ci fu un aumento dei flussi migratori anche verso il Nord Italia così da espandere le attività illegali in territori privi di influenza mafiosa²⁴. In questo periodo si svilupparono stretti rapporti con il mondo della politica, dell'economia e della finanza.

Negli anni Settanta ci fu un boom del contrabbando di sigarette, ma il vero business, con cui divennero "tutti miliardari", come affermò Calderone, fu quello degli stupefacenti. Il mercato della droga ha fortemente aumentato i profitti e il potere di Cosa Nostra, che di conseguenza si è affermata sia a livello nazionale ma soprattutto a livello internazionale. Il denaro sporco guadagnato illecitamente veniva riciclato attraverso gli investimenti nel centro-nord Italia e in paesi esteri.

Nel 1969 con la chiusura delle raffinerie marsigliesi, grazie alla guerra contro le droghe condotta dal presidente americano Nixon, la Sicilia acquisì una posizione strategica per il narcotraffico tanto da diventare la raffineria d'Europa. Nel 1975 i vertici di Cosa Nostra entrarono in contatto con un trafficante di droga ed armi che era stato il

²⁴ Il primo omicidio di mafia nel Nord Italia, si ebbe in Lombardia nel 1954, la vittima fu Ignazio Norrito, che venne crivellato di colpi vicino la città di Varese, da parte dei suoi boss, per una disputa che riguardava il traffico dei diamanti, primo business di Cosa Nostra al Nord.

principale fornitore di morfina base per le raffinerie marsigliesi, da quel momento si favorirono l'apertura di vari laboratori in tutta la Sicilia: tanto che in pochi anni le raffinerie siciliane divennero i maggiori produttori di droga e, di conseguenza, i consumi di eroina aumentarono in tutta Europa e negli Stati Uniti. Grazie alla collaborazione con i boss emigrati in America, i mafiosi siciliani arrivarono nel 1982 a controllare l'80% del mercato dell'eroina consumata negli Stati Uniti, curandone raffinazione, spedizione e distribuzione. Proprio seguendo la pista della droga e del "denaro sporco" nacque, pochi anni dopo, il Processo Pizza Connection che vedeva coinvolti la mafia siciliana e quella sviluppata in America, a cui collaborarono, per la parte italiana, Giovanni Falcone e Gioacchino Natoli.

Entrare nel narcotraffico non fu una decisione condivisa da tutti gli esponenti di Cosa Nostra, in quanto si parlava di un'attività di vaste dimensioni, che riguardava il commercio nazionale ed internazionale di stupefacenti, e pertanto non si garantiva la massima sicurezza e discrezione. Il rischio era di poter attirare facilmente la magistratura e le forze dell'ordine, con un conseguente arresto degli esponenti mafiosi. Le previsioni furono corrette, infatti a partire dagli anni Ottanta ci fu un vero e proprio scontro tra magistratura e mafia, con un aumento vertiginoso della violenza²⁵.

Da qui nacque l'esigenza da parte della magistratura di riorganizzare e rendere più incisivi i sistemi di investigazione e repressione. Ed è proprio in quegli anni che, grazie alle rivelazioni di una serie di pentiti di mafia, si sono compiuti passi importanti nella lotta antimafia, istituendo fra l'altro un maxiprocesso con più di 400 persone nel 1986. La mafia reagì duramente al crescente impegno della magistratura nella lotta alla criminalità organizzata. In campo giudiziario, i capimafia si illusero che gli aiuti dei politici collusi sarebbero stati in grado di influenzare le decisioni dei giudici nel maxiprocesso di Palermo. Ma le durissime condanne inflitte in primo grado del maxiprocesso furono poi riconfermate in Cassazione, e portarono all'arresto dei boss corleonesi Luciano Leggio, detto Liggiu, Salvatore Riina e, nel 2006, Bernardo Provenzano, insieme a moltissimi altri

²⁵ In quegli anni vittime della mafia furono, tra i tanti, Piersanti Mattarella nel 1980, Pio La Torre e il generale Carlo Alberto Dalla Chiesa nel 1982 e il giudice Rocco Chinnici nel 1983. Il culmine venne raggiunto con l'assassinio dei giudici Giovanni Falcone e Paolo Borsellino nel 1992, del finanziere Antonino Salvo e del deputato democristiano Salvo Lima.

membri di Cosa Nostra. Tale sentenza suscitò una forte reazione da parte dei boss di Cosa Nostra, che con lo scopo di rompere gli equilibri della magistratura, decisero di sopprimere i massimi esponenti della lotta antimafia²⁶.

E' negli anni Novanta che Cosa Nostra raggiunse il culmine della violenza, tutto ciò scosse fortemente l'opinione pubblica nazionale ed internazionale, tanto che vennero deliberate nuove misure antimafia, con lo scopo di introdurre una maggiore libertà di azione investigativa per la polizia giudiziaria e un regime differenziato per i processi di mafia, soprattutto in merito all'acquisizione delle prove. Vennero rese anche più efficienti le norme che favorivano il pentimento dei mafiosi e la loro collaborazione con la giustizia, ed è grazie a delle dichiarazioni di alcuni "collaboratori di giustizia", come quelle rilasciate da Tommaso Buscetta, che gli inquirenti riuscirono a smantellare numerose associazioni criminali, sia nel meridione, che nelle regioni del Nord Italia, dove i gruppi mafiosi controllavano il traffico di droga e di armi, le estorsioni e l'usura, e le attività legali impiantate con metodi illegali. Ma ben presto si scoprì che non tutte le dichiarazioni rilasciate dai c.d. "pentiti di mafia" erano immune da rischi, si scoprirono infatti delle rivelazioni costruite o pilotate per fuorviare le indagini in corso.

Dalle stragi di quegli anni e dagli scandali emersi a livello nazionale si sviluppò una nuova moralità civile che portò ad un grande processo di rinnovamento sociale, nel quale vennero a coincidere la lotta alle associazioni di stampo mafioso e quello contro la corruzione economica e politica.

Un importante aspetto da analizzare, per capire a pieno come funziona l'organizzazione criminale, è la struttura interna di Cosa nostra. Per lungo tempo tale aspetto è rimasto sconosciuto alle autorità giudiziarie, oggi grazie alle informazioni e testimonianze rilasciate da parte dei collaboratori di giustizia è possibile andare a ricostruire come Cosa Nostra si articola al suo interno.

²⁶ Ricordiamo l'omicidio nei pressi di Capaci del magistrato Giovanni Falcone, in cui furono coinvolti anche la moglie, il magistrato Francesca Morvillo e gli agenti della scorta, il 23 Maggio 1992, importante figura del maxiprocesso e candidato al vertice della DNA, per mezzo di un potentissimo ordigno esplosivo telecomandato, collocato in un sottopassaggio dell'autostrada per Palermo. Seguì, il 19 Luglio, l'omicidio di un altro importante membro del pool antimafia, il magistrato Paolo Borsellino con cinque membri della sua scorta, in Via D'Amelio a Palermo.

Il collaboratore di giustizia, Tommaso Buscetta, dalle dichiarazioni rilasciate al giudice Giovanni Falcone, così delineava la struttura portante dell'organizzazione: "La creazione "Mafia" è una creazione letteraria, mentre i veri mafiosi sono semplicemente chiamati "uomini d'onore", ognuno di essi fa parte di una "borgata" (questo nella città di Palermo perché nei piccoli centri l'organizzazione mafiosa prende nome dal centro stesso) ed è membro di una "famiglia". In seno alla famiglia vi sono: "il capo", eletto dagli uomini d'onore. Egli, a sua volta, nomina "il sottocapo", uno o più consiglieri (se, però, la famiglia è vasta, anche i consiglieri sono eletti, in numero non superiore a tre), e "i capidecina". Il capo della famiglia viene chiamato "rappresentante" della famiglia stessa. Al di sopra delle famiglie e con funzioni di coordinamento, esiste una struttura collegiale, chiamata "commissione", composta da membri, ciascuno dei quali rappresenta tre famiglie territorialmente contigue. Trattasi di uno dei capi delle tre famiglie, designato dai capi delle stesse. I membri dalla commissione, ai miei tempi, duravano nella carica per tre anni, ma non so se tuttora vengono rispettate queste regole. Attualmente, la profonda degenerazione dei principi ispiratori della mafia, ha portato come conseguenza che queste regole vengono rispettate solo formalmente, perché nella realtà la "commissione" è lo strumento attraverso cui colui o coloro che dominano impongono la loro volontà. Nel suo insieme, questa organizzazione si chiama "Cosa Nostra", così come negli U.S.A.²⁷".

La mafia siciliana presenta quindi una struttura verticale, articolata in forma gerarchica, il cui nucleo base è la cosca famiglia; l'asse rappresentante-capidecina-soldati costituisce la struttura di comando ed esecutiva della famiglia mafiosa.

La Commissione Antimafia, diretta da Luciano Violante, definì invece Cosa Nostra come un'organizzazione criminale, dotata di precise regole di comportamento, di organi formali di direzione, con aderenti selezionati sulla base di criteri di affidabilità, con un territorio sul quale esercita un controllo tendenzialmente totalitario ed ha una struttura

²⁷ Tribunale di Palermo, Ufficio istruzione processi penali, giudice istruttore Giovanni Falcone, Processo verbale di interrogatorio dell'imputato Buscetta Tommaso, Palermo 1984;

organizzata di tipo verticale, con Commissioni provinciali e una Commissione regionale. La Commissione provinciale di Palermo è, di fatto, quella più potente²⁸.

Per quanto riguarda la commissione, “non si tratta della struttura organizzativa di un’associazione unica, ma di una soluzione che serve a regolare un sistema sempre mutevole di alleanze tra le famiglie, le quali costituiscono la struttura fondamentale e l’asse portante dell’intero sistema di potere economico e politico della mafia²⁹”, inoltre prende le decisioni più importanti, risolve i contrasti tra le famiglie, espelle gli uomini inaffidabili, controlla tutti gli omicidi.

Un passaggio di notevole importanza che bisogna analizzare è l’entrata nelle famiglie della cosca mafiosa, che ufficializza il passaggio dalla fase preliminare, durante la quale l’individuo viene indicato come potenziale membro, a quella successiva che lo vede membro della cosca. Il reclutamento di nuovi adepti è un’attività che può avviarsi molti anni prima dell’effettiva entrata nell’associazione mafiosa, in cui il candidato riveste il ruolo di avvicinato o affiliato per un periodo di tempo indefinito. I candidati possono provenire sia da una famiglia mafiosa ma non viene escluso l’ingresso di soggetti non legali all’organizzazione. In questo caso il reclutamento avviene sull’analisi dell’atteggiamento di rispetto assunto nei confronti degli uomini d’onore e compiendo azioni che dimostrino la sua volontà di far parte dell’organizzazione. Il candidato rimane a disposizione dell’associazione, nel senso che collabora a tempo pieno alle attività, lecite e illecite della cosca e ne è parte integrante ma non commette omicidi per l’organizzazione e ha un accesso segmentato alle informazioni³⁰.

Per diventare “uomo d’onore” inoltre bisogna dar prova di coraggio, non si deve essere imparentati con forze dell’ordine, non bisogna tradire il proprio coniuge o divorziare³¹, ecc.

Si diventa membro di Cosa Nostra a tutti gli effetti attraverso una cerimonia ufficiale, in cui il candidato viene condotto in un luogo solitario, dove alla presenza di almeno tre

²⁸ Camera dei Deputati e Senato della Repubblica, Dossier mafia per le scuole - Documentazioni e materiali raccolti dalla Commissione Parlamentare Antimafia XI Legislatura, Quaderni di documentazione, Roma, 1994;

²⁹ Cicone E., ‘Ndrangheta dall’unità ad oggi, Bari, Editori Laterza, 1992;

³⁰ Camera dei deputati e Senato della Repubblica, Dossier Mafia per le scuole, op. cit., p. 27

³¹ Va ricordato che Tommaso Buscetta venne espulso da Cosa Nostra per avere avuto una vita familiare disordinata e soprattutto per avere divorziato dalla moglie.

membri della cosca, presta il giuramento di fedeltà all'associazione. Il rappresentante della famiglia illustra ai futuri uomini d'onore le regole che disciplinano Cosa Nostra e li invita a scegliersi il proprio padrino fra gli uomini d'onore presenti. Durante la cerimonia del giuramento il candidato, dopo essersi punto il dito indice della mano con cui impugna la pistola, fa sgorgare un po' del suo sangue su un'immagine sacra e la palleggia tra le mani finché si riduce in cenere. Nel frattempo, pronuncia la formula di rito che si conclude con le parole: "Le mie carni debbono bruciare come questo santino se non manterrò fede al giuramento". Attraverso questa cerimonia viene ufficializzato l'ingresso nell'associazione e l'obbligo del nuovo membro di rispettare il codice di comportamento al fine di garantire l'armonia, la segretezza e la coesione all'interno dell'organizzazione. La cerimonia di iniziazione di Cosa Nostra è carica di significati simbolici: da una parte i riferimenti religiosi servono a dare una valenza sacra al rito, rafforzandone l'imperatività, mentre il sangue possiede una potente multivocalità, veicola cioè più significati contemporaneamente³². Il sangue, infatti, impone al candidato una rinascita rituale, suggerisce un legame di parentela tra i consociati e allude alla punizione che verrà comminata in caso di tradimento³³.

Ogni uomo d'onore è tenuto al silenzio, cioè a non comunicare ad estranei la sua appartenenza alla mafia; né deve avere rapporti con polizia o giudici, negli ultimi vent'anni l'omertà è stata platealmente violata da centinaia di mafiosi collaboratori di giustizia.

L'ammissione a Cosa Nostra "impegna quell'individuo per tutta la vita. Entrare a far parte della mafia equivale a convertirsi a una religione. Non si cessa mai di essere preti. Né mafiosi"³⁴. Inoltre, ovunque l'associato risieda, Italia o all'estero, rimane sempre tale. Infatti, lo status di uomo d'onore cessa soltanto con la morte di chi lo ha acquisito o con l'espulsione per volontà dell'associazione. L'associato, quindi, non può scegliere di recedere dal vincolo associativo ma può essere espulso dalla cosca nel caso commetta gravi violazioni. Avrà l'obbligo di tacere sulla mafia e non potrà più avere alcun rapporto con altri mafiosi, i quali sono tenuti addirittura a non rivolgergli la parola.

³² Paoli L., *Fratelli di mafia*, Bologna, Il Mulino, 2000;

³³ Paoli L., *op. cit.*, 2000;

³⁴ Falcone G., Padovani M., *Cose di Cosa Nostra*, Rizzoli, Milano 1991;

Un ultimo aspetto fondamentale nella descrizione del fenomeno mafioso siciliano è l'analisi delle attività illecite attraverso cui Cosa Nostra trae i suoi profitti.

Nella gestione degli affari vige un alto grado di variabilità e elasticità, tanto che non è possibile individuare un unico modello. Infatti, alcune attività illecite possono essere gestite dai vertici delle singole famiglie e i profitti poi divisi in maniera più o meno equa tra gli affiliati, mentre altre attività vedono addirittura la partecipazione di più famiglie coordinate dagli stessi organismi sovraordinati che hanno il compito di raccogliere capitali per poi convogliarli in un affare di ingenti proporzioni³⁵. In molti altri casi, tuttavia, si può verificare la situazione in cui i singoli “uomini d'onore” gestiscono affari illeciti per proprio conto, entrando in società sia con aderenti alla propria o ad altre cosche che con soggetti non affiliati. In questo caso vige in Cosa Nostra il dovere di solidarietà che consiste nel consegnare una parte del bottino al capo della propria famiglia in segno di rispetto e subordinazione³⁶. La caratteristica di queste “imprese” è quella di non essere entità stabili e centralizzate, esse si presentano piuttosto come coalizione temporanee che si formano per il conseguimento di obiettivi specifici e si disperdono dopo averli realizzati³⁷.

Tra le attività illegali, come in precedenza accennato, quelle più proficue che fecero guadagnare ingenti somme di denaro furono il contrabbando delle sigarette prima e il commercio della droga (in particolare dell'eroina) in seguito. Il mercato della droga fu finanziato da ingenti somme di denaro, che sono il risultato sia dei profitti derivati dalla speculazione mafiosa nel settore edilizio, sia dall'accumulo nelle banche di fondi pubblici non spesi e facenti parte del “fondo di solidarietà” versato dallo Stato alla regione Sicilia.

Altri profitti sono il frutto dello svolgimento di altre attività illecite come le speculazioni finanziarie ed immobiliari, l'estorsione, il traffico di armi, lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani e industriali ed il commercio delle armi.

Le ingenti somme di denaro prodotto dalle attività illecite vengono riciclate e ripulite, con lo scopo di massimizzare il profitto. Il denaro pulito, frutto di quest'attività, viene

³⁵A.A.V.V., Secondo rapporto sulle priorità nazionali – La criminalità organizzata, Milano, Arnoldo Mondadori, 1995, p.200;

³⁶ A.A.V.V., op.cit., 1995, p.200;

³⁷ A.A.V.V., op.cit., 1995, p.201;

reinvestito nei circuiti legali dell'economia reale e della finanza. Si tratta quindi di un sistema imprenditoriale che, traendo le risorse finanziarie dallo svolgimento di

attività tradizionalmente illegali (commercio della droga, sfruttamento della prostituzione, racket), si inserisce nel sistema economico legale per reinvestirne i profitti. La sua presenza nell'economia legale non è però neutra e spesso riesce a condizionarne le dinamiche.

Ad oggi, Cosa Nostra ha subito un processo di mutamento per meglio adattarsi ai cambiamenti sociali ed economici dell'ambiente circostante. Inoltre, ha mutato la propria struttura organizzativa interna al fine di ristabilire un alto livello di segretezza turbato dalle dichiarazioni rilasciate dai vari collaboratori di giustizia, ciò avviene attraverso un reclutamento più rigoroso, limitato a soggetti appartenenti a famiglie di tradizione mafiosa.

Negli ultimi anni si parla infatti di mafia "sommersa" o "invisibile", la cui caratteristica evidente è la rinuncia ai delitti politici che hanno segnato l'ultimo decennio dello scorso secolo. Oggi, infatti, esercita la propria influenza nell'ambiente circostante istituendo rapporti basati su relazioni di scambio e su favoritismi con il mondo politico ed istituzionale assumendo un ruolo di primo piano tra le varie forme di criminalità organizzata presenti sul territorio nazionale.

3. Le altre mafie: 'Ndrangheta, Camorra e Sacra Corona Unita

Il legislatore del 1982 ha stabilito, all'ultimo comma dell'articolo 416 bis c.p., che le disposizioni in esso contenute dovevano essere applicate, non solo a Cosa Nostra ma "anche alla camorra e alle altre associazioni, comunque legalmente denominate, che valendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo perseguono scopi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso".

Con l'introduzione di questo comma, si prende atto a livello normativo, della diffusione a livello nazionale, in particolar modo nelle aree del meridione, di organizzazioni criminali che agiscono allo scopo di perseguire fini mafiosi.

Il legislatore ha così equiparato le altre forme di criminalità organizzata sviluppatasi, in particolar modo, nelle regioni della Calabria, Campania e Puglia al modello mafioso tipico di Cosa Nostra.

E' a partire dagli anni Settanta, che la 'Ndrangheta e la Camorra hanno acquisito un ruolo centrale nel mondo degli affari malavitosi. Così come Cosa Nostra, la massa del denaro riciclato, proveniente dal mercato della droga, dai sequestri di persona e dalle estorsioni, ha permesso alle organizzazioni calabresi e campane di avviare imponenti attività economiche e di controllare il giro degli appalti e subappalti, affiancando alla corruzione l'arma dell'intimidazione e del delitto³⁸. L'organizzazione criminale pugliese, oggi definita "quarta mafia", invece si è sviluppata in un periodo storico successivo, rispetto alla Camorra e alla 'Ndrangheta.

Di seguito vi sarà un'analisi comparativa delle tre organizzazioni criminali, che pur sviluppandosi sulla scia del metodo mafioso di Cosa Nostra, assumono connotati propri, diversificandosene in relazione agli elementi storico-culturali e socioeconomici del territorio in cui si sono sviluppati.

3.1 'Ndrangheta

Con il termine 'Ndrangheta, o Onorata Società, si indica l'associazione di stampo mafioso diffusa nel territorio calabrese. Il termine 'Ndrangheta si è diffuso nell'ultimo ventennio, per distinguere le associazioni criminali operanti in Calabria da quelle analoghe della Sicilia e della Campania. Secondo stime delle forze dell'ordine, in Calabria gli appartenenti alla 'Ndrangheta sarebbero circa 6000, con un rapporto popolazione/affiliati di un mafioso ogni 345 abitanti e con una presenza media di 15 mafiosi per Comune³⁹. In relazione al rapporto popolazione/affiliati è nella provincia di Reggio che registra il più alto coefficiente di presenza mafiosa: 86 formazioni criminali e circa 3500 affiliati (un mafioso ogni 160 abitanti)⁴⁰.

³⁸ Coletti A., *Mafie: storia della criminalità organizzata nel Mezzogiorno*, Società editrice internazionale, Torino, 1995;

³⁹ Sciarrone R., *op. cit.*, p.55;

⁴⁰ Sciarrone R., *op. cit.*, p.56;

Dal punto di vista etimologico il termine ‘Ndrangheta deriva dal greco, laddove il vocabolo andragathos sta ad indicare l’uomo coraggioso e valoroso⁴¹, in passato assumeva un’accezione positiva lasciando trasparire un generale stato di ammirazione nei riguardi del c.d. “uomo d’onore” appartenente all’organizzazione. Solo successivamente assumerà un significato prettamente negativo.

Per la prima volta il termine compare nei documenti scritti all’inizio del Novecento, per poi diffondersi nella letteratura specializzata e nei giornali di cronaca alla fine del secolo.

Dal termine ‘Ndrangheta bisogna distinguere il termine ‘ndrina, con il quale si indicano le associazioni mafiose locali, dotate di una propria autonomia e con una struttura gerarchica ben definita al suo interno. Tale termine deriva dalla parola ‘ndrino, che significa dritto, cioè uomo che non piega mai la schiena⁴².

Siamo in presenza di un’associazione criminale molto coesa, con membri dotati di un forte senso di appartenenza anche grazie all’uso di codici scritti, rituali e simbologie⁴³. All’interno dei codici vengono descritti il rito e le formule esoteriche attraverso il quale si ufficializza l’entrata nella cosca mafiosa, vengono distinti i ruoli, precisati i compiti dei componenti, nonché le regole di comportamento che devono essere adottate e le sanzioni in caso di mancata fedeltà. Un aspetto fondamentale e sacrale della simbologia mafiosa calabrese è il rito del battesimo attraverso il quale si ufficializza l’ingresso del nuovo affiliato nell’organizzazione, attraverso questa cerimonia lo ‘ndranghetista giura e si impegna per tutta la vita a far parte dell’associazione. Il vincolo associativo lega strettamente il nuovo associato agli altri membri, rafforzandone il senso di appartenenza così da farlo sentire parte integrante di una “società”. Non tutti possono essere battezzati, e quindi far parte dell’associazione, ma solo coloro i quali dimostrano, con qualche azione, di essere degno di farne parte. In base al territorio in cui opera la cosca calabrese, il rito del battesimo potrà in parte variare: in relazione al numero di membri presenti o alla forma del giuramento. Ma la sostanza del rito viene mantenuta, infatti l’ingresso del futuro

⁴¹ Ciconte E., ‘Ndrangheta dall’Unità ad oggi, Bari, Editori Laterza, 1992;

⁴² Malafarina L., La ‘Ndrangheta, Roma, Gangemi Editore, 1986;

⁴³ Il primo codice di questa associazione criminale venne sequestrato negli anni Trenta dal maresciallo dei Carabinieri Giuseppe Delfino;

membro avviene sempre in forma solenne, allo scopo di rinsaldare i vincoli d'appartenenza tra gli associati.

Tra i valori che il nuovo membro deve rispettare vi è quello dell'omertà, a cui si ricollega quello del silenzio, che rappresentano un elemento fondamentale per garantire la sopravvivenza dell'associazione.

Inoltre, attraverso le cerimonie vengono ufficializzati anche i c.d. passaggi di grado interni all'associazione, dopo un periodo in cui l'associato ha dimostrato estrema fiducia svolgendo i compiti affidatogli.

L'ingresso nella associazione viene ufficializzata anche con un'altra "formalità", che esprime la solidarietà fra i membri dell'associazione: il nuovo associato, al momento del suo ingresso nell'associazione e dopo aver prestato il giuramento previsto dai codici d'onore, doveva pagare la "dritta"⁴⁴, cioè la tassa d'ingresso, che veniva versata nella cassa comune della società custodita dal contabile.

Tali somme, oltre ad assicurare protezione per latitanti, vengono utilizzate per mantenere le famiglie degli 'ndranghetisti finiti in carcere, che una volta ritornati in libertà hanno l'obbligo di restituire alla 'ndrina quanto questa aveva anticipato. Pertanto, lo 'ndranghetista non è lasciato mai solo né quando è latitante né quando è in carcere e nei momenti di maggiore difficoltà sa di poter contare su una rete di protezione.

La fisionomia della 'Ndrangheta si rifà alla storia politica ed economica della regione in cui opera. Nasce come una struttura orizzontale assai frammentata, fortemente radicata nel territorio, in cui le cosche mafiose si sviluppano intorno ad un nucleo familiare, pertanto i legami sono resi più saldi dal vincolo di parentela.

Si presenta quindi come un'associazione autosufficiente e solidale verso i membri del clan, dedita alla più rigida riservatezza sulle vicende familiari diffidando le intromissioni esterne. La 'Ndrangheta ha una base strettamente familistica, presenta un nucleo formato da una o più famiglie biologiche di dimensioni insolitamente. Il reclutamento basato prevalentemente sulla famiglia di sé è dimostrato meglio capace di far fronte alla minaccia

⁴⁴ Ciconte E., op. cit., p.38;

del pentitismo, giacché i possibili collaboratori dovrebbero accusare anzitutto propri congiunti.⁴⁵

E' così una struttura nella quale tutti sono tra loro parenti, e in mancanza si creano dei rapporti di parentela attraverso una sapiente "politica matrimoniale", favorendo cioè i matrimoni interni tra i membri dei gruppi mafiosi al fine di renderli sempre più chiusi alle influenze esterne.

Questa politica garantisce una massima coesione tra gli associati, rispetto a quelle cosche costituite intorno ad un singolo individuo che, per quanto abile possa essere nel costruire reti di amicizia, di clientela o di interessi, sono caratterizzate da una intrinseca fragilità che le porta a decadere e soccombere rapidamente.

La 'ndrina nasce e si sviluppa in un determinato territorio, e ne acquisisce il monopolio attraverso l'esercizio del proprio potere di controllo e del proprio dominio. Una volta insediatasi, non avrà come obiettivo l'espansione territoriale, ma quello di radicarsi al fine di controllare tutte le attività che ricadono sul territorio di pertinenza.

Le violazioni od interferenza da parte di associazioni terze, nel territorio di dominio altrui farà nascere conflitti di interesse tra le 'ndrine. E' infatti lecito conquistare nuovi territori, ma non è consentito invadere quello in cui si è già radicato un altro gruppo.

Pertanto, le 'Ndrine, al fine di mantenere la propria autonomia, entreranno in contatto tra loro al solo fine di gestire attività comuni, per aiuto reciproco o per rapporti di scambio.

Dai tanti codici sequestrati e dalle testimonianze di pentiti sappiamo che tra le diverse famiglie mafiose calabresi è operante una distinzione tra 'ndrina maggiore, che esercita forme di comando, e 'ndrina minore che, in quanto affiliata o dipendente da quella maggiore, è subordinata gerarchicamente pur possedendo una propria struttura con un proprio capo⁴⁶.

Nella 'ndrina minore troviamo i due ranghi più bassi in una cosca della 'Ndrangheta che sono quelli di "picciotto liscio" e "picciotto sgarro"⁴⁷. Con il termine "picciotto" si fa riferimento ai membri della cosca, che dopo il rito del battesimo entreranno a far parte

⁴⁵ Oggi si assiste ad un incremento dei collaboratori e soprattutto dei testimoni, ma in generale finora i pentiti sono stati pochi e in genere non di rilevante spessore a paragone di quanto si riscontra in Sicilia e in Campania;

⁴⁶ Cicone, op. cit., p.92;

⁴⁷ Paoli L., Fratelli di mafia: Cosa Nostra e 'Ndrangheta, Bologna, Il Mulino, 2000, p.51;

del primo rango, mentre il secondo rango viene concesso per mezzo di un'altra iniziazione rituale dopo almeno sei mesi di apprendistato mafioso. Gli appartenenti al secondo rango possono assumere la posizione di comando e direzione della 'ndrina minore, diventando così il "capo giovane" della cosca minore, egli dovrà tenere i contatti con i membri di quella maggiore e dovrà rispettare le direttive impartite da questi ultimi. Inoltre, nella 'ndrina minore viene individuata la figura del "puntaiole" che ha il compito di gestire la cassa comune di tutti i membri della società minore.

Anche nella 'Ndrina maggiore vi è la suddivisione dei ruoli interni attraverso elezioni annuali. Si possono in particolare individuare la figura di "mastro di giornata", che ha il compito di trasmettere gli ordini della società maggiore al capo di quella minore e più in generale svolge funzioni assimilabili a quelle del "picciotto di giornata" del segmento inferiore, ovvero osservare quanto avviene nella zona di influenza, fare gli onori di casa agli organizzati degli altri paesi pretendendo i motivi della visita, seguire i movimenti delle forze di polizia, avvertire il capo della consumazione di delitti ecc.⁴⁸. Da questa figura bisogna distinguere il "mastro di buon ordine", a cui spetta la risoluzione pacifica delle controversie che nascono tra gli associati. Di notevole importanza è la figura del "contabile", citato precedentemente, che come il "puntaiole" nella società minore, dovrà gestire la casa di quella maggiore.

Infine, colui il quale dirige l'associazione viene definito "capo locale", in sua mancanza verrà incaricato il "capo società". Secondo alcune fonti, queste due posizioni coincidono e chi governa viene chiamato "capo società" o "capobastone"⁴⁹.

Tuttavia, nella 'Ndrangheta a causa della mancanza di un'unità a livello regionale non sembra esistere una struttura comune, la frammentarietà è determinata da ragioni storiche connesse allo sviluppo della Calabria e questa situazione ha ovviamente avuto ripercussioni anche sullo sviluppo della 'Ndrangheta.

In mancanza di una struttura interna di tipo verticale, le cosche calabresi non sono riuscite a sviluppare un effettivo meccanismo di controllo e di regolazione dei conflitti interni. Esse fanno uso della violenza e hanno tradizionalmente impiegato la forza del vincolo mafioso per perseguire una pluralità di scopi. Ad oggi, infatti in Calabria il tasso

⁴⁸ Paoli L., op.cit., 2000, p.53;

⁴⁹ Paoli L., op.cit., 2000, p.53;

globale degli omicidi verificatisi a partire dagli anni Ottanta scavalca quello di ogni altra regione italiana, tanto da parlare di “guerra mafiosa”.

Un ultimo aspetto interessante da analizzare, per completare l’analisi del fenomeno mafioso calabrese è lo studio delle attività illecite attraverso cui la ‘Ndrangheta trae i suoi guadagni.

Dai recenti fatti di cronaca si è venuto a conoscenza dei rapporti intrattenuti tra gli uomini politici, e del settore economico e finanziario, con gli esponenti della mafia calabrese.

Tutto ciò ha incentivato l’infiltrazione mafiosa nella politica locale, in modo da servirsi della politica per fare gli interessi dell’associazione⁵⁰.

Un esempio fu l’ascesa delle varie ‘ndrine verso la conquista di nuovi spazi economici coincide negli anni Sessanta, in particolare, con il grande affare rappresentato dai lavori di costruzione dell’autostrada Salerno-Reggio Calabria⁵¹. In una zona così caratterizzata, è inevitabile che gli operatori economici debbano “fare i conti” con la mafia. Tale modello fu seguito anche in altre opere pubbliche come il raddoppio della linea ferroviaria Napoli-Reggio e i lavori per il quinto polo siderurgico di Gioia Tauro, mai entrato in funzione⁵². In questo ambito tra le imprese del Nord e le ‘ndrine “si stabilì un rapporto ambiguo...che si risolse...a vantaggio di entrambi...La protezione delle cosche aveva un costo. Le ditte appaltatrici allora si affrettavano a chiedere la revisione dei prezzi d’appalto”, il che comportava una spesa statale aggiuntiva⁵³.

Sui versanti tradizionali, la ‘Ndrangheta è considerata l’organizzazione più affidabile nel campo del narcotraffico, il che le consente di gestire un settore di attività altamente lucrativo.

Si può affermare che la mafia calabrese sviluppa la sua imprenditorialità nel campo dei grandi traffici di stupefacenti, che si presenta tra le varie attività come quella maggiormente remunerativa. In questo campo l’organizzazione calabrese è entrata in

⁵⁰ Come dimostrato dallo scioglimento di diversi consigli comunali calabresi per infiltrazioni mafiose, tra cui quello di Lamezia Terme, la quarta città della Calabria in termini di popolazione;

⁵¹ De Fazio D., *L’associazione a delinquere di tipo mafioso: ricostruzione della fattispecie di cui all’articolo 416 bis c.p.*, in Altalex, 2005;

⁵² De Fazio D., *op. cit.*, 2005;

⁵³ Cicone E., *‘Ndrangheta dall’unità ad oggi*, 1992;

contatto con la camorra e la mafia siciliana ed ha esteso la propria attività al di fuori dei confini della propria regione, dotandosi di attrezzature per la lavorazione degli stupefacenti, anche in modo più accentuato rispetto alle altre organizzazioni. Negli ultimi anni, tra le varie tipologie di stupefacenti commercializzate, ha assunto quasi il monopolio sul traffico della cocaina, diventando l'organizzazione criminale italiana più potente dal punto di vista economico. E' ai calabresi che le altre organizzazioni mafiose spesso si rivolgono per approvvigionarsi.

Il denaro illecitamente guadagnato viene riciclato in attività finanziarie, attraverso la costituzione di società all'estero, dove il denaro viene immesso nei circuiti finanziari e utilizzato per operazioni in borsa, o viene investito in titoli immobiliari.

Tra le attività illecite maggiormente praticata dalla 'Ndrangheta vi è l'estorsione, di solito messa in atto nei confronti di commercianti, professionisti o imprenditori che, a causa delle minacce di far uso della forza, molto spesso non denunciano il fatto. Un altro reato che viene commesso con frequenza dalla 'Ndrangheta è il sequestro di persona, il cui modus operandi è cambiato negli ultimi anni. Si assiste infatti a dei sequestri definiti "lampo", per la velocità dell'operazione, che appaiono più delle estorsioni che non dei sequestri tradizionali.

Ciò è dovuto grazie all'introduzione del c.d. "blocco dei beni" di proprietà della vittima, da parte dell'autorità giudiziaria, che impedisce di fatto il pagamento del riscatto. In questo modo il sequestro non avrà più una durata lunga come avveniva in passato, e grazie a questo blocco le vittime verranno liberate poco tempo dopo la loro cattura, venendo meno le trattative estenuanti a cui si ricorreva precedentemente al fine di acquisire maggiore guadagno economico.

2.2 Camorra

La Camorra nacque agli inizi dell'Ottocento a Napoli, allora una delle più grandi città europee. Questa forma di criminalità ha origini cittadine come un'associazione di popolani con fini criminali, prevalentemente estorsivi, pertanto originariamente questa organizzazione visse ai margini della società e ristretta nei suoi confini.

Dalla fine degli anni Cinquanta iniziò ad esercitare il controllo di limitate attività illegali in aree ristrette del territorio campano, affermandosi soltanto negli ultimi decenni del Novecento, riuscendo a superare del tutto la tradizionale emarginazione sociale conquistando il centro del mercato economico e politico nazionale.

Sull'origine del termine "Camorra" non si è trovato un accordo univoco tra gli studiosi, ma con certezza originariamente questo vocabolo, prima ancora di designare la famosa organizzazione delinquenziale, stava a designare il tipo di attività malavitosa svolta da quest'ultima. Infatti "prendersi la camorra" vuol dire estorcere un guadagno minacciando o esercitando violenza, al punto che i termini "camorra" ed "estorsione" sono diventati nel tempo sinonimi ⁵⁴.

Si presentava come un fenomeno delinquenziale un gradino sopra la criminalità comune, ma senza i tratti, la storia, la tipicità e la pericolosità della mafia siciliana⁵⁵.

E' dalla fine degli anni Cinquanta che la parola "Camorra" iniziò ad indicare piccoli gruppi criminali che esercitavano il controllo di limitate attività illegali in diverse aree ristrette del territorio campano. Ancora oggi, non si è affermata un'organizzazione criminale unica, centralizzata e gerarchizzata, ma gruppi con una propria indipendenza, ciascuno dei quali opera sul territorio attraverso la gestione di una serie di attività illegali e para-legali, oltre ad una varietà di affari legali.

Nel secondo dopoguerra la Camorra, da fenomeno delinquenziale minore, divenne un'organizzazione criminale di importanza nazionale: da un lato, per il contrabbando di sigarette sviluppatosi nel territorio campano, a cui susseguì il controllo della prostituzione e il traffico di merci di vario genere; dall'altro, per l'insediamento nel medesimo territorio di diversi boss siciliani che svilupparono rapporti di amicizia e cooperazione con le organizzazioni campane⁵⁶.

Da un punto di vista organizzativo, oggi la Camorra presenta una fisionomia aperta e dinamica, in cui le gerarchie cambiano assai rapidamente, sia perché i rapporti tra le varie

⁵⁴ Sales I., *La camorra, le camorre*, Editori Riuniti, 1988, Roma, p.29;

⁵⁵ Il fenomeno camorristico fu sottovalutato per lungo tempo e la prima strategia di lotta alla camorra è iniziata solo nel 1982 con la Legge La Torre-Rognoni. Infatti, la prima Commissione Parlamentare Antimafia del 1962, non si occupò specificamente di Camorra, non ritenendola un fenomeno assimilabile alla mafia siciliana, ciò avverrà con la Commissione istituita nel 1982;

⁵⁶ Il boss mafioso Lucky Luciano, dopo l'espulsione dagli USA, si stabilì a Napoli e creò un collegamento tra la camorra napoletana e la mafia siciliana;

famiglie vengono costantemente ridefiniti, sia anche perché all'interno di ciascuna famiglia ricorrono contrasti sulle strategie da seguire, lotte per il comando, conflitti, scissioni⁵⁷.

Negli anni però non ha saputo dotarsi di un livello di coordinamento superiore, rappresentato da un unico organismo sovraordinato alle unità operative, in grado di governare l'intero sistema criminale territoriale. Ciò impedisce che i conflitti possano essere negoziati e gestiti in maniera non violenta, attraverso l'abbandono di logiche di competizione-conflitto a favore di quelle di integrazione e cooperazione. Questa configurazione organizzativa, definita *pulviscolare-conflittuale*, è il risultato dell'assenza della c.d. cupola.

Infatti, la caratteristica principale della camorra dell'ultimo decennio è la sua frantumazione in una moltitudine di clan in continua competizione tra loro per l'acquisizione del potere territoriale ed il controllo delle attività economiche presenti; da ciò l'affermazione che il principale nemico di un clan camorrista è un altro clan, presente nel medesimo territorio, ad esso rivale.

L'organizzazione pulviscolare della camorra ostacola l'elaborazione di strategie unitarie e non consente di individuare i nemici comuni dell'intera organizzazione criminale, per tale motivo la camorra non ha quasi mai, a differenza di cosa nostra, compiuto omicidi «politici» o comunque di alto profilo. Le organizzazioni camorriste cercano di ricreare un equilibrio attraverso la nascita di nuove alleanze tra clan, ma si parla sempre di un equilibrio precario in quanto facilmente nascono conflitti per motivi di dominio e di potere del territorio.

Ogni clan possiede una propria articolazione organizzativa che è in funzione di molteplici fattori come le attività illegali controllate, il radicamento sociale, la presenza nell'economia, ecc.⁵⁸, questo impedisce di pensare alla camorra come un'organizzazione dotata di un modello organizzativo unitario, in grado di mantenersi nel tempo in modo eguale. Gli unici tentativi di adottare una struttura organizzativa di tipo gerarchica e verticista, tipiche di Cosa Nostra, sono stati realizzati nella seconda metà degli anni Settanta con la Nuova Camorra Organizzata del boss Raffaele Cutolo, poi con la Nuova

⁵⁷ Saviano R., *Gomorra*, Mondadori, Milano, 2006;

⁵⁸ Lamberti A., *Struttura, dimensione e caratteristiche dei fenomeni di criminalità organizzata in Campania negli anni Novanta*, in Fiandaca G., Costantino S., (a cura di), *La mafia, le mafie*, Bari, 1994;

Famiglia composta dai clan dei Bardellino, Nuvoletta, Alfieri, ed infine con la Nuova mafia campana tentata da Alfieri nel 1992; ma tutti questi tentativi non hanno dato l'esito sperato.

Ciò che manca all'organizzazione camorristica è quindi un baricentro di governo unitario, un organismo che coordini e adotta strategie univoche e soprattutto in grado di risolvere all'apice i conflitti che normalmente insorgono.

Questa struttura, di tipo piatta-orizzontale, non solo rappresenta un punto di debolezza, ma al contempo un punto di forza poiché la struttura frammentata dei clan camorristi, rende particolarmente difficile l'azione repressiva da parte delle forze statali, per due ordini di ragione: in primo luogo le forze dell'ordine sono impegnate nel contrastare la conflittualità interna tra clan della camorra; in secondo luogo la sconfitta di un clan, crea automaticamente un nuovo territorio e nuove opportunità di affari da parte dei clan contigui⁵⁹.

Dall'analisi della composizione dei clan camorristi emerge che gli affiliati hanno mediamente un'età assai più ridotta rispetto a chi opera in altre organizzazioni di stampo mafioso, in cui sia i capi sia i partecipanti alle attività criminali sono molto giovani di età; talvolta i "secondi" sono ancora minorenni. Il fatto che l'età media dei capifamiglia nei clan camorristici è intorno ai 35 anni, a fronte di una media di 57 anni nel clan di Cosa Nostra, indica l'instabilità dell'organizzazione campana; dunque si può affermare che nei clan siciliani «i capi sono più vecchi perché le posizioni di potere si conquistano mediante un meccanismo di selezione più ordinato che scoraggia i più giovani a sfidare le gerarchie interne; in altre parole, le differenze nell'età dei capi sono dovute al fatto che le imprese di protezione sono meglio organizzate... la strada maestra per la promozione professionale passa quindi per vie interne, non attraverso la concorrenza diretta sul mercato»⁶⁰, la selezione dei vertici avviene quindi secondo logiche gerarchiche e non di mercato violento.

Pertanto, la selezione dei partecipanti alle attività criminali è meno rigorosa e recluta la maggiore manovalanza tra i soggetti più giovani delle classi emergenziali e più povere, attraverso l'instaurazione di una posizione di dominio grazie all'offerta di facili guadagni.

⁵⁹Un esempio fu la repressione delle cosche Cutoliane, oltre che dalla pressione dei concorrenti, da parte dello Stato, che pur avendo sconfitto intenzionalmente la camorra cutoliana non ha eliminato il fenomeno criminale, ma in maniera non intenzionale ha favorito l'ingresso di un altro clan;

⁶⁰ Gambetta D., *La mafia siciliana. Un'industria della protezione privata*, Torino, Einaudi, 1992;

Un tratto tipico dei camorristi è l'approccio con il carcere, per il comune delinquente l'ingresso in carcere potrebbe significare perdita di introiti, di denaro, di potere e la separazione dalla famiglia. Nella cultura camorristica, proprio per quel bisogno di ostentazione e affermazione, "entrare in carcere è segno di valore"⁶¹ e vanto per aver commesso dei reati. La differenza trova la sua ragione d'essere nella struttura interna dell'associazione stessa, che non avendo organizzazioni ben strutturate, criteri di selezione e reclutamento, né cerimonie iniziatiche radicate come in "cosa nostra", l'entrata in carcere diventa un banco di prova che supplisce alla mancanza di criteri selettivi, in grado di dimostrare le effettive qualità criminali del camorrista.

Nell'ingente «fatturato» della Camorra hanno un peso relativamente lieve l'estorsione e la manipolazione degli appalti, che hanno lasciato spazio ad altre attività «produttive» con un giro d'affari più elevato, sicché il peso di estorsione e appalti risulta, appunto, proporzionalmente basso. Prima tra tutte le attività produttive illegali vi è il mercato dei prodotti contraffatti, che a seconda dei casi vengono manufatti interamente, assemblati, modificati, spesso rietichettati, distribuiti, venduti da operatori di mercato che collaborano costantemente con i clan camorristici, ovvero da imprese gestite dai clan medesimi, i quali controllano l'intera filiera produttiva. Non tutti gli operatori economici sono a conoscenza che i prodotti acquistati sono contraffatti; vi è una zona grigia, fatta di imprese che, violando la legge, producono sottocosto e commercializzano beni destinati a mercati legali.

Inoltre, alle molteplici attività che operano nel mercato, la Camorra impone una «tassa», il c.d. pizzo, in cambio di una serie di servizi che non conviene rifiutare, e non soltanto per paura. «Pagare un mensile al clan può significare concedergli esclusivamente denaro per i suoi affari, ma al contempo può significare anche ricevere protezione economica con le banche, camion in orario, agenti commerciali rispettati»⁶².

Tra le attività camorriste, vi è poi la gestione illegale dei rifiuti, in presenza di un interesse delle imprese legali ad abbattere i costi dello smaltimento dei rifiuti, specie di quelli più pericolosi. Tale fenomeno, definito eco-mafia, tende a violare le normative ambientali affermate a livello nazionale e sovranazionale.

⁶¹ Dichiarazione rilasciata del pentito collaboratore Salvatore Migliorino;

⁶² Saviano R., op. cit., p. 215;

Infine, gli inquirenti hanno individuato a Napoli l'esistenza, oltre che di un meccanismo para-previdenziale a favore dei familiari dei detenuti o dei giovani disoccupati «a disposizione» dell'organizzazione, di una sorta di sistema creditizio gestito dall'organizzazione camorrista, che raccoglie il risparmio di lavoratori e soggetti pensionati, concede prestiti e mutui a tassi non usurari, o ancora finanziamenti a fondo perduto.

In conclusione, si può affermare che, tra le varie organizzazioni di stampo mafioso, quella camorrista è la più invasiva, in grado di affermare un modello criminale fondato sull'intermediazione violenta in qualsiasi attività economica.

3.3 Sacra Corona Unita

Fino a pochi decenni fa, il territorio pugliese poteva essere considerato un'area estranea al fenomeno mafioso, oggi invece si parla di “quarta mafia”, che andrebbe ad aggiungersi alle tre mafie storiche presenti in Sicilia, Campania e Calabria. Quello pugliese è un esempio di recente diffusione mafiosa, che a causa dell'influenza delle altre organizzazioni, non affonda la sua origine e le sue tradizioni nella storia politica ed economica nella regione in cui opera, per tale motivo viene definita una mafia anomala. A livello processuale è stata riconosciuta nel 1991. La Puglia può essere piuttosto considerata la “prima tra le regioni italiane a sviluppare una nuova mafia”, e capire “la vicenda pugliese può forse essere utile per comprendere, per così dire, la mafia nell'epoca della sua riproducibilità tecnica”⁶³. Le organizzazioni mafiose si affermarono in Puglia in un periodo in cui tale regione registra elevati tassi di sviluppo economico, infatti in quegli anni la Puglia era caratterizzata “dal più alto tasso annuo di crescita economica d'Italia dopo quello del Trentino-Alto Adige e vive un momento di prosperità economica di sviluppo consistente”⁶⁴. Ancora una volta, trova dunque conferma il fatto che la mafia

⁶³ Gorgoni R., *Periferia infinita. Storie d'altra mafia*, Lecce, 1995;

⁶⁴ Piacente N., *Seconda a nessuno*, in “Narcomafie”, 1997;

tende a svilupparsi, piuttosto che in aree povere ed arretrate, come vorrebbe un diffuso luogo comune, in zone dinamiche dal punto di vista economico⁶⁵.

Lo sviluppo ed il consolidamento della criminalità organizzata pugliese dipendono dal combinarsi e sovrapporsi di diversi meccanismi di diffusione del modello mafioso: si intrecciano, infatti, sia processi di colonizzazione, sia processi di imitazione.

Ci fu un tentativo di colonizzazione del territorio pugliese da parte di alcune organizzazioni mafiose tradizionali, la criminalità locale reagì costituendo delle proprie organizzazioni autonome, che tuttavia, dal punto di vista strutturale, riprodussero i modelli di azione e di organizzazione e gli schemi comportamentali delle mafie tradizionali. Le due logiche -imitazione e colonizzazione- più che contrastarsi a vicenda, sembrano il più delle volte sovrapporsi, dando luogo a configurazioni criminali originali, anche se spesso precarie, in cui coesistono sia i collegamenti con elementi delle mafie tradizionali, sia l'autonomia operativa dei soggetti criminali locali⁶⁶. La posizione geografica della Puglia, essendo una regione contigua ad aree di tradizionale insediamento mafioso, suscitò un forte interesse in quanto rappresentò un terreno naturale di sconfinamento per gli affari illeciti delle organizzazioni c.d. tradizionali⁶⁷. Un altro fattore che ha favorito lo sviluppo di forme di criminalità di tipo mafioso pugliese sono stati i soggiorni obbligatori nella regione, da parte di componenti delle organizzazioni mafiose tradizionali, che alla scadenza del soggiorno obbligatorio decisero di restare nel territorio pugliese per dedicarsi alle attività illegali precedentemente avviate⁶⁸. L'influenza della mafia siciliana fu più rilevante in alcune aree della provincia di Lecce e Brindisi, nella provincia di Taranto si è prevalentemente sviluppata l'influenza della 'ndrangheta, e nel territorio foggiano quello della Camorra. Tra i motivi più rilevanti per capire a pieno questo fenomeno espansivo, va aggiunta un'irresponsabile sottovalutazione del fenomeno da parte del potere politico nazionale e locale che ha consentito alle associazioni di espandersi senza incontrare resistenze particolari. La criminalità organizzata pugliese si sviluppò in concomitanza al

⁶⁵ Sciarrone R., Espansione mafiosa per contiguità territoriale. La logica del puzzle nel caso Catania, in "Segno", 1998, p. 179;

⁶⁶ Sciarrone R., op. cit., 1997, p. 176;

⁶⁷ Indagini giudiziarie accertarono la presenza di Pecoraro nel traffico di eroina, in collegamento con altri pregiudicati sia locali che provenienti dalla stessa provincia di Palermo;

⁶⁸ Si ricorda il caso del mafioso palermitano Amedeo Pecoraro, appartenente alla famiglia palermitana dei Madonia, che nel 1978 trascorse il soggiorno obbligatorio nel Comune di Fasano, in provincia di Brindisi;

dilagare di estese forme di legalità nel campo della pubblica amministrazione, infatti lo stesso periodo in cui le indagini giudiziarie accertavano la presenza in Puglia di formazioni criminali di tipo mafioso veniva la luce nelle aule dei tribunali una serie di reati contro la pubblica amministrazione, in cui risultavano coinvolti nelle vesti di imputati numerosi rappresentanti e funzionari delle istituzioni⁶⁹.

Un aspetto importante che vale analizzare è l'organizzazione interna della Sacra Corona Unita, che adotta una simbologia simile alle mafie tradizionali. Inoltre, così come nelle organizzazioni tradizionali, anche nelle formazioni criminali pugliesi i riti di affiliazione e le formule di giuramento, insieme a tutti gli elementi di tipo sacrale o pseudo – religioso che compaiono negli “statuti” e nei “codici” ritrovati in possesso dei componenti dei diversi gruppi, tendono a solennizzare l'ingresso nell'associazione⁷⁰. Periodicamente gli associati di grado superiore propongono l'ingresso di soggetti candidati che risultano essersi distinti all'interno dell'ambiente delinquenziale, l'ingresso è successivo ad un periodo di osservazione, durante il quale l'adepto deve saper dare prova di fedeltà, pazienza e disciplina.

L'uso di simboli e rituali crea un senso di appartenenza ad una comunità, con caratteristiche “speciali”, rispetto alla collettività generale, così da trasmettere ai suoi componenti la sensazione di essere legati, attraverso un vincolo indissolubile, ad una nuova e prestigiosa dimensione. Del resto nella Sacra Corona Unita, così come nelle altre consorterie mafiose, il giuramento rappresenta un atto irreversibile, un'esperienza permanente. Le cerimonie di affiliazione sono caratterizzate da due momenti essenziali: un aspetto propriamente fisico o esterno, rappresentato dalla conduzione del candidato in un luogo prestabilito e un aspetto simbolico o interno, evidente nella particolare dimensione psicologica che la cerimonia tende ad instaurare⁷¹. La Sacra Corona Unita, è dotata di uno Statuto nel quale sono indicati le regole ed i comportamenti che i membri sono tenuti ad osservare. Tra le norme di comportamento elencate il valore più importante è il silenzio, perché grazie ad esso che si determina la sopravvivenza o meno dell'organizzazione criminale. Da un punto di vista strutturale, oggi la mafia pugliese ha

⁶⁹ Maritati, *La criminalità organizzata in Puglia*, in Occhiogrosso (a cura di), 1993;

⁷⁰ Sciarrone R., *op. cit.*, p. 186;

⁷¹ Massari M., *Potere segreto nella sacra corona unita*, relazione al convegno su la giovane ricerca italiana sulla grande criminalità, fondazione Giovanni Francesco Falcone, Firenze, 1995;

una formazione gangsteristica-mafiosa, in quanto presenta una struttura ad arcipelago caratterizzata dalla frammentazione delle cosche, e di conseguenza, da un'estrema parcellizzazione territoriale⁷²; ciò favorì lo sviluppo di numerosi gruppi criminali in tutto il territorio pugliese che hanno in comune una serie di connotati quali il numero dei partecipanti, l'età giovane degli affiliati, l'eterogeneità e l'attitudine predatoria dei suoi membri.

Presenta una struttura di tipo gerarchico composta da otto gradi, ed ogni singolo grado gerarchico è a sua volta suddiviso in "società minore" e "società maggiore". L'affiliato verrà collocato nel grado gerarchico adatto in base alle proprie competenze, e dopo un periodo di militanza nei gradini più bassi della gerarchia interna, nel quale avrà dovuto superare diverse prove, potrà accedere alla cosiddetta "società maggiore", nel quale gli verranno attribuiti incarichi più prestigiosi ed impegnativi. Ogni avanzamento, così come nell'organizzazione mafiosa calabrese, è consacrato attraverso un riconoscimento rituale. L'aver scelto un'articolazione gerarchica interna costituisce però una minaccia significativa per l'autoconservazione della cosca mafiosa.

La sopravvivenza dell'associazione è inoltre minata da altri due fattori: in primo problema fa riferimento alla personalizzazione del potere, in quanto per varie circostanze spesso vengono a mancare i leader nelle famiglie; un secondo problema ad esso collegato è l'assenza di un reclutamento basato sul principio biologico – parentale.

Il poter scegliere un membro della famiglia di appartenenza come leader, rappresentava un punto di forza, dato il profondo legame affettivo tra il capo e i suoi affiliati. Ma con l'evolversi degli eventi, a causa di arresti o uccisioni, il venir meno dei leader gettava, quasi sempre, la famiglia in una situazione di profonda crisi⁷³. Ciò che penalizza la mafia pugliese, rispetto a quelle tradizionali, è la mancanza di un potere sovraperonale, in quanto non è importante i singoli membri, ma il ruolo da essi detenuto. Un'altra importante differenza che penalizza la mafia pugliese, è il tipo di rapporto istaurato all'interno del sodalizio per lo più di carattere amicale e, solo in alcuni casi, di tipo familiare. L'emersione di nuovi leader non avviene in seguito ad una libera competizione tra eguali attraverso il riconoscimento delle doti del singolo individuo, ma attraverso atti

⁷² Sciarrone R, op. cit., p. 173;

⁷³ Massari M, op. cit., p.148;

di manipolazione, persuasione e dietro promesse. Il problema della successione viene spesso risolto con scontri piuttosto violenti, tant'è che oggi la Puglia è diventata una delle regioni italiane con il numero più alto di omicidi, è tutto ciò ha fortemente indebolito la struttura del sodalizio.

Un ultimo aspetto da analizzare riguarda le attività lecite ed illecite che interessano l'associazione criminale pugliese. Tra le attività illecite, la maggior fonte di guadagno, è il contrabbando di tabacchi lavorati all'estero, che acquisì rilevanza in seguito allo scoppio del conflitto nella ex Jugoslavia. Esso coinvolge fra Brindisi e provincia circa cinquemila persone, con una struttura di manovalanza stabilmente impiegata nelle operazioni di sbarco e imbarco, depositi e magazzini sparsi sul territorio e contatti organici con le ditte produttrici di questi tabacchi lavorati ⁷⁴. Sulla rete del traffico di tabacchi si è innestato anche quello delle armi e, in misura contenuta, quello degli stupefacenti che vengono commercializzati nei principali centri della Puglia e nelle aree limitrofe del Molise e della Basilicata. Furti e rapine avvengono invece per mano degli associati dei gradi gerarchici più bassi. Tra le attività illecite di maggior interesse della mafia pugliese rientrano inoltre: l'attività estorsiva, le frodi agricole, la gestione del gioco d'azzardo clandestino e l'usura. Più limitato è lo sfruttamento della prostituzione e i sequestri di persona sempre a scopo di sfruttamento.

Per quanto riguarda la gestione di attività lecite, emerge che l'infiltrazione in tali attività è piuttosto contenuta. L'interesse prevalente delle cosche è rivolto al flusso della spesa pubblica e all'assegnazione degli appalti, e in misura ridotta, alla gestione di società controllate direttamente o attraverso prestanome a in campo agricolo e commerciale. Solo in alcuni casi le aziende di dimensioni medie o grandi sono utilizzate dai clan per il reinvestimento dei profitti criminali.

Oggi la Sacra Corona Unita benché frazionata sul territorio e priva di un unico collegamento strutturale, risulta essere fortemente presente sullo scenario malavitoso oltre che nazionale anche estero. In particolare, si è diffusa nelle aree dei Balcani, soprattutto Albania, Montenegro, Macedonia e Grecia, dove hanno stabilito rapporti con le consorterie mafiose locali al fine di gestire le attività illecite di loro interesse.

⁷⁴ Sciarrone, op. cit., p.181;

4. Il concetto di “Casa madre”

Tra i caratteri principali che contraddistinguono la mafia va annoverata anche la sua di diffusività ed espansività⁷⁵, tanto che a causa dell’espansione del fenomeno mafioso nel Nord Italia e all’estero, oggi si parla di mafie delocalizzate.

Nell’ultimo trentennio, accanto alla crescita della presenza mafiosa nelle aree di più tradizionale insediamento, si è registrata un’espansione territoriale del fenomeno mafioso non solo in altre aree del mezzogiorno, ma anche in alcune zone del Centro e Nord Italia, generalmente considerate immuni dalla presenza di tali organizzazioni criminali.⁷⁶

Con il termine “Casa madre” si vuole distinguere l’associazione di stampo mafioso radicata nei territori tradizionali, dalle c.d. organizzazioni “locali” sviluppatesi in contesti socioeconomici diversi da quelli di origine. Si tratta di articolazioni periferiche costituite da una consorceria mafiosa tradizionale (c.d. casa madre) in un territorio diverso da quello in cui normalmente essa è radicata

Si possono considerare zone di tradizionale insediamento mafioso la Sicilia occidentale (in particolare il Palermitano e le province di Agrigento e Trapani), la Calabria meridionale (la provincia di Reggio Calabria), l’area del Napoletano⁷⁷.

In relazione all’espansione di questo fenomeno, il problema che si è posto è stato quello di comprendere se tali entità dislocate costituiscano una mera prosecuzione delle organizzazioni originarie o se, al contrario, tali associazioni abbiano ottenuto una propria autonomia ed indipendenza tale da essere perseguite come “nuove consorcerie mafiose”, ex art. 416 bis c.p.

La giurisprudenza, pertanto, si è interrogata se ai fini della imputazione della fattispecie criminosa, basti la semplice adesione ai modelli organizzativi della “Casa madre” o è necessaria la esteriorizzazione del metodo mafioso con i conseguenti riflessi di assoggettamento e omertà sui consociati.

⁷⁵ Pezzino P., Una certa reciprocità di favori. Mafia e modernizzazione violenta nella Sicilia postunitaria, Franco Angeli, Milano, 1990, p.8;

⁷⁶ Sciarrone R., op. cit., p.131;

⁷⁷ Sciarrone R., op. cit., p.131;

Su tale questione si sono sviluppati diversi orientamenti giurisprudenziali che presentano come elemento comune la sussistenza del metodo mafioso. Le divergenze, tra i vari orientamenti, riguardano la necessità o meno di esteriorizzazione di tale metodo mafioso allorché tre o più persone che si trovano all'estero o in altro territorio non tradizionale abbiano costituito una nuova associazione nel territorio di insediamento, con un suo programma criminoso autonomo, che abbia però stretti legami con una mafia storica.

La Prima Sezione della Suprema Corte, per la seconda volta nel giro di appena quattro anni con l'ordinanza n. 15768 del 10 aprile 2019, ha rimesso alle Sezioni Unite il seguente quesito: "Se sia configurabile il reato di cui all'art. 416 bis c.p. con riguardo a una articolazione periferica (cd. "locale") di un sodalizio mafioso, radicata in un'area territoriale diversa da quella di operatività dell'organizzazione «madre», anche in difetto della esteriorizzazione, nel differente territorio di insediamento, della forza intimidatrice e della relativa condizione di assoggettamento e di omertà, qualora emerga la derivazione e il collegamento della nuova struttura territoriale con l'organizzazione e i rituali del sodalizio di riferimento"⁷⁸.

Tale rimessione alle Sezioni Unite deriva dal contrasto giurisprudenziale sulla seguente *quaestio iuris* posta con le ordinanze n° 15807 e n° 15808 del 25 marzo 2015: "Se, nel caso in cui un'associazione di stampo mafioso, nella specie 'ndrangheta, costituisca in Italia o all'estero una propria diramazione, sia sufficiente, ai fini della configurabilità della natura mafiosa, il semplice collegamento con l'associazione principale, oppure se la suddetta diramazione debba esteriorizzare in loco gli elementi previsti dall'art. 416 bis, comma 3, c.p." ⁷⁹.

Secondo un primo orientamento giurisprudenziale, accolto dai giudici di merito, per qualificare come mafiosa un'organizzazione criminale sarebbe già sufficiente la sola capacità potenziale, anche se non attuale, di intimidire i terzi con cui l'entità dislocata viene in contatto, sulla base del solo collegamento con l'associazione illecita di origine di

⁷⁸ Ninni L., Alle Sezioni unite la questione della configurabilità del delitto di associazione di tipo mafioso, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019

⁷⁹ Mancini M. E., Associazione di tipo mafioso: alle sezioni unite la questione riguardante l'articolazione locale di un sodalizio, in *neldiritto.it*, 2019;

cui il gruppo costituisce una articolazione⁸⁰. Fondamentale sarebbe, dunque ai fini dell'integrazione del reato, che certe condizioni facciano presagire una pericolosità mafiosa con connotazioni attuali per l'ordine pubblico, senza che occorra la dimostrazione di un'effettiva, e obiettivamente riscontrabile, manifestazione non solo interna, ma anche esterna, sul territorio di insediamento, della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo e dalle condizioni di assoggettamento e di omertà che ne derivano.

Altra impostazione ritiene assolutamente necessario che la nuova organizzazione manifesti all'esterno, attraverso condotte positive, il metodo prescelto così da ingenerare un clima di timore nell'ambiente circostante⁸¹. Tale orientamento sostiene l'incondizionata necessità di manifestare una capacità intimidatoria effettiva ed attuale all'esterno, non solo potenziale, capace quindi di esercitare una condizione di assoggettamento ed omertà nei confronti di quanti entrano in contatto con i membri della cosca. Pertanto, fondamentale sarebbe la capacità attuale e concreta di operare con metodo mafioso così da creare una condizione di assoggettamento e omertà dei consociati.

A parere della Sezione rimettente, le divergenze che sul punto possono cogliersi paiono risiedere nell'individuazione delle caratteristiche strutturali della fattispecie tipica, che il primo indirizzo, diversamente dal secondo, ritiene di mero pericolo⁸².

Così come accaduto nella precedente, analoga, occasione con l'ordinanza di restituzione degli atti del 28 aprile 2015, anche in questa circostanza il Presidente Aggiunto della Corte di Cassazione non ha ravvisato l'effettiva sussistenza del contrasto ermeneutico dedotto dall'ordinanza di rimessione e, ai sensi dell'art. 172 disp. att. c.p.p., ha nuovamente restituito gli atti al Presidente della Prima Sezione per una loro più attenta valutazione⁸³

In particolare, il Presidente Aggiunto sostenne che ai fini della configurabilità di un'associazione di tipo mafioso è necessaria una effettiva capacità intimidatrice del sodalizio criminale da cui derivino le condizioni di assoggettamento ed omertà di quanti vengano con esso effettivamente in contatto⁸⁴. La differenza risiederebbe nel

⁸⁰ C. Cass. pen., Sez. V, n. 38412 del 2003; Cass. pen., Sez. V, n. 45711 del 2003

⁸¹ C. Cass. pen., Sez. I, n. 19141 del 2006; Cass. pen., Sez. V, n. 25242 del 2011

⁸² Mancini N.E., op., cit., 2019;

⁸³ Amarelli G., a fede localizzate: le sezioni unite risolvono (?) Il contrasto sulla configurabilità dell'articolo 416 bis "non decidendo", in Sistema Penale, 2019;

⁸⁴ Amarelli G., op. cit., 2019;

dare prova del metodo mafioso: per le mafie di nuova creazione, che presentano al di fuori dei territori tradizionali una struttura autonoma ed originale e che adottano la metodica delinquenziale della ‘casa madre’, si richiede l’esteriorizzazione del metodo mafioso in tutte le sue componenti nel nuovo ambiente; diversamente per l’associazione che si pongono «come mera articolazione territoriale di una organizzazione mafiosa tradizionale» sarebbe sufficiente la verifica di tale collegamento funzionale ed organico nonché è sempre richiesta «per poter riconoscere la natura mafiosa dell’articolazione territoriale, una capacità intimidatrice effettiva ed obiettivamente riscontrabile».

5. La disciplina del fenomeno mafioso antecedente all’introduzione dell’art. 416 bis c.p.

L’impianto originario del Codice penale Rocco difettava di una fattispecie *ad hoc* che perseguisse il fenomeno della criminalità organizzata mafiosa . Come si analizzerà in seguito⁸⁵, per la sua qualificazione giuridica bisognerà attendere il 1982 anno di emanazione della L. n° 646 meglio conosciuta come Rognoni - La Torre introduttrice, nell’ambito dei delitti contro l’ordine pubblico previsti dal codice penale, l’art. 416 bis rubricato “Associazioni di tipo mafioso”.

Il ritardo nella predisposizione di una copertura normativa risiedeva in una concezione giuridica della mafia ancora “immatura”, percepita come processo comportamentale di mero interesse sociologico⁸⁶, “regionalizzato”, attribuito cioè all’indole del popolo meridionale nonché di mero “associazionismo” criminale e, perciò, regolamentato alla stregua di un’associazione a delinquere semplice ai sensi ed agli effetti dell’art.416 c.p. . Di certo nell’intenzione del legislatore del 1930 vi era quella di contrastare, con la predetta fattispecie, anche e specificamente il fenomeno mafioso, consapevole della sua pericolosità non tanto (e non solo) sul piano sociale quanto di governabilità, in

⁸⁵ *Infra* par.5.1 presente capitolo

⁸⁶ Cfr. Antolisei F., Manuale diritto penale, parte speciale, II, 7 ed. a cura di Conti, Milano, 1977, Per il quale la mafia costituiva un «fenomeno illecito e immorale ma non necessariamente criminale, accompagnato da sporadiche emergenze delittuose»;

particolare, nel processo di accentramento dei poteri statali nelle mani della figura “governativa” nascente in linea con le prerogative fasciste. Contrasto che avveniva perlopiù mediante azioni di polizia.

Negli anni precedenti alla tipizzazione normativa del delitto di associazione di stampo mafioso, il fenomeno associativo in oggetto era stato affrontato dalla dottrina e dalla giurisprudenza prevalentemente dal punto di vista della sua riconducibilità al delitto di associazione per delinquere “semplice” ex art. 416 c.p., che accese un forte dibattito sull’idoneità ed efficienza di tale norma a perseguire l’opera nella sua totalità.

L’opinione più risalente considerava la mafia l’associazione a delinquere per eccellenza⁸⁷, quindi sussumibile entro i confini della fattispecie incriminatrice *de qua e* per la cui punibilità dava rilievo ai comportamenti dei singoli associati, alla relazione esistente tra loro e l’organizzazione⁸⁸. Un’applicazione fondata sul modello del tipo d’autore incentrata sulla valutazione del contegno dell’agente, che punisce non tanto il fatto commesso seppur violativo di precetti penali quanto il modo d’essere dell’autore, la sua inclinazione al delitto. «L’impostazione culturale di fondo era quella di vedere la mafia come una questione di criminalità comune, di ordine pubblico, le cui manifestazioni esteriori erano gli omicidi, i sequestri di persona, le estorsioni, il traffico di stupefacenti, per i quali non vi era nessuna possibilità di individuare gli autori, stante il capillare controllo esercitato sulla società e la conseguente omertà che ne risultava»⁸⁹. Ration per cui si riteneva fondamentale l’accertamento della mafiosità dell’imputato, dell’approvazione culturale dei principi e delle finalità esistenti in certi ambienti malavitosi, piuttosto che l’appartenenza ad una cosca o allo specifico operato del soggetto in favore della stessa.

Tematiche, quest’ultime, foriere indirizzi di senso opposto,

⁸⁷ Fiandaca G., il quale sostiene una capacità applicativa dell’art. 416 c.p. generale estendibile a tutte le forme di criminalità organizzata, Cfr. Fiandaca G., Commento all’art. 1 l. 13 settembre 1982, n. 646, in *Legisl. pen.*, 1983, pp. 265 ss.; Fiandaca G., Musco M, *Diritto Penale Parte speciale*, Vol. I, Bologna, 2012; Nuvolone P., voce in *Enc. dir.*, *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, XXVI, Milano, 1976, pp. 125 s; Lo Schiavo G., *Il reato di associazione per delinquere nelle province siciliane*, Selci Umbro, 1933, riprodotto in *Giust. pen.*, 1952, I, p. 13 ss.;

⁸⁸ Cfr., Manzini V., *Trattato di diritto penale*, VI, 4 ed. aggiornata da Nuvolone P., Pisapia G. D., Torino, 1962, p. 185;

⁸⁹ Di Lello G., *op. cit.*, p. 76 ; cfr. Turone, *op. cit.*, p.11 ss;

Infatti, in altri misfatti di derivanza mafiosa, alcune pronunce giudiziarie⁹⁰, seppur condividendo l'applicabilità dell'art. 416 c.p. la condizionavano alla sussistenza del vincolo associativo e di un programma di delinquenza, ciò sulla scorta dei due requisiti indefettibili della presente fattispecie incriminatrice: l'elemento organizzativo, inteso come preordinata coordinazione tendenzialmente permanente dell'attività dei soci, con la ripartizione di ruoli, competenze e del relativo profitto⁹¹ e l'esistenza, appunto, di un progetto criminoso comune, anche imprecisato. Di qui la richiesta prova dell'appartenenza del sodale all'associazione criminale, dato ritenuto necessario e, secondo una parte della Giurisprudenza⁹², anche sufficiente a desumerne l'aderenza non solo alla stessa ma, altresì, ai singoli delitti.

In sostanza, anche nell'intento di orientare l'azione penale in un senso più repressivo si faceva largo il ricorso allo strumento della presunzione che individuava nell'atto adesivo stesso, nella partecipazione alle attività delle mafie locali, come le riunioni di pianificazione dei crimini, la consapevole accettazione non solo del programma delinquenziale, ma anche dei singoli reati, prescindendo totalmente dall'accertamento della loro esecuzione e riferibilità al singolo associato.

L'accertamento appiattito sulla c.d. *affectio societatis* trovava l'opposizione di quanti intravedevano "semplificazioni" probatorie non sempre aderenti ai principi di legalità, tassatività, materialità e colpevolezza; considerazione che portò a richiedere l'integrazione di prove sul programma criminoso e dell'adesione del singolo imputato a tale programma»⁹³, nonché indizi più pregnanti, espressivi di «un contributo causale minimo ma non insignificante alla vita dell'associazione»⁹⁴. Come affermato dalla Corte d'Assise di Lecce in una decisione sulle "consorterie mafiose" di Raffadali, «una

⁹⁰ Cerami R., op. cit., p. 223. L'autore cita in proposito le sentenze Ass. Palermo, 27 maggio 1970, Spatola ed altri; Ass. Palermo, 8 luglio 1972, Badalamenti ed altri;

⁹¹ La fattispecie si distingue dal concorso di persone nel reato per il fatto che «l'elemento organizzativo si proietta al di là dei delitti da eseguire e non coincide con la mera attività preparatoria dei singoli delitti fine».

⁹² Cass., 3 marzo 1939, in Giust. Pen., 1940, II, 90; A. Ingroia, L'associazione di tipo mafioso, Milano, 1993. Cfr. ordinanza Tribunale Reggio Calabria, Uff. Istruzione, 16 luglio 1978; sentenza Trib. Locri, 2 ottobre 1970;

⁹³ Cerami R., op. cit., p. 223: L'autore cita in proposito le sentenze Ass. Palermo, 27 maggio 1970, Spatola ed altri; Ass. Palermo, 8 luglio 1972, Badalamenti ed altri. Ass. Lecce, 23 luglio 1968, Bartolomeo ed altri, p. 1969;

⁹⁴ Turone G., op. cit., 2008; Cass., 7 marzo 1977, II, Ortovela, in Giust. pen., 1977, III, 678; Cass., 8 giugno 1976, Nocera, id., 1977, II, 268; Cass., 12 novembre 1974, Serra, id., II, 151. Cfr. Cass. Sez. I, 24 gennaio 1977, Condelli, in Cass. pen. Mass. Ann. 1977, 1094;

pronunzia di condanna per il delitto di cui all'art. 416 c.p. non può essere fondata soltanto sull'accertamento dell'appartenenza degli imputati ad una di tali consorterie. È infatti indispensabile appurare, anzitutto, se ricorra un'associazione intesa quale la risultanza di *due componenti, la stabilità e l'organizzazione; e poi se la detta associazione si è prefisso lo scopo precipuo di commettere una serie indeterminata di reati*>>⁹⁵.

Tuttavia, sul terreno investigativo-processuale sorgevano problematiche nella formazione di risultanze dimostranti le dinamiche affilianti e contributive siffatte che si tradussero, di fatto, in risultati pratici di scarsa repressività, giacché il programma criminoso è apprezzabile nell'azione mafiosa, che rendeva il 416 uno strumento giuridico sempre meno adeguato ad osteggiarla .

Invero, le indagini risultavano spesso lacunose in termini di prova della esistenza stessa dell'associazione e la finalizzazione di essa al perseguimento di veri e propri obbiettivi criminosi: di fatto i clan agivano in modo capillare e così ramificato da rendere difficile ricondurre singoli e differenti episodi a un programma di stampo mafioso. Inoltre, nelle realtà ad alta e storica consistenza mafiosa, e non solo, i componenti contavano su un clima intimidatorio e assertivo instaurato negli anni tanto da non avere la necessità di ricorrere a condotte eccessivamente gravose o manifestamente illecite per il perseguimento dei propri fini i quali, del resto, il più delle volte, si celavano dietro attività lucrative ordinarie e perfettamente legali.

Ne derivava il rafforzamento di quell'alone d'impunità della mafia che nel frattempo cresceva, imperterrita, in modo esponenziale assumendo sempre più la veste imprenditoriale e corruttiva che rendeva ancora più difficoltosa l'attività accertativa idonea a formare il convincimento richiesto per legge ai fini di una sentenza di condanna.

Passaggio che, ad ogni modo, servì a formare una corrente dottrinale e giurisprudenziale ⁹⁶unanime resistente a individuare nella fattispecie ex art. 416 c.p. il sistema-tipo per i processi di mafia, date le differenze strutturali, operative e d'intenti tra le realtà delinquenziali comuni e quelle di stampo mafioso. L'associazione a delinquere prevede quale finalità quella di realizzare determinate fattispecie criminose,

⁹⁵ Ass. Lecce, 23 luglio 1968;

⁹⁶ Per tutti Antolisei F., Manuale diritto penale, parte speciale, II, 7 ed. a cura di Conti, Milano, 1977; F. Bricola, Premessa alla legge 13 settembre 1982 n. 646, in *Legisl. pen.*, 1983, p. 239, Lupo S., *Storia della mafia: dalle origini ai giorni nostri*, Roma, 2004; Per tutti Chinnici R., *Magistratura*;

mentre i gruppi mafiosi non hanno come scopo soltanto quello di commettere delitti, ma anche, e soprattutto, di << conseguire un'egemonia economico-politica>>⁹⁷ attraverso il compimento di azioni criminose, eseguite, del resto, secondo un certo schema operativo che fa dell'intimidazione lo strumento principale.

Rappresentativa di tale nuovo "passaggio" giuridico è la decisione del Tribunale di Locri espressa sull'assemblea di malavita tenutasi il 26 ottobre 1969, in località Montalto, provincia di Reggio Calabria, nel cuore dell'Aspromonte. Una vicenda simbolica in quanto ha "sofferto" dei limiti dell'applicabilità della fattispecie ex art. 416, dal momento che mancano totalmente i riferimenti al programma criminoso e ai singoli reati scopo e per cui l'organo giudicante, in relazione agli scarsi elementi di prova raccolti in tal senso, dovette irrogare condanne inconsiderate successivamente inadeguate al fatto in esame.

Sulla base delle dichiarazioni rilasciate da alcuni dei partecipanti è emerso che si trattava di un appuntamento della malavita dalla cadenza annuale e a cui gli stessi avevano aderito in forza di un intenso legame associativo⁹⁸. Circostanza che portò l'accusa a sostenere l'equiparazione dell'associazione mafiosa a quella per delinquere, ex art. 416 c.p., sia in riferimento all'esistenza di un saldo vincolo associativo sia al programma delinquenziale.

A tal proposito il tribunale di Locri affermò che: <<una volta dimostrata l'appartenenza alla mafia di determinati soggetti, si ha la prima certezza in ordine all'elemento strutturale del delitto, cioè al vincolo associativo, particolarmente intenso, poiché non richiede la semplice adesione in chiave societaria ad un programma di delinquenza, ma impegna l'uomo in tutta la personalità, assoggettandolo alla ferrea schiavitù, esteriore oltre che intima, della milizia di mafia>>. Ma riteneva, altresì, che la responsabilità penale non potesse derivare dalla semplice partecipazione ad una riunione di malavita⁹⁹, seppure di notevole portata, essendo necessario

⁹⁷ Cfr. Camera dei Deputati, Commissioni riunite Interni e Giustizia, op. cit., p. 40 ss.;

⁹⁸ Si trattava di una struttura articolata e complessa, non a caso definita "onorata società", nella quale i membri appartenevano alle singole comunità associative e, allo stesso tempo, anche all'organizzazione generale. Uno dei membri più giovani aveva, infatti, descritto la propria cerimonia di iniziazione ad opera di un membro anziano del luogo e, soprattutto, le ragioni che lo avevano spinto a fare il proprio ingresso all'interno di un'associazione criminale;

⁹⁹ I soggetti partecipanti erano, per la maggiore, persone giovani e senza precedenti penali di cui non si conosceva, effettivamente, delle cariche rivestite all'interno delle famiglie che rappresentavano.

l'approfondimento delle finalità criminose sotto vari aspetti involgenti l'esistenza di un programma criminoso e la coscienza e volontà del singolo di aderirvi oltre che l'adeguatezza e la stabilità dell'organizzazione ai fini della realizzazione del programma criminoso.

Può affermarsi che Si trattò di un'opportunità sprecata della procura di Reggio Calabria, in quanto i magistrati che procedettero all'escussione dei partecipanti si limitarono alle risultanze acquisite dalla polizia giudiziaria in fase interrogativa, rinunciando ad approfondire e ricostruire l'indagine attraverso le indicazioni dei soggetti che si dimostrarono di collaborare con le autorità . Pertanto, per la portata del fenomeno sarebbe stato necessario impiegare maggiori mezzi e risorse al fine di acquisire ulteriori indagini, prove, riscontri e approfondimenti investigativi.

L'esperienza di Montalto avrebbe potuto avere conseguenze, sul piano della repressione, ben più sostanziose di quelle realizzate, solo se si fosse andati oltre la mera individuazione della condotta criminosa legata al fatto in sé e si fosse concentrata l'attenzione -come poi è avvenuto in seguito¹⁰⁰- sulle caratteristiche del fenomeno mafioso¹⁰¹, come lo stesso giudicante ha comunque tentato di fare

Infatti, sul piano sostanziale e definitorio della realtà mafiosa il Tribunale ebbe il pregio di delineare dei tratti distintivi, esaminando diffusamente, pur senza apparente necessità, la trattazione del fenomeno, la criminogenesi, struttura e funzione della 'ndrangheta, cogliendo appieno la straordinaria opportunità di costituire un importante precedente per successive decisioni¹⁰², provvedimenti, indagini, studi e considerazioni sulle aggregazioni mafiose¹⁰³. Constatava come «È vero che il programma di delinquenza è elemento costitutivo del delitto (...), ma è anche vero che la mafia esprime il suo funzionale modo di essere con una sistematica e (tipica) attività e criminosa (...)esiste per intimidire gli onesti per creare così condizioni di sopraffazione e di predominio illecito»¹⁰⁴ « Se la prova del programma criminoso è indispensabile per

¹⁰⁰ Turone G., op. cit., p.19;

¹⁰¹ Turone G., op. cit., p.22;

¹⁰² C. Cass., Sez. I, con la sent. del 24 gennaio 1977 rigettò i ricorsi degli imputati condannati per associazione per delinquere dalla sentenza su i fatti di Montalto;

¹⁰³ Sframeli C., Parisi F., A 'Ndrangheta -evoluzioni e forme di contrasto-, Falzea editore, 2014;

¹⁰⁴ Tribunale di Locri, sent. 2.10.1970: La mafia esisteva, infatti, per commettere estorsioni, rapine, violenze e, quando occorreva, omicidi, poiché «esiste nelle sue gerarchie e nelle decisioni riguardanti gli associati, esiste per assicurare o ricercare posizioni d'impunità in favore dei propri affiliati, per conquistare posizioni economiche, per l'esercizio della corruttela in comunione con certi politicanti nei più disparati settori dell'apparato pubblico;

la configurazione dell'associazione per delinquere nella fattispecie semplice (...), la stessa prova non appare necessaria in rapporto all'associazione mafiosa, che vive per il delitto e opera con il delitto. La prova dell'esistenza della associazione mafiosa è, per ciò stesso, prova del programma di delinquenza>>¹⁰⁵.

Con tali considerazioni si ponevano le basi per la definizione e la trattazione processuale della mafia mediante l'individuazione degli elementi strutturali e funzionali, che ora come allora ne costituiscono la forza¹⁰⁶

L'inadeguatezza della risposta processuale era chiaramente frutto dell'altrettanta inadeguatezza e il ritardo di quella legislativa la quale, dinanzi ai numerosi insuccessi giudiziari e all'intensificarsi dell'attività criminosa, ritenne di perseguire il fenomeno solo sul piano preventivo¹⁰⁷, con gli strumenti predisposti con legge 27 dicembre 1956, n. 1423, rubricata "Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità"¹⁰⁸, un insieme di provvedimenti applicabili a cerchie di soggetti considerati, a vario titolo, socialmente rischiosi, e finalizzati a controllarne la pericolosità in modo da prevenire la commissione di futuri reati. un sistema di intervento parallelo e più flessibile, a fungere da «pene del sospetto», ossia da equivalenti funzionali delle pene, cui ricorrere in assenza di sufficienti prove di reità¹⁰⁹ Intervento sicuramente importante ma che si rivelerà uno snodo nell'estensione del fenomeno mafioso "extraregionale"

¹⁰⁵ Cfr. Tribunale di Locri, sent. 2.10.1970, Zappia e altri, in Marino G., La mafia a Montalto. Reggio Calabria, 1971;

¹⁰⁶ Cfr. Tribunale di Locri, sent. 2.10.1970; Sul punto merita di essere segnalata un'altra pronuncia della Cassazione, che questa volta opera distinzione tra vecchia mafia (priva di un preordinato programma criminoso e tipica delle realtà rurali), e nuova mafia, «potente forma associativa organizzata anche gerarchicamente con carattere di stabilità, avente ad oggetto un indiscriminato programma di delinquenza da attuarsi senza limiti di mezzi e di durata, al quale rimane vincolato chiunque aderendo volontariamente all'organizzazione abbia con ciò stesso inteso perseguirne lo scopo» Cass., Sez. I, 24 gennaio 1977, Condelli, in Cass. Pen. Mass. Ann., 1977, 1094.

¹⁰⁷ Pantalano V., associazione per delinquere, Napoli, 1971, passim.; Nuvolone P., voce in Enc. dir., Misure di prevenzione e misure di sicurezza, XXVI, Milano, 1976, : «<<nel pensiero del legislatore (l'associazione di tipo mafioso) debba parificarsi all'associazione per delinquere: altrimenti, anziché un processo di prevenzione si dovrebbe aprire un processo penale ordinario>>;

¹⁰⁸ Essa è sintomatica del ritardo "culturale" del legislatore, che metteva sullo stesso piano «coloro che, per la condotta e il tenore di vita, debba ritenersi che vivano abitualmente, anche in parte, con il provento di delitti» e, per esempio, «gli oziosi e i vagabondi»;

¹⁰⁹ Fiandaca G., Misure di prevenzione (profili sostanziali), in Digesto delle Discipline Penali, vol. VIII, Utet, Torino, 1994, IV ed., p. 110: proprio per l'ambiguità del rapporto che lo lega alla repressione penale. Il sistema di prevenzione ha funzionato, per questo, o meglio, ha tentato di funzionare, «come una sorta di "stampella" di una giustizia penale inefficace ed inadatta a combattere le forme più gravi di criminalità ed il fenomeno mafioso»

Il passo decisivo verso la definizione socio- giuridica delle associazioni mafiose si ebbe innanzi tutto , come vedremo, con l'istituzione della Commissione parlamentare d'inchiesta nella regione siciliana ¹¹⁰ e con una particolare pronuncia giurisprudenziale avviene con un'ordinanza della Corte di Cassazione n° 1709 del 12 novembre 1974 ¹¹¹ ove, nel valutare l'applicabilità delle misure di prevenzione ad un gruppo operante nel Salernitano - e, quindi, non in Sicilia - supera l'orizzonte regionalistico da sempre attribuito al fenomeno, riferendosi a tutte le manifestazioni di antisocialità organizzate che presentano gli stessi caratteri tipici nell'intero territorio nazionale: <<è associazione mafiosa ogni raggruppamento di persone che, con mezzi criminosi, si proponga di assumere o mantenere il controllo di zone, gruppi o attività produttive attraverso l'intimidazione sistematica e l'infiltrazione di propri membri in modo da creare una situazione di assoggettamento e di omertà che renda impossibili o altamente difficili le normali forme di intervento punitivo dello Stato>>.

A ben vedere, vi è allo stato embrionale il futuro art. 416 *bis* essendovi sono tutti gli elementi che andranno a strutturare circa dieci anni dopo la fattispecie, quali l'affermazione del principio di non regionalità del fenomeno mafioso, i parametri dell'intimidazione sistematica, dell'assoggettamento e dell'omertà, ed all'individuazione di scopi anche economici dell'associazione¹¹².

Pertanto L'introduzione dell'art 416 bis c.p. nasce oltre che per fronteggiare la situazione d'urgenza emersa a seguito degli efferati omicidi negli anni Ottanta, anche per ragioni strettamente accertativo-repressivo-, dati dall'inefficienza della fattispecie associativa semplice ex art. 416 c.p., non solo a sanzionare con il necessario rigore, ma anche già a ricomprendere, nel proprio perimetro applicativo – o a coglierne e reprimere i salienti momenti disvaloriali -, la consorteria mafiosa>>¹¹³ . Risultava ormai evidente una differenza di fondo, sul piano ontologico, tra le due fattispecie rappresentata,

¹¹⁰ Paragrafo 5.1 presente capitolo;

¹¹¹ Cassazione, ordinanza n° 1709 12 novembre 1974, il primo elemento caratterizzante ovvero la forza intimidatrice del vincolo associativo, era già stato individuato dalla giurisprudenza di inizio anni Settanta Cass., 29 ottobre 1969, Tempa, in Giust. Pen. 1970, II, c. 879; Cass., 6 ottobre 1965;

¹¹² Marino, G.C. Storia della Mafia, Roma, 2017, p. 20: con l'emanazione della legge 646/1989, si affermò che il fenomeno mafioso costituisce un problema di più ampio respiro, a livello nazionale e transnazionale e non una questione geograficamente circoscritta e limitata alle aree meridionali;

¹¹³ Caruso G., Struttura e portata dell'associazione di tipo mafioso, in Le associazioni di tipo mafioso, Bartolomeo Romano (a cura di). Torino: Giappichelli, 2015, p.30;

sostanzialmente, dall' "inversione strutturale" tra "mezzi" e "fini" nella conformazione dell'illecito e *nel modus operandi*: mentre per l'associato comune il compimento dei delitti costituisce il "fine" dell'associarsi, per l'associato mafioso l'attività delinquenziale rappresenta il "mezzo" per il perseguimento, come si analizzerà, di un obiettivo più ambizioso, con lo scopo di garantirsi un profitto illecito, portato avanti, del resto, con un certo metodo: metodo che diventa tipicità del modello associativo mafioso.

5.1 L'avvento della qualificazione giuridica del reato di associazione di tipo mafioso.

L'introduzione dell'art. 416 *bis* del codice penale rubricato "Associazioni di tipo mafioso anche straniere", avvenuto ad opera della Legge Rognoni - La Torre del 1982, costituisce l'approdo di un lungo e tortuoso iter storico, giuridico e sociologico all'esito del quale si è preso atto della necessità di assicurare una rilevante tutela penale attraverso l'emanazione di una fattispecie incriminatrice *ad hoc*.

Come si è analizzato, anche a causa di una visione falsata, superficiale e sottovalutata del fenomeno mafioso - equiparato alla comune criminalità organizzata- esso non trovò, sino ad allora, uno specifico referente normativo, trattato, alla stregua dell'associazionismo per delinquere *ex art.* 416 c.p. con azioni poliziesche o, tutt'al più, di carattere preventivo.¹¹⁴

Infatti, un riferimento legislativo può individuarsi nella legge 1423/1956, recante "Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità"¹¹⁵ il quale si limitava ad individuare alcune categorie di soggetti socialmente pericolosi ai quali la magistratura poteva applicare, per l'appunto, provvedimenti di prevenzione personale, come la diffida, il rimpatrio obbligatorio, la sorveglianza speciale, il divieto di soggiorno in uno o più comuni o province e l'obbligo di soggiorno in un determinato comune, senza, peraltro, fare alcun cenno alla realtà mafiosa. Infatti, i mezzi istituiti da tale legge erano finalizzati alla sola repressione degli

¹¹⁴ V. *Supra* Par.5 Cap. I;

¹¹⁵ Successivamente abrogata dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, c.d. Codice antimafia;

episodi di brigantaggio verificatisi in Sicilia e dai quali era emerso uno stretto legame con le organizzazioni mafiose.

Senonché, l'intensificarsi dell'operatività mafiosa sempre più efferata e influente non sono nel contesto sociale ma anche politico-amministrativo indusse le istituzioni di "retta condotta e volontà" ad allargare lo sguardo su questa presenza, comprenderne la vera natura e meccanismi nonché la necessità di una risposta oltre che giudiziaria, anche politica e culturale.

Per la prima volta, nel corso della III legislatura, con la legge del 20 dicembre 1962 n. 1720, il Parlamento istituiva una Commissione d'inchiesta nella regione siciliana, presieduta dall'Onorevole Paolo Rossi, con il preciso compito di studiare, in via diretta, genesi e peculiarità della realtà mafiosa, al fine di individuare ed emanare le misure più idonee al suo contrasto e la cui opera rappresentò la premessa alla creazione di un sistema repressivo e preventivo specifico.

Uno squarcio al perseguimento giuridico della Mafia in quanto tale si ebbe con la legge n. 575/1965¹¹⁶, la prima legge antimafia della Repubblica espressamente intitolata "Disposizioni contro la mafia", ove all'art. 1 ne affermava l'applicabilità «agli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose» ai quali estendeva le misure di prevenzione ante delictum personali».

Sebbene non la tipizzi in maniera puntuale, tale legge ha il pregio di introdurre la categoria criminologia dell'associazione mafiosa all'interno di un testo legislativo rivolto alla magistratura penale e agli operatori del diritto in genere prevedendone, una serie di misure, anche se con dei limiti.

In sostanza, la stessa, apportando lievi modifiche alle disposizioni contenute nella legge che la precedeva, attribuiva al procuratore della Repubblica e al Procuratore Nazionale Antimafia (e quindi, non più soltanto ai Questori), il potere di iniziativa nel proporre al tribunale l'applicazione delle misure personali, possibilità di infliggere ai soggetti legali alla malavita le più gravi misure di prevenzione, anche se essi non fossero stati in precedenza sospettati, come disposto dalla legge 1423/1956 che, tuttavia, sortivano, spesso, conseguenze controproducenti e assai dannose.

¹¹⁶ Anche le norme della l. 575/1965 sono state successivamente abrogate dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159;

Infatti, in applicazione dei provvedimenti suddetti, un elevato numero di esponenti mafiosi di diverso calibro furono sottoposti a soggiorno obbligatorio fuori dalla Sicilia, circostanza che alimentò l'incremento del raggio d'azione e d'interesse della Mafia giacché, il più delle volte, l'allontanamento dai luoghi di origine non significava arrestare l'attività e spezzare le relazioni con il sodalizio di provenienza, ma al contrario, significava la creazione di nuove nel luogo di obbligatoria permanenza¹¹⁷.

Perciò, anche alla luce degli studi "ravvicinati" del fenomeno, la Commissione¹¹⁸ d'inchiesta ritenette che le misure approntate dalla legge 27 dicembre 1956, n. 1423 e dalla legge 31 maggio 1965, n. 575, erano scarsamente idonee nella lotta alla criminalità organizzata e, di conseguenza, venivano proposte le linee di una riforma intesa, appunto, a colmare l'indicata lacuna¹¹⁹.

Tale previsioni sebbene avessero una loro valenza nel contrasto al fenomeno mafioso, registravano alcuni limiti a causa di una mancanza di uno strumento legislativo "d'insieme" che prevenisse e, al contempo, perseguisse la mafia come associazione nella totalità del fenomeno avente un metodo *sui generis* nonché dei fattori che lo alimentavano, limite che tra l'altro aveva favorito che i processi di mafia si risolvessero con sentenze di assoluzioni a causa dell'insufficienza di prove o al massimo con qualche provvedimento di soggiorno obbligatorio.

Infatti, nella relazione conclusiva del '76 la Commissione parlamentare d'inchiesta rappresentava la mafia come realtà dalla genesi multifattoriale, con profonde radici di carattere politico e sociali e che, pertanto, postulava interventi altrettanto estesi, poliformi di stampo sia repressivo sia preventivo, occupazionale e educativo innanzitutto che dovevano necessariamente partire da rimuovere le ragioni dell'arretratezza

¹¹⁷ Proprio a cavallo degli anni '70, si registrarono l'istaurazione di nuovi e stretti legami fra camorra napoletana e mafia siciliana;

¹¹⁸ Relazione della commissione parlamentare sul fenomeno della mafia (articolo 32 legge 13 settembre 1982, n. 646) presidente: Alinovi Abdon, deputato Presentata alle Presidenze delle Camere il 16 aprile 1985;

¹¹⁹ Un allargamento della legislazione antimafia da un punto di vista meramente soggettivo si è avuta dieci anni più tardi con la VI Legislatura, allo scopo di contrastare e combattere i fenomeni di terrorismo italiano che misero a dura prova l'ordinamento democratico del paese durante gli anni di piombo. Con la legge 22 maggio 1975 n. 152, rubricata "Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico" detta anche legge Reale, dal suo promotore Oronzo Reale, vennero introdotte delle innovazioni, essenzialmente di tipo repressivo. Gli artt. 18 e 19 ampliarono i soggetti destinatari delle disposizioni contenute nella legge 575/1965, stabilendo che fossero applicate sia ai soggetti responsabili di atti preparatori diretti alla commissione di reati di sovversione e terrorismo, sia alle varie classi di soggetti socialmente pericolosi già indicati nella citata legge del 1956;

socioeconomica dell'isola.

Alla luce di questa premessa di ordine generale, la Commissione d'inchiesta analizzò le caratteristiche del fenomeno per individuare gli ambiti di azione della mafia ed i settori economici maggiormente colpiti dal relativo inquinamento¹²⁰. Vennero così messi in rilievo l'elevata capacità organizzativa propria della criminalità mafiosa, il suo avvenuto insediamento anche in aree diverse da quella di origine¹²¹, i suoi collegamenti internazionali, il suo evolvere verso moduli caratterizzati dall'uso indiscriminato di una efferata violenza e, soprattutto, l'ingente mole di mezzi finanziari di cui essa mostrava di disporre.

Le principali attività criminose cui erano dedite le organizzazioni mafiose venivano a loro volta individuate nel contrabbando dei tabacchi, nel racket, nei sequestri di persona a scopo di estorsione e nel traffico degli stupefacenti, attività posta al primo piano in cui l'Italia rappresentava il paese di transito¹²².

Di qui l'invocata esigenza di aggredire le organizzazioni criminali nella loro componente economico-finanziaria, colpendo all'esercizio di attività imprenditoriali che iniziavano a prendere sempre più piede, al riciclaggio di denaro sporco e al reimpiego dei proventi illeciti di sospetta provenienza, attraverso provvedimenti tendenti al sequestro ed alla confisca del patrimonio di illegale e sospetta provenienza sul cui punto la Commissione ne sottolineava l'assoluta inesistenza nel quadro normativo

Individuò nel clientelismo, nel parassitismo e nella corruzione il più naturale e fecondo terreno di coltura del germe mafioso: la pesante infiltrazione nelle pubbliche

¹²⁰ Quanto ai fenomeni di infiltrazione e di inquinamento concernenti settori ed attività economiche, la Commissione d'inchiesta pose in evidenza l'esistenza di casi di intermediazione mafiosa nel settore del credito, caratterizzato nell'isola da una fitta costellazione di istituti bancari di modeste dimensioni, divenuti altresì strumento per il riciclaggio dei proventi illeciti; sottolineò la presenza massiccia della mafia nei mercati all'ingrosso; definì particolarmente intenso l'inquinamento mafioso riguardante la gestione delle esattorie; si soffermò a lungo sull'intervento della mafia nell'edilizia e nei settori delle opere pubbliche; rilevò, infine, il volgersi dell'iniziativa mafiosa verso nuovi campi di attività come le sofisticazioni alimentari, e in special modo vinicole.

¹²¹ È proprio in questa fase che il potere mafioso non si limita a consolidarsi in tutta la Sicilia, ma si estende geograficamente, compiendo, nel medesimo momento, un salto di qualità nel suo sviluppo economico e terroristico politico-mafioso attraverso il compimento di una serie di attacchi eversivi. L'espansione avvenuta in concomitanza con l'insorgenza terroristica contro lo Stato democratico e le sue istituzioni.

¹²² In particolare, la mafia siciliana e la 'ndrangheta conseguivano enormi guadagni grazie all'acquisizione di una posizione dominante nel traffico della droga e delle sostanze psicotrope, in particolare eroina. La sola 'ndrangheta faceva leva sull'efferata industria dei sequestri di persone;

istituzioni rappresentava - ed aveva rappresentato nel corso degli anni - il vero punto di forza delle organizzazioni mafiose¹²³. Il rapporto mafia-politica-potere pubblico era stato uno dei temi centrali delle indagini e delle conclusioni della Commissione parlamentare¹²⁴. Al riguardo è sufficiente ricordare alcuni passi della relazione di maggioranza a firma del Presidente Cattanei in cui si mette in evidenza che la peculiarità della mafia, rispetto ad altre manifestazioni criminose organizzate, constava nella capacità di coinvolgimento di « tutte le forme di potere e in particolare di quello pubblico, per affiancarsi ad esso, strumentalizzarlo ai suoi fini o compenetrarsi nelle sue stesse strutture¹²⁵ [...] la mafia non solo si allinea prevalentemente con i partiti che detengono il potere, ma arriva anche ad esercitare il potere in prima persona»¹²⁶.

In seguito nei tempi più recenti, la maggiore e spesso tumultuosa rapidità delle trasformazioni sociali ed istituzionali la diversa spingono la mafia a perseguire favoritismi e protezioni in forme più raffinate e meno evidenti [...] episodi particolari ma tanto ricorrenti e specifici da essere sempre utilizzabili come elementi indicativi delle note che caratterizzano, in generale, i rapporti tra la mafia e il potere pubblico»¹²⁷.

la penetrazione della mafia nel potere viene precisata come «un rapporto che non si muove unidirezionalmente e da un lato solo, dall'uno verso l'altro, ma che si impianta e si sviluppa, reciprocamente da tutti e due i lati. Tali agganci vengono decisi in funzione degli aiuti necessari all'esercizio delle attività illecite»; e, al tempo stesso, dall'altra parte, « le connivenze e le complicità di alcuni esponenti o settori dei poteri

¹²³ Dalla relazione di Cattanei del 1972, emergeva come la mafia ricerca specificatamente di creare uno stabile collegamento con il potere pubblico. A sua volta, la relazione della Commissione Carrara-approvata il 15 gennaio 1976- concludeva indicando, quale « connotazione specifica della mafia» quella di essere « costituita dall'incessante ricerca di un collegamento con i pubblici poteri », p.92;

¹²⁴ La mafia tentava di esercitare condizionamento e controllo su numerose amministrazioni locali, sugli strumenti operativi di intervento straordinario (Cassa per il mezzogiorno, consorzi di bonifica, nuclei ed aree industriali, etc.), cercava, inoltre, di acquisire quote consistenti di appalti e subappalti, nonché di stabilire il controllo su ampi settori economici, come l'industria, agricoltura ed edilizia.

¹²⁵ i poteri statali si sono spesso comportati nei confronti dei mafiosi in modo abnorme [...] compaiono spesso i nomi di uomini politici che hanno avuto rapporti con mafiosi e in tutte le vicende si intuisce la presenza di autorevoli protezioni e complicità

¹²⁶ Commissione Parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia in Sicilia (1972), Relazione sui lavori svolti e sullo stato del fenomeno mafioso al termine della V Legislatura, (relatore: Cattanei), V Legislatura, Roma, Tipografia del Senato, 31 marzo.

¹²⁷ Relazione della commissione parlamentare sul fenomeno della mafia (articolo 32 legge 13 settembre 1982, n. 646) presidente: Alinovi Abdon, deputato Presentata alle Presidenze delle Camere il 16 aprile 1985, pp. 114-115;

pubblici non si riducono ad un compito di copertura e di protezione nell'oggettiva convergenza dei fini perseguiti, ma si esprimono invece in aiuti offerti direttamente»¹²⁸..

Al fine di combattere in maniera efficace questa vasta e multiforme attività criminosa, la Commissione d'inchiesta formulò una serie articolata di proposte di intervento riguardanti, in particolare, un'attuazione più corretta degli istituti di autonomia; la creazione di un apparato produttivo tale da promuovere lo sviluppo economico e da assorbire la disoccupazione; l'incentivazione del movimento cooperativo e, in genere, dell'associazionismo tra i contadini; la restrizione dei margini di discrezionalità lasciati all'azione amministrativa in materia di agricoltura, soprattutto in relazione alle iniziative dell'ente di riforma, agli ammassi volontari ed ai contributi per i miglioramenti fondiari; l'adozione di criteri e di disposizioni più rigidi per il controllo dei mercati all'ingrosso; la revisione della legislazione sul credito agevolato; il rispetto puntuale delle norme vigenti per il rinnovo dei consigli di amministrazione degli istituti bancari operanti in Sicilia; l'affidamento dei servizi esattoriali esclusivamente a banche pubbliche, o a consorzi di banche in cui quelle pubbliche avessero la maggioranza; la formazione di un piano urbanistico regionale inteso a porre fine all'edificazione abusiva e selvaggia; il potenziamento, negli organici e nelle strutture, degli uffici giudiziari e degli apparati di polizia; il periodico avvicendamento dei pubblici dipendenti; l'istituzione di un organismo per il coordinamento dell'attività di polizia; ed infine una incisiva riforma del sistema allora vigente delle misure di prevenzione.

In sostanza, dalla relazione della Commissione d'inchiesta emerge la massima necessità di un mezzo specifico volto al reprimere l'associazionismo mafioso, rispetto all'art.416 c.p.; strumento disposto con estremo ritardo¹²⁹ rispetto al manifestarsi storico-

¹²⁸ relazione della commissione parlamentare sul fenomeno della mafia (articolo 32 legge 13 settembre 1982, n. 646) presidente: Alinovi Abdon, deputato Presentata alle Presidenze delle Camere il 16 aprile 1985, p. 147-153 ss.: I personaggi compromessi con la mafia trovino una contropartita al loro appoggio tanto nei soliti vantaggi di natura elettorale e politica quanto in una specifica cointeressenza a determinati affari e speculazioni; in taluni casi è potuto anzi accadere che le nuove leve della mafia si siano inserite direttamente nella gestione dei pubblici affari, realizzando una compenetrazione con le strutture burocratiche e dell'amministrazione locale;

¹²⁹ La ricostruzione cronologica dei principali fatti di sangue e dei percorsi parlamentari sulla materia mettono in luce un fatto politico di grande importanza che non può non essere rilevato: dal febbraio '76, momento in cui si conclude l'inchiesta parlamentare sulla mafia in Sicilia con la formulazione di adeguate proposte legislative, al settembre '82 in cui viene varata la nuova normativa, trascorrono oltre 6 anni. Inoltre, a causa dei lunghi periodi di stasi dei lavori della stessa Commissione dovuti alle interruzioni anticipate della V e VI legislatura e, di conseguenza, alle successive ricomposizioni della stessa dopo le consultazioni

criminologico del fenomeno mafioso, con l'introduzione dell'art 416 bis successivamente all'emanazione della legge n. 646/1982, meglio conosciuta come "Rognoni – La Torre", su iniziativa dei suoi due proponenti, al fine di reprimere le associazioni a delinquere di stampo mafioso e il cui moto acceleratore fu dato dalla sequenza inarrestabile delle stragi che hanno colpito persone di giustizia e di politica¹³⁰ a cavallo di quegli anni da ultimo all'assassinio del generale dei carabinieri Carlo Alberto Dalla Chiesa, avvenuto il 3 Settembre nello stesso anno, per mano di Cosa Nostra successivamente alla nomina di prefetto a Palermo proprio in seguito al tragico omicidio di La Torre. La novella pertanto acquisì di connotati di norma emergenziale, essendo stata approvata con modalità celeri -in soli dieci giorni- a causa della situazione di ma, nonostante ciò, l. 649/1982 si è rivelata come il più formidabile ed innovativo strumento di lotta contro la mafia, in quanto consegnò ai magistrati e alle forze dell'ordine il più potente strumento di indagine.

L'atto di iniziativa della proposta di legge n. 1581 fu presentata, il 31 marzo del 1980, dal sindacalista e deputato Pio La Torre che fino a quel momento aveva visto l'approvazione di un solo articolo; l'introduzione della nuova fattispecie nel nostro iter normativo fu successiva all'omicidio di quest'ultimo per mano di Cosa Nostra avvenuta il 30 aprile 1982.

Si riporta in proposito un significativo passaggio della relazione all'originaria proposta di legge La Torre: <<Con questa previsione si vuole colmare una lacuna legislativa già evidenziata dai giuristi e operatori del diritto, non essendo sufficiente la previsione dell'articolo 416 del codice penale (associazione per delinquere) a comprendere tutte le realtà associative di mafia che talvolta prescindono da un programma criminoso secondo la valenza data a questo elemento tipico dall'articolo 416 del codice penale affidando il raggiungimento degli obiettivi alla forza intimidatrice che in Sicilia e ed in Calabria

elettorali, lo Stato non colmò il vuoto della strategia antimafia illudendosi di poter combattere il fenomeno mafioso attraverso gli strumenti usati contro la criminalità organizzata semplice.

¹³⁰ Tra i vari delitti di mafia avvenuti tra la fine degli anni '70 e gli inizi degli '80 ricordiamo quello di Boris Giuliano (poliziotto, funzionario e investigatore della Polizia, capo della Squadra Mobile di Palermo); di Cesare Terranova (magistrato e politico) e parte della sua scorta; omicidio del politico Piersanti Mattarella e dell'ufficiale dei Carabinieri Emanuele Basile; l'omicidio del magistrato Gaetano Costa; l'omicidio del politico Vito Lipari; omicidio di Fra' Giacinto Castronovo, un frate francescano legato alla mafia e del poliziotto Filadelfio Aparo;

raggiunge i suoi effetti anche senza concretarsi in una minaccia o in una violenza negli elementi tipici prefigurati nel codice penale>>¹³¹.

Negli atti preparatori La Torre, inoltre, sostiene la necessità di << misure che colpiscano la mafia nel patrimonio essendo il lucro e l'arricchimento l'obbiettivo di questa criminalità che ben si distingue per origini e funzione storico-politica dalla criminalità comune e dalla criminalità politica strettamente intesa. L'espansione dell'intervento mafioso e l'articolazione complessa della mafia che mentre non trascura alcun settore produttivo e di servizio trova nell'intervento pubblico la sua principale committenza esigono oggi più puntuali strumenti proprio nell'ambito degli arricchimento illeciti e nei reati finanziari. La mafia per altro opera anche nel campo delle attività economiche lecite e si consolida l'impresa mafiosa che mira all'accaparramento dell'intervento pubblico scoraggiando la concorrenza con la sua forza intimidatrice. [...] si vuole colmare una lacuna legislativa già evidenziata da giuristi e d'operatori di diritto non essendo sufficiente la previsione dell'art.416 c.p. a comprendere tutte le realtà associative di mafia che talvolta prescindono da un programma criminoso secondo la valenza data a questo elemento tipico dell'art. 416 affidando il raggiungimento degli obbiettivi alla forza intimidatrice del vincolo mafioso in quanto tale, [...] che raggiunge i suoi effetti anche senza concretizzarsi un una minaccia o in una violenza negli elementi tipici prefigurati nel codice penale>>¹³².

Il nuovo precetto ha introdotto misure di così vasta e penetrante efficacia da costituire un'autentica svolta strategica nella lotta alla mafia sul piano giudiziario, costituisce infatti << un punto di svolta nella storia giuridica italiana, perché, sul presupposto che le consorterie mafiose integrano, al di là delle forme diverse di cui talora si rivestono, un fenomeno unitariamente apprezzabile di criminalità organizzata, allestisce uno strumento di contrasto penale decisamente innovativo>>¹³³, in quanto fondato su << una approfondita lettura del fenomeno mafioso>>¹³⁴ volta ad evidenziare lo stretto << collegamento tra reato associativo e fenomeno criminale sottostante>>¹³⁵.

¹³¹ Turone G., cit., 2015, p. 23 ss.;

¹³² La Torre ed altri, Atti preparatori della legge n 646 del 1982, in Cons. Sup. Mag., 1982, n.3, p. 243;

¹³³ Turone G, op. cit., 2015;

¹³⁴ Turone G, op. cit., 2015;

¹³⁵ Fiandaca G., op. cit., 1998, p. 43 ss.;

Alla formulazione della nuova fattispecie incriminatrice si deve l'introduzione per la prima volta della nozione di metodo mafioso e la tipizzazione delle finalità tipiche del sodalizio criminale in questione.

Inoltre, sono state date delle indicazioni essenziali relative al numero minimo dei membri dell'associazione mafiosa, distinguendo altresì i ruoli e le sanzioni applicabili in relazione alla sola partecipazione o all'assumere all'interno della stessa una posizione di vertice, organizzativa o promotrice.

Sono tre i capisaldi attorno a cui ruota la nuova strategia di intervento: la definizione in sé del reato di appartenenza ad una associazione di tipo mafioso, l'introduzione delle misure di carattere patrimoniale e amministrativo e dei relativi poteri di indagine e, infine, il compimento per i successivi dieci anni di controlli fiscali e finanziari sui soggetti legati alle consorteria mafiosa.

La legge, già nel primo articolo, mira ad incriminare gravemente, con pene da un minimo di tre fino a sei anni di reclusione «chiunque faccia parte di una associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone». È significativo il fatto che il legislatore non abbia confinato questa nuova figura criminosa in una legge speciale, ma l'abbia invece inserita nel codice penale, fra i reati comuni per mettere in rilievo il carattere ordinario e non eccezionale, la valenza nazionale e non localistica, sottolineata da quel «chiunque», che mentre richiama la espressione classica del codice penale, esclude ogni dubbio su chi siano i destinatari della norma incriminatrice. Va rimarcato il fatto che, per la prima volta nel nostro ordinamento giuridico il legislatore formula una definizione di «mafia», senza lasciare che i concetti sociologici e giuridici si intreccino o si discostino fra loro a seconda della disposizione dell'interprete, o delle opinioni, della cultura, della buona volontà di chi sia chiamato ad applicarla. In questo senso, pur se la formulazione della norma era certamente difficile, occorre dare atto che si è giunti ad una definizione di notevole ampiezza e completezza, che coglie il fenomeno mafioso non solo in senso descrittivo e statico, ma nell'intreccio dinamico dei suoi caratteri essenziali: da un lato la forza di intimidazione data dall'esistenza di un vincolo associativo, dall'altro la condizione di assoggettamento e di omertà che dal vincolo stesso derivano. Gli appartenenti all'associazione si avvalgono degli elementi suddetti non solo «per commettere delitti»,

ma anche per conseguire fini di illecito arricchimento patrimoniale, acquisendo la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, di licenze, di appalti e servizi pubblici, realizzando profitti o vantaggi ingiusti per sé o per gli altri.

Va inoltre sottolineato che la nuova norma tende a superare i limiti insiti nella figura del reato -già esistente nel codice penale - di associazione per delinquere. Questo è configurato in modo da richiedere la prova del *pactum sceleris*, del previo accordo fra i partecipanti circa la futura commissione di un numero indeterminato di reati; ed è noto come su questa prova difficile siano naufragate tante inchieste e siano invece approdate tante assoluzioni. Nella nuova fattispecie, invece, oltre e indipendentemente dal fine di commettere reati, è preso in esame in via autonoma il fine di lucro, lo scopo meramente patrimoniale del patto associativo tendente a fare di ogni attività economica «cosa nostra», attraverso la gestione o « comunque il controllo», come ben dice la legge, di tutto quanto nella società civile può essere, subdolamente o violentemente, gestito o controllato mediante intimidazione, soggezione, omertà, favoritismi, corruzione e così via.

Un altro punto di fondamentale importanza è costituito dal fatto che la disposizione è applicabile non solo alla « mafia » ed ai « mafiosi » in senso stretto, ma a tutti i fenomeni di criminalità organizzata diffusosi nella penisola ed anche altrove che, pur avendo origini storiche e sociali diverse e pur presentando differenti accentuazioni di questo o quel carattere, possono essere assimilati alla mafia, nella loro essenza di fondo, e accomunati nella strategia tesa a combatterla.

Infatti, all'ultimo comma, l'art. 1 estendere le disposizioni penali anche alle «altre associazioni », individuandone le caratteristiche essenziali nell'uso della forza intimidatrice nascente dal vincolo associativo, e del perseguimento degli scopi di delinquenza comune ed economica corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso. A conferma dell'attenzione del legislatore per l'aspetto economico delle attività «mafiose » e consimili, vi è l'art 513 bis, introdotto dalla medesima legge, che punisce l'illecita concorrenza effettuata mediante violenza o minaccia. Esso si inserisce nel Titolo VIII del codice, fra i delitti contro l'industria e il commercio, e tutela, per la prima volta in Italia, la libertà dell'imprenditore di partecipare alla competizione economica fidando

sul confronto fra le proprie e le altrui intrinseche capacità, senza essere espulso dal mercato per sola «*vis compulsiva*».

Indubbiamente, la parte più rilevante e rivoluzionaria -rispetto al passato - della nuova strategia di intervento contro la mafia e le altre organizzazioni criminali consimili, è data proprio da quel complesso di norme, modificative della precedente legge “antimafia”, 575/1965, che introdussero l’analitica disciplina delle « misure di prevenzione di carattere patrimoniale». La novità sostanziale e concettuale è costituita nell’attaccare non più soltanto la persona ma anche il patrimonio dei mafiosi, che rappresenta lo strumento attraverso quale esercitare il proprio potere.

Pertanto, l’art. 416 bis c.p. non si limitava alla sola previsione di disposizioni di carattere penale e processuale, ma ebbe l’effetto di stimolare una particolare tecnica investigativa che rese più pregnanti le indagini e più solidi i risultati ottenuti¹³⁶: tra le maggiori novità vi furono l’introduzione di nuovi strumenti, forniti agli organi inquirenti, quali il sequestro e la confisca definitiva dei beni illecitamente accumulati dagli esponenti dell’associazione, precisamente delle cose che servono a commettere il reato o che ne costituiscono il prezzo, il prodotto o il profitto

La legge “Rognoni-La Torre”, dispone a seguito della condanna per il reato previsto dall’art.416 bis, obbligatorietà per il giudice di procedere nei confronti del condannato la confisca delle cose che servono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto, il profitto o che ne costituiscono l’impiego.

Vi sono, inoltre, importantissime norme tendenti a sottrarre il settore degli appalti pubblici e delle pubbliche forniture all’interesse e all’influenza delle mafie . Infatti, per chi sia sottoposto a misura di prevenzione decade automaticamente l’iscrizione agli albi di appaltatori di opere o forniture pubbliche e all’albo nazionale costruttori, con espresso divieto di futura nuova iscrizione, per sé, il coniuge, i figli, le persone conviventi, inoltre, viene meno di diritto le licenze di polizia, di commercio, le concessioni di acque pubbliche ed i diritti ad esse inerenti, nonché le iscrizioni agli albi di appaltatori di opere o di forniture pubbliche di cui il condannato fosse titolare.

¹³⁶ Mezzetti E., Donati L.L., cap. II “metodo mafioso e partecipazione associativa nell’art 416 bis c.p. tra teoria e diritto vivente, op. cit., 2020;

Il capo II (artt. 10-24) viene dedicato alle misure di prevenzione che rappresentano un'arma fondamentale attraverso il quale si contrastano le attività delle associazioni delinquenti, vi è poi il capo III (artt. 25-31) concernente le disposizioni in materia fiscale e tributaria.

Da ultimo, il provvedimento si chiude con un capo IV (artt. 32-35), il quale prevedeva l'istituzione di una Commissione parlamentare sul fenomeno della mafia.

Il testo dell'articolo 416 bis c.p., introdotto dalla l. n. 646/1982, subì una serie di modifiche: la prima modifica si ebbe con la l. 19 marzo 1990 n. 55, che abrogò in parte il co. 7 ove era prevista nei confronti del condannato per il delitto di associazione di tipo mafioso la revoca ex lege di licenze, concessioni e iscrizioni ad albi di appaltatori, rinviandosi per la regolamentazione di tali sanzioni al disposto dell'art. 10 l. n. 575/1965.

Un successivo intervento normativo sul testo originario veniva attuato dal d.l. 306/1992, convertito con modificazioni nella l. 356/1992 (art. 11 bis), al quale si deve l'introduzione al co. 3 dell'art. 416 bis c.p., tra le finalità tipiche delle associazioni di tipo mafioso, il condizionamento del libero esercizio del diritto di voto. Un'ulteriore modifica si deve alla l. 251/2005, c.d. ex Cirielli, con cui si è disposto un aggravamento dei limiti di pena edittali nei casi di partecipazione, organizzazione, promozione e direzione. La precedente locuzione del co.2 "da quattro a nove anni" è stata oggetto di un aumento della pena che andava dai "sette ai dodici anni", successivamente modificata con l'art. 5 co.1 lett. b) della l. 27 maggio 2015 n. 69, prevedendo la reclusione "da dodici a diciotto anni" per i medesimi soggetti indicati dal secondo comma della norma. Al contempo, il legislatore del 2015 ha previsto il rincarare delle cornici edittali anche nell'ipotesi di associazione armata, di cui al co.4, prevedendo oggi la reclusione da dodici a venti anni nelle ipotesi indicate del primo comma, e da quindici a ventisei anni nei casi indicati nel secondo comma. Il raggio applicativo della disposizione in commento, in ultimo, è stato ampliato anche a livello simbolico.

Onde evitare possibili dubbi interpretativi essendo presente nel territorio nazionale più realtà associative diverse della mafia siciliana, si è proceduto a modificare con la l. n. 125/2008 la rubrica in "associazioni di tipo mafioso anche straniere" e poi con la l. n. 50/2010 è stato introdotto all'interno dell'articolo 416 bis del codice penale un ultimo comma che estende la fattispecie in esame "anche alla camorra e alle altre associazioni,

comunque localmente denominate, che valendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo perseguono scopi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso”.

6. I caratteri del metodo mafioso

Dai lavori preparatori della l. 646/1982 emerge chiaramente l'*intentio legis* dei redattori di costruire il nucleo centrale della nuova fattispecie nella tipizzazione del c.d. metodo mafioso, che costituisce oggi lo specifico *modus operandi* delle consorterie mafiose.

Si tratta dell'elemento per eccellenza che rende peculiare la fattispecie in esame rispetto alle associazioni per delinquere “comuni”, disciplinata dall'art. 416 c.p.

Non stupisce, quindi, che il discorso sul metodo rivesta un ruolo centrale nello studio della criminalità di tipo mafioso.

La dottrina individua nel comma terzo dell'art. 416-bis c.p. l'enunciazione, da parte del legislatore, del metodo mafioso per il quale: “L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva ...”.

Il metodo mafioso viene individuato [...] mediante la fissazione di tre parametri caratterizzanti (“forza di intimidazione del vincolo associativo”, condizione di “assoggettamento” e condizione di “omertà”) da considerare tutti e tre come elementi necessari ed essenziali perché possa configurarsi questo reato associativo¹³⁷

Pertanto, dalla lettura della norma, emerge che la condizione necessaria affinché si configuri un'associazione di stampo mafioso è la compresenza di tutti e tre gli elementi sopracitati; ciò si desume, in maniera inequivocabile, dall'utilizzo nel testo normativo della congiunzione “e” anziché della congiunzione “o”.

Di conseguenza si afferma che il terzo comma individua il complesso strumentale di cui si serve l'associazione per perseguire le finalità sancite dalla stessa disposizione, delineandone i tratti essenziali nella forza di intimidazione, nell'assoggettamento e

¹³⁷ Turone G., op. cit., 2015, p. 120;

nell'omertà, cui si deve aggiungere il requisito organizzativo ¹³⁸, tali elementi costituiscono, per gli associati, «il corredo dei loro “attrezzi da lavoro”» ¹³⁹.

L'associazione mafiosa viene quindi considerata in ragione dei mezzi usati e dei fini perseguiti¹⁴⁰.

Nei paragrafi che procedono seguirà un'analisi dettagliata sui tre elementi che caratterizzano la fattispecie in esame, adesso ci limitiamo ad introdurre i rispettivi concetti. La premessa fondamentale è che i tre concetti sopracitati sono caratterizzati dal requisito dell'indeterminatezza e traggono le relative definizioni dalle scienze sociologiche-criminologiche.

La forza intimidatoria derivante dal vincolo associativo rappresenta il fulcro del metodo mafioso, la condizione di assoggettamento ed omertà ne rappresentano invece gli effetti consequenziali di tale forza.

L'intimidazione può essere definita come «[...] la capacità d'incutere timore e d'indurre negli altri quella condizione di [...] vero e proprio stato di dipendenza psicologica, tali da costringere chi la subisce a comportamenti non voluti [...]»¹⁴¹.

Si deve sin da subito mettere in evidenza che la forza di intimidazione non rappresenta la modalità attraverso il quale gli associati pongono in essere le loro condotte, ma rappresenta lo strumento di cui essi si avvalgono per realizzare gli obiettivi prefissati nel programma associativo.

Il nodo più tormentato della fattispecie in esame è senza dubbio costituito dalla previsione che il sodalizio di tipo mafioso si avvalga della forza di intimidazione ecc. per il perseguimento degli scopi tipizzati dalla norma¹⁴².

L'interrogativo si pone fin dall'entrata in vigore della norma: “se sia necessario che l'associazione si sia effettivamente avvalsa della forza di intimidazione, ovvero se sia

¹³⁸ Flick G.M., L'associazione a delinquere di tipo mafioso. Interrogativi e riflessioni sui problemi proposti dall'art. 416 bis c.p., in Riv. It. dir. proc. pen., 1988, p. 855; il quale sostiene che intimidazione, assoggettamento e omertà “rappresentano un vero e proprio patrimonio, avviamento, rendita di posizione”;

¹³⁹ Turone G., op. cit., p. 121;

¹⁴⁰ Fiandaca G., op. cit., p. 260;

¹⁴¹ De Liguori G., Art. 416 bis c.p.: brevi note in margine al dettato normativo, nota a Cass. sez. I pen. 30 gennaio 1985, «Cassazione penale», 1986, fasc.10, pag. 1523;

¹⁴² Insolera G., Guerini T., op. cit., p.85;

sufficiente che essa si proponga di utilizzarla, anche se poi non se ne sia concretamente servita”¹⁴³.

Non si può che prendere atto che l’“avvalersi” del metodo mafioso è requisito di fattispecie che, nel suo complesso, lascia non poche porte aperte a interpretazioni inevitabilmente condizionate da molteplici fattori extra testuali, relativi per lo più ai diversi contesti situazionali in cui la norma è di volta in volta applicata. ¹⁴⁴

In questa sede si rimanda ad una concisa trattazione dei due indirizzi interpretativi sviluppatasi, che verranno approfonditi nel paragrafo seguente: un primo orientamento dà il necessario rilievo al dato lessicale della formula, collocando l’art. 416 bis tra reati associativi a struttura mista “per i quali la legge richiede non solo l’esistenza di un’associazione, ma anche la realizzazione o un inizio di realizzazione del programma criminoso”¹⁴⁵.

Di segno opposto all’orientamento che disconosce una peculiarità strutturale dell’articolo 416 bis rispetto alla tradizionale conformazione dei reati associativi c.d. “puri”

La locuzione si avvalgono andrebbe intesa nel senso “che gli associati si propongono di conseguire i loro obiettivi mediante il ricorso alla forza intimidatrice: non sarà invece necessario né che producano l’effetto intimidatorio, né che abbiano dato concreta esecuzione ad atti diretti ad intimidire”¹⁴⁶.

Continuando la trattazione degli elementi che compongono la fattispecie, come conseguenza diretta e immediata alla forza di intimidazione vi sono la condizione di assoggettamento e di omertà, che rappresentano “un vero e proprio patrimonio, un arricchimento importante per il conseguimento delle finalità”¹⁴⁷

De Liguori afferma che: «[...] l’assoggettamento e l’omertà entrano nell’economia descrittiva della fattispecie, solo come meri attributi qualificanti la forza d’intimidazione del vincolo associativo [...]» ¹⁴⁸.

¹⁴³De Francesco G., op. cit., p. 308 ss.;

¹⁴⁴Merenda I, Visconti C., Metodo mafioso e partecipazione nell’articolo 416 bis tra teoria e diritto vivente, in *Diritto penale contemporaneo*, 2019;

¹⁴⁵Spagnolo G., L’associazione, op. cit., p. 65;

¹⁴⁶Fiandaca G, Commento, op. cit., p. 261ss ;

¹⁴⁷Flick G.M., L’associazione a delinquere di tipo mafioso, op. cit., p. 855;

¹⁴⁸De Liguori G., La struttura normativa dell’associazione di tipo mafioso, nota a Cass. sez. I pen. 25 maggio 1987, «Cassazione penale», 1988, fasc. 10, p. 1612;

L'assoggettamento rappresenta il rovescio della medaglia dell'intimidazione, ovvero lo stato di dipendenza psicologica del soggetto passivo intimidito, e consiste in uno stato di sottomissione o succubanza psicologica che si manifesta nelle potenziali vittime del sodalizio,

Al di là di definizioni di natura sociologica, la giurisprudenza ritiene che la condizione di omertà si correli, in rapporto di causa a effetto, alla forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo, e va ricondotta al rifiuto di collaborare con gli organi dello Stato.

Tale atteggiamento, che deve essere sufficientemente diffuso, anche se non generale, può derivare non soltanto dalla paura di danni alla propria incolumità personale, ma anche dall'attuazione di minacce che comunque possono realizzare un pregiudizio rilevante; di modo che sia diffusa la convinzione che la collaborazione con l'autorità giudiziaria, che si realizza con la denuncia di colui il quale compie l'attività intimidatoria, non impedirà che si abbiano ritorsioni deleterie per la persona del denunciante.

Da un punto di vista dogmatico, il metodo mafioso così come descritto dal terzo comma dell'art. 416 bis c.p., colloca la fattispecie in una classe di reati associativi che la dottrina definisce "a struttura mista", in contrapposizione ai reati associativi c.d. "puri", il cui prototipo è rappresentato dall'associazione per delinquere comune, disciplinata dall'art. 416 c.p.¹⁴⁹ A ben vedere, la fattispecie in esame pur avendo in sé tutte le caratteristiche strutturali tipiche dell'associazione per delinquere, al tempo stesso, è connotata da peculiari elementi costitutivi che la qualificano come fattispecie speciale rispetto alla cd. associazione semplice.

In ultima analisi, l'art 416 bis c.p. per il perfezionamento della fattispecie richiede un *quid pluris* rispetto alla sola organizzazione pluripersonale e al programma criminoso, elementi sufficienti invece all'associazione a delinquere semplice, a tal fine la verifica del metodo mafioso è *conditio sine qua non* della qualificazione di un'associazione come mafiosa e della conseguente punibilità ex art. 416-bis c.p.

¹⁴⁹ Si deve in particolare a Spagnolo G. la messa a fuoco della questione: Dai reati meramente associativi ai reati a struttura mista, in Beni e tecniche della tutela penale, Milano, 1987, p. 156.

6.1. Il vincolo associativo

L'esame del metodo mafioso postula l'analisi del vincolo associativo al quale l'art 416 *bis* lega, in una sorta di "rapporto causa -effetto", gli elementi caratterizzanti il *modus operandi* della Mafia, ossia la capacità di intimidazione e le condizioni di assoggettamento ed omertà e del quale, come si analizzerà, devono costituire la diretta espressione.

Il vincolo può individuarsi nell'istaurazione di un legame tra 3 o più consociati, che si concretizza con la realizzazione di una struttura organizzativa salda, tendenzialmente in grado di permanere nel tempo e di raggiungere obiettivi illeciti¹⁵⁰.

Il carattere della stabilità non va inteso in termini assoluti come necessario protrarsi del legame criminale ma è sufficiente, ad integrare l'elemento oggettivo del reato, una partecipazione all'associazione anche limitata ad un breve periodo purché non sia a priori e programmaticamente circoscritta alla consumazione di uno o più delitti predeterminati.

Viene ritenuto che l'accordo fra il singolo membro e l'organizzazione possa annoverare forme di partecipazione destinate, *ab origine*, "a tempo determinato", e che esse possono essere finalizzate al conseguimento non solo dell'obiettivo vantaggio del sodalizio criminoso, in relazione agli scopi propri di quest'ultimo, ma anche il perseguimento, da parte del singolo, di vantaggi ulteriori personali, di qualsiasi natura, rispetto ai quali il vincolo associativo può assumere anche, nell'ottica del soggetto, una funzione meramente strumentale, senza per questo perdere nulla della sua rilevanza penale¹⁵¹.

Il vincolo associato si materializza, pertanto, attraverso un'attiva condotta partecipativa¹⁵² tra più affiliati -almeno in numero di tre- a cui vengono assegnati ruoli ben distinti. Infatti, il legislatore sanziona al primo comma la condotta di chi "fa parte

¹⁵⁰ Ingroia A., voce Associazione di tipo mafioso, in Enc. Dir., Milano 1997, p. 5.: sul piano probatorio è necessario dimostrare l'esistenza del vincolo associativo anche avvalendosi di meri indizi purché, ovviamente, siano gravi, precisi e concordanti, in quanto questo "garantisce un più netto discrimine fra i sodalizi mafiosi e le ipotesi di concorso di persone".

¹⁵¹ C. Cass. pen. Sez. II, sentenza n. 16606 del 29 aprile 2011: in motivazione, la Corte ha precisato che, a tali fini, non occorre evocare la diversa figura giuridica del cosiddetto "concorso eventuale esterno" del singolo nell'associazione per delinquere; Cassazione penale, Sez. I, sentenza n. 2331 del 31 maggio 1995: Nella caso di specie trattavasi di rapporti di collaborazione instauratisi fra un esponente politico ed un'organizzazione camorristica, in cui la Corte, in base ai suddetti principi, ha riconosciuto legittimamente configurabile, a carico del primo, il reato di partecipazione alla detta associazione;

¹⁵²C. Cass. pen., sez. I, sent. 2348, del 27 giugno 1994: La giurisprudenza definisce la condotta partecipativa al sodalizio l'elemento materiale del delitto in esame.

dell'associazione", mentre al secondo punisce quella di coloro che la "promuovono, dirigono o organizzano".

Da ciò emerge che il legislatore ha voluto sanzionare chi effettivamente si è già inserito in un contesto criminale vincolandosi con il sodalizio e non la condotta del semplice "associarsi", individuando così l'associazione mafiosa nel momento dinamico cioè quando agisce avvalendosi *del modus operandi* mafioso.

Tale aspetto introduce l'annosa questione circa il "grado" di adesione e partecipazione richiesto ai fini della costituzione del rapporto sodale. L'esiguità descrittiva del dettato legislativo ha sostanzialmente delegato alla giurisprudenza il compito di specificare i presupposti di rilevanza penale della condotta punibile¹⁵³, tant'è che per definire la partecipazione associativa si sono affermati due principali modelli concettuali: uno c.d. "causale" e l'altro c.d. "organizzatorio".

Il modello di partecipazione associativa "causale"¹⁵⁴ considera un soggetto effettivo membro dell'associazione quando apporta, alla stessa, un contributo considerevole in modo da rafforzarla o garantirne l'esistenza, senza tener conto del ruolo rivestito dal soggetto; il modello "organizzatorio", invece, dà rilievo al semplice inserimento della persona nella struttura organizzativa con l'acquisizione di un ruolo determinato, deducendo *l'affectio societatis* anche in assenza di un'affiliazione solenne.¹⁵⁵ Secondo tale impostazione assume carattere vincolante già la mera volontà di messa a disposizione manifestata dal partecipe non essendo necessario che a ciò conseguì un materiale

¹⁵³ Sul punto, Moccia S., *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, II, Napoli, 2000, 65; nello stesso senso, Cavaliere, *Il concorso eventuale nel reato associativo*, Napoli, 2003, 81., Fiandaca G., *Orientamenti della Cassazione in tema di partecipazione e concorso nell'associazione criminale, in Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, a cura di Barillaro, Milano, 2004, 40.

¹⁵⁴ Il modello "causale" del contributo partecipativo non fornisce all'interprete parametri predeterminati su cui fondare il giudizio di tipicità della condotta, al contrario costituisce un criterio flessibile e variabile in ragione della situazione concretamente considerata. Se ne ricava una nozione "fluida" di partecipazione che finisce «con l'attrarre nell'area di operatività della fattispecie l'intera gamma delle condotte in astratto funzionali alla vita dell'associazione», oscurando la distinzione concettuale con la differente figura del concorso c.d. esterno, perché in entrambi i casi ciò che rileva è la mera attitudine causale del comportamento ad avvantaggiare l'organizzazione. Sul punto Maiello, *Principio di legalità*, cit., 176. Cfr. Visconti, op. ult. cit., 132. Maiello V., *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra crisi del principio di legalità e diritto penale del fatto*, in *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Torino, 2014, che parla di un modello onnivoro di partecipazione associativa. Fiandaca G., Visconti C., *Il patto di scambio*, cit., 88;

¹⁵⁵ Fiandaca G., Visconti C., *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle sezioni unite*, in *Foroit.*, 2006, p. 88; Turone G., *Il delitto*, cit., p. 356; Corvi A., *Partecipazione e concorso esterno: un'indagine sul diritto vivente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, p. 246; *Requisiti e limiti della "partecipazione" nel reato di associazione a delinquere*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 602;

contributo al fine di avvantaggiare l'associazione. Tesi che, tuttavia, registrava non poche difficoltà sul piano probatorio essendo difficile risalire a tale di tipo di manifestazione sul piano probatorio, un simile "contributo" è penalmente difficile da provare.

Per superare tali dicotomie la Giurisprudenza¹⁵⁶ ha ricondotto ad unità le due nozioni di partecipazione che erano scaturite dai due modelli innanzi descritti", elaborandone un terzo "sincretistico".

Tale modello, nella prospettiva di rilevare un maggiore coinvolgimento materiale alla condotta del partecipe, sposa una concezione mista di partecipazione associativa che richiede sia l'adesione e l'inserimento in maniera stabile del soggetto all'interno del sodalizio, sia un suo contributo causale¹⁵⁷.

Questa ricostruzione ha importanti ricadute anche sul versante processuale, in quanto per dimostrare la condotta di partecipazione non sarà sufficiente dimostrare «un grado di compenetrazione del soggetto con l'organismo criminale, tale da potersi sostenere che egli, appunto, vi sia stabilmente incardinato»¹⁵⁸, bensì, bisognerà accertare anche l'impiego di un contributo concreto e specifico, altrimenti si finirebbe col rendere fittizio il cumulo dei due requisiti, tornando ad uno dei modelli di partenza¹⁵⁹.

Indubbiamente, l'inserimento nella struttura organizzativa presuppone anche «un riscontro da parte dell'associazione, nel senso che questa, a sua volta, deve riconoscere la qualità di associato alla persona che manifesta l'adesione»¹⁶⁰: ne discende un concetto di

¹⁵⁶ Cass., sez. II, 28 dicembre 2004, n. 49691, in Dir. pen. proc., 2005, con nota di Corvi A., pp. 593 ss.; La Cassazione in merito all'accertamento dei due requisiti, quello organizzatorio e quello causale, si è scostata dalle argomentazioni dei giudici di merito abbracciando una nozione più ampia di partecipazione, al fine di ricomprendere tutte le condotte penalmente rilevanti, stabilendo che la partecipazione all'associazione mafiosa si sostanzia nella volontà dei suoi capi di includere il soggetto che si impegna a contribuire alla vita del sodalizio, mediante una condotta a forma libera, ma in maniera apprezzabile e concreta, sul piano causale, per garantirne l'esistenza e il rafforzamento.

¹⁵⁷ Corvi A., op. cit., p. 602.

¹⁵⁸ Cass., sez. I, 1° settembre 1994, Graci, in Cass. pen., 1994; Cass., Sez. Un., 5 ottobre 1994, Demitry, in Cass. pen., 1995, 842, che definisce, invece, il concorrente eventuale come «colui che non vuole far parte della associazione e che l'associazione non chiama a "far parte"», la cui condotta può risolversi pure in un solo contributo purché «quell'unico contributo serva per consentire alla associazione di mantenersi in vita, anche solo in un determinato settore, onde poter perseguire i propri scopi». Cass., sez. I, 1° settembre 1994, Graci, cit.; analogamente, in dottrina, Spagnolo, L'associazione di tipo mafioso, 1997;

¹⁵⁹ Corvi A., op. cit., p. 603;

¹⁶⁰ Cass., sez. I, 1 settembre 1994, Graci, cit.; analogamente, in dottrina, Spagnolo G., L'associazione di tipo mafioso, 1997, 87, che osserva come «non è sufficiente che il soggetto "prenda parte" all'associazione [...] il dato normativo richiede esplicitamente molto di più: richiede che egli "faccia parte" di essa. Per fare parte di un'associazione è necessario che la stessa, attraverso i suoi organi, accetti il soggetto come membro o comunque gli riconosca di fatto tale qualità».

condotta partecipativa che consiste in un «atto bilaterale individuo-associazione»¹⁶¹ che si inserisce in una dinamica inevitabilmente “relazionale”, in cui la dimensione personale si fonde con quella collettiva¹⁶².

In sostanza, deve tenersi conto del contributo del singolo partecipante, il quale non può risolversi in un dato meramente formale, destinato a essere inteso in termini puramente astratti, ma deve essere concretamente calato all'interno del sodalizio esaminato, rilevando, a tal fine, solo l'incidenza del contributo sull'esistenza e sullo svolgimento dell'attività del sodalizio¹⁶³.

La concezione mista della partecipazione associativa tenta di coniugare la prospettiva “organizzatoria” e quella “causale”, facendo leva sulla rilevanza eziologica riconoscibile anche nella sola affiliazione rituale¹⁶⁴.

Ciò pone un altro tema sulla rilevanza penale dell'adesione rituale al sodalizio in relazione alle organizzazioni di tipo mafioso “aperte” che prescindono da procedure formali di ingresso nella struttura organizzativa e per le quali, secondo la dottrina prevalente¹⁶⁵, l'individuazione della soglia minima di punibilità della condotta associativa non può che richiedere l'effettivo svolgimento di contributi materiali, indicativi dell'affiliazione del soggetto al sodalizio. Mentre, qualora si tratti di associazioni mafiose “chiuse”, che osservano protocolli e rituali di iniziazione, la partecipazione può assumere

¹⁶¹ Visconti C., *Contiguità alla mafia*, cit., 174

¹⁶² Cfr. C. Cass. Sezioni Unite Carnevale, 21 maggio 2003, in CED, sent. n. 224181, per la quale la partecipazione, lungi dal poter essere ricostruita come atto “unilaterale” di adesione all'associazione, è «tanto nel momento iniziale quanto in tutto il suo svolgimento, destinata a combinarsi, con le condotte degli altri associati, in un'unione di forze per imprese che generalmente trascendono le capacità individuali»: si tratterebbe quindi di un reato a concorso necessario perché, per la sua configurazione, è richiesta «sempre e necessariamente la volontà e l'agire di una pluralità di persone».

¹⁶³ C. Cass. penale sez. VI, 24/05/2018, n.38504: nella specie, in una vicenda cautelare, la Corte ha rigettato il ricorso del pubblico ministero avverso la decisione del tribunale del riesame che, con motivazione immune da vizi logici, aveva sottolineato come la partecipazione dell'indagato all'associazione mafiosa non potesse essere desunta da alcun indicatore fattuale tra i quali, esemplificando, i comportamenti tenuti nelle pregresse fasi di “osservazione” e “prova”, l'affiliazione rituale, l'investitura della qualifica di “uomo d'onore”, la commissione di delitti-scopo, oltre a molteplici, e però significativi *facta concludentia*, idonei senza alcun automatismo probatorio a dare la sicura dimostrazione della costante permanenza del vincolo

¹⁶⁴ Cass., sez. VI, 18 giugno 2003, Cottone e altri, in CED Cass., n. 228303, secondo la quale «in tema di associazione per delinquere di tipo mafioso, la prova dell'assunzione della qualifica di uomo d'onore comporta non solo l'accertamento dell'appartenenza dell'interessato alla mafia – nel senso di un suo personale inserimento nella compagine degli appartenenti all'organizzazione criminosa – ma anche la dimostrazione di un suo contributo causale all'integrazione del reato associativo, posto che l'obbligo solennemente assunto di rendersi disponibile per ogni esigenza della cosca ne accresce la potenzialità operativa e la capacità di intimidazione, anche in ragione dell'aumento numerico dei suoi componenti»

¹⁶⁵ Cfr. Maiello V., *op. cit.*, 183.

rilevanza penale anche con il mero conferimento della qualifica di membro, accertabile attraverso la prova del cd. giuramento di mafia¹⁶⁶.

Sicuramente il giuramento suddetto << è una circostanza avente normalmente un rilievo probatorio particolarmente rilevante, proprio in virtù del valore drammaticamente vincolante che esso viene ad assumere all'interno di quei sodalizio¹⁶⁷>>, ma non è detto che a questo necessariamente segue una effettiva e concreta attivazione del soggetto a favore del sodalizio¹⁶⁸.

Indirizzo che ha preso posizione in giurisprudenza¹⁶⁹, orientata nell'affermare la necessità che il contributo del partecipe sia reale e percepibile, non risolvibile nella mera acquisizione di uno *status* personale. Si è, pertanto, affermato che l'accertamento della affiliazione rituale può assumere un valore indiziario rilevante, ma di per sé non decisivo in assenza di una o più condotte che specificano il ruolo del membro all'interno della struttura organizzativa mafiosa.

Sul piano probatorio, più che un mero *status* di appartenenza, bisognerà accertare un ruolo dinamico e funzionale, in esplicazione del quale l'interessato “prende parte”, attivamente, al consorzio associativo, rimanendo a disposizione dell' “ente” per il perseguimento dei comuni fini criminosi¹⁷⁰. Per la dimostrazione di tale circostanza viene escluso qualsiasi meccanismo di automatismo probatorio richiedendosi prove

¹⁶⁶ Cass., sez. II, 16 marzo 2005, Laraspata e altri, in CED Cass, n. 231971, che osserva come «l'accettazione di un ruolo all'interno di un'organizzazione criminale di tipo mafioso, mediante affiliazione o acquisizione di una qualifica specifica, può costituire una prova significativa dell'assunzione concreta di compiti e di svolgimento di attività per le finalità associative, dal momento che impegna ad un'adesione senza riserve, consente l'accesso a notizie molto riservate con l'obbligo assoluto del segreto, implica una costante sottoposizione a regole, la cui violazione è sanzionata in genere con l'eliminazione fisica»; analogamente, tra le altre, Cass., sez. VI, 18 novembre 1996, Brusca, in CED Cass., n. 206319; Cass., sez. V, 20 maggio 1997, Accardo e altri, in CED Cass., n. 207846; Fiandaca, Orientamenti della Cassazione, cit., 43: è una prassi interpretativa che si diffonde a partire dal primo maxiprocesso a Cosa nostra ed è indubbiamente condizionata anche dall'impiego come principale fonte di prova dei collaboratori di giustizia, che nelle loro dichiarazioni, il più delle volte, si limitano a riportare la circostanza dell'avvenuta affiliazione rituale, senza alcuna indicazione ulteriore rispetto alle concrete attività compiute dall'associato a favore dell'organizzazione;

¹⁶⁷ Così Turone G., Il delitto di associazione, cit., 399, nota 40

¹⁶⁸ Fiandaca G., Albergiani F., Struttura della mafia e riflessi penal-processuali, in Foro it., 1989, II, c. 83;

¹⁶⁹ Cass., Sez. un., 12 luglio 2005, Mannino, in CED Cass., n. 231670.

¹⁷⁰ Cfr. C. Cass. Sent. n. 33748 del 12 luglio 2005, dep. il 20 settembre 2005; C. Cass., sez. I, sent. n. 2348 del 27 giugno 1994: delitto di cui all'art. 416 bis c.p. l'elemento soggettivo è rappresentato dal dolo specifico caratterizzato dalla cosciente volontà di partecipare a detta associazione con il fine di realizzarne il particolare programma e con la permanente consapevolezza di ciascun associato di far parte del sodalizio criminoso e di essere disponibile ad adoperare per l'attuazione del comune programma delinquenziale con qualsivoglia condotta idonea alla conservazione ovvero al rafforzamento della struttura associativa.

direttamente rappresentative dell'intraneità del singolo all'associazione, in difetto delle quali la partecipazione alla consorteria andrà desunta, comunque, sulla scorta di indicatori fattuali e indizi gravi precisi e concordanti che, in uno ad i attendibili regole di esperienza attinenti propriamente al fenomeno della criminalità di stampo mafioso, possano far logicamente inferire l'appartenenza nel senso indicato la partecipazione alla consorteria e la certa permanenza del vincolo.¹⁷¹

Ciò non esclude che la volontà di sottoscrivere tale accordo associativo mafioso possa essere desunta anche *da facta concludentia* attraverso un ragionamento logico, induttivo e deduttivo, da cui si possa dedurre che le singole intese dirette alla conclusione dei vari reati costituiscono l'espressione di un programma di delinquenza oggetto dell'associazione stessa¹⁷².

Sicché, in difetto di prove direttamente rappresentative l'intraneità del singolo all'associazione va desunta da indicatori fattuali dai quali, sulla base di attendibili regole di esperienza attinenti propriamente al fenomeno della criminalità di stampo mafioso, possa logicamente inferirsi l'appartenenza nel senso indicato, sempre che si tratti di indizi gravi e precisi, idonei, senza alcun automatismo probatorio, a dare la sicura dimostrazione della costanza del legame.

Pertanto, alla luce di quanto sin qui esaminato, ai fini della "qualifica" di membro del sodalizio mafioso non sarà sufficiente dimostrare la mera adesione al programma delittuoso ma si richiede la prova della c.d. "*affectio societatis*", vale a dire la volontà e la consapevolezza di "sottoscrivere" un vincolo associativo e l'esigenza che il contributo apportato non sia irrilevante anche se esiguo. Dunque, per la punibilità del partecipe devono essere presenti entrambi i requisiti suddetti, poiché la mancanza di una cosciente determinazione partecipativa non comporta il coinvolgimento, mentre l'assenza della 'idoneità di tale contributo colloca il comportamento di questo su un piano penalmente irrilevante¹⁷³.

¹⁷¹ C. Cass. penale sez. I, 07/11/2019, n.11346;

¹⁷² C. Cassazione penale, Sez. I, sentenza n. 4119 del 1 aprile 1988: Ciò che può verificarsi anche per adesioni avvenute in carcere, dove -nella specie- avvennero reclutamenti di adepti con lotte tra bande e affiliati nei luoghi di detenzione), allorquando l'associato si pone in una concreta ed attuale disponibilità;

¹⁷³ Ronco M., L'art. 416-bis nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa, in AA.VV., Il diritto penale della criminalità organizzata, a cura di Romano B. Tinebra G., Milano, 2013, p. 66; :si può condividere l'esempio offerto da Spagnolo che prevede come il vendere le armi ad un'associazione o unirsi ad un'associazione mafiosa nel finanziare un'attività contrabbandiera sono attività che non permettono di

6.2 Il programma associativo

Il programma associativo rientra tra i requisiti strutturali della fattispecie in esame, ed è quello che ha sollevato tra tutti minori problemi interpretativi.

La giurisprudenza assegna al programma dell'associazione mafiosa un ruolo del tutto secondario, sostenendo che l'elemento qualificante sarebbe in prevalenza il metodo mafioso.

Il programma del sodalizio mafioso si desume dalla lettura dell'art 416 *bis* c.p., terzo comma, che indica i vari scopi, tra loro alternativi, che possono essere perseguiti dall'associazione.

L'associazione potrà decidere di perseguire singolarmente o congiuntamente più finalità, questa caratteristica non mancò di sollevare perplessità di ordine costituzionale in relazione al disposto dell'art. 18 Cost.¹⁷⁴.

Infatti, si è a lungo discusso dei possibili contrasti in l'art. 416 *bis* c.p. e l'art.18 Cost., proprio in relazione alle finalità tipizzate nella fattispecie criminosa, talune delle quali sono lecite solo talune altre illecite.¹⁷⁵

Orbene nell'ipotesi in cui risulti che l'associazione abbia perseguito solo scopi astrattamente leciti, la compatibilità tra le norme sopra citate è garantita dal requisito del dolo specifico che ad oggetto lo scopo di avvalersi della forza di intimidazione, tenendo presente questo requisito all'associazione mafiosa rimane sempre connotata da una finalità delittuosa.¹⁷⁶

Il requisito della liceità delle finalità, indicate nel terzo comma, viene compromesso dai mezzi utilizzata per conseguire, pertanto se si afferma la presenza della forza intimidatrice qualsiasi scopo dell'associazione diviene ingiusto.

considerare l'autore come partecipe all'associazione mafiosa, ma il soggetto risponderà dei reati commessi in concorso con gli associati;

¹⁷⁴ Insolera G., Considerazioni sulla nuova legge antimafia, in Pol. Dir., 1982;

¹⁷⁵ Tona G., Reati associativi e di contiguità", in "Trattato di diritto penale", Parte speciale, vol. III, cap. II, Milano, Utet Giuridica, 2008, p. 1090;

¹⁷⁶ Turone G., op. cit., p. 185;

Dunque, accanto un programma di natura criminosa, identico a quello contemplato dall'articolo 416 e, dopo il d.l. n. 306/1992, ad una finalità del tutto specifica (impedire l'ostacolare il libero servizio del voto), l'articolo 416 bis prevede proiezioni intenzionali di persone prive di un necessario rilievo penale.¹⁷⁷

Tra questi ultimi ricordiamo:

- L'acquisizione in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici;
- La realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri;
- Il procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali;

Come si evince, siamo in presenza di una norma a più fattispecie, pertanto la sussistenza di una singola finalità è idonea ad integrare il reato in questione, ma bisogna sottolineare che la concorrenza di più finalità non determina la pluralità di più reati, ma integrerà soltanto la fattispecie del 416 bis c.p.

La finalità di commettere delitti è identica a quella prevista per l'associazione a delinquere semplice, disciplinata dall' art. 416 c.p.

Le altre finalità, se concorrono con la prima valgono ulteriormente a connotare l'associazione di stampo mafioso; esse descrivono infatti il programma delittuoso di conseguire un arricchimento, anche attraverso il reimpiego dei proventi di altri reati, e di acquisire posizione egemoniche nel mercato, nella pubblica amministrazione, la politica e nelle istituzioni, non attraverso le ordinarie dinamiche sociali, economiche o democratiche ma in forza della capacità di anomala pressione di cui si fa portatore il gruppo criminale.¹⁷⁸

L'acquisizione della gestione o del controllo delle attività economiche da parte del sodalizio indica una sua interferenza all'interno del mercato economico, con un'attenzione particolare per il settore pubblico, essa si collega con l'aggravante del sesto comma.

Le attività economiche di cui parla la norma vanno intesi in senso ampio, si possono includere attività imprenditoriali agricole, industriali o commerciali, sia private che pubbliche.

¹⁷⁷ Insolera G., Guerini T., op. cit., p. 89;

¹⁷⁸ Tona G., op. cit., p. 109;

Tale finalità può essere perseguita attraverso la presenza diretta dell'associazione o di alcuni dei suoi associati all'interno di una o più aziende che operano in quel settore, o ancora in modo indiretto attraverso la prassi della interposizione di persone (con l'uso di servizi di prestanome) o ricorrendo a schemi di tipo societario (società costituite clandestinamente).

Da questo fine più generale, è possibile distinguere un fine più specifico per il quale l'associazione può interferire all'interno della pubblica amministrazione, attraverso forme di intimidazione, pressione o qualsiasi atto di corruzione, al fine di acquisire un controllo su concessioni, autorizzazioni, appalti o servizi pubblici; all'interno di tale elenco meramente esemplificativo devono essere ricompresi tutte quelle attività di enti pubblici, il cui controllo da parte del sodalizio ne assicura vantaggi e profitti di vario genere.

Questa finalità rientra tra quelle illecite in quanto i vantaggi e i profitti perseguiti non sono dovuti o vengono acquisiti attraverso modalità o strumenti non ammessi dall'ordinamento giuridico, ciò contrasta con i principi di legalità ed imparzialità propria della pubblica amministrazione. Dalla lettura della norma emerge che, a prescindere dal fine generico o specifico perseguito dall'associazione, verrà integrata la fattispecie ex art. 416 bis c.p., a prescindere dal conseguimento di profitti e del fine di lucro; si colpisce l'associazione che intende acquisire spazi di potere ed attività che potranno aumentare la sua zona di influenza e portarle un certo consenso sociale.

Per quanto riguarda le concessioni, autorizzazioni, gli appalti di servizi pubblici, la loro elencazione è formalmente tassativa in quanto ogni altro atto pubblico privato non compreso tra quelle indicati, potrà essere preso in considerazione nella realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri.

La finalità di realizzare profitti o vantaggi ingiusti costituisce una formula di chiusura particolarmente ampia, tale da ricomprendere vantaggi che, pur non essendo illeciti, appaiono ingiustificati o comunque iniqui¹⁷⁹.

Inoltre, il legislatore, con l'articolo 11 bis d.l. 8/6/1992, n°306, convertito dalla l. 7/8/1992, n°357), ha introdotto tra le finalità tipiche contemplate nell'articolo 416 bis c.p. quella di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto. Le associazioni mafiose fondarono il loro ruolo di orientamento elettorale sull'intimidazione e lo

¹⁷⁹ Turone G, op. cit., 2015, p. 226 ss.;

sfruttamento del loro potere economico-finanziario. Lo scopo di questo intervento normativo fu quello di reprimere le infiltrazioni mafiose all'interno della politica, per eliminare il condizionamento all'interno delle procedure democratiche per la selezione dei rappresentanti istituzionali.

Da parte del legislatore del 1992 fu un intervento meramente simbolico, già i primi commentatori della nuova disposizione avevano evidenziato la superfluità.

Il reato era già configurabile, ritenendo l'associazione mafiosa programmaticamente orientata alla violazione dell'articolo 294 c.p. (attentato contro i diritti politici del cittadino) e della normativa in materia elettorale (art. D.P.R: n. 361/1957)¹⁸⁰.

Scopo del legislatore fu quella di orientare la giurisprudenza, fortemente condizionata da lettura sociologica ed economicistiche del fenomeno mafioso che portarono ad escludere le "connessioni elettorali" tra crimine e partiti politici.¹⁸¹

Si tratta di una conclusione ancor più condivisibile a seguito della modifica dell'articolo 416 ter c.p.¹⁸²

6.3 Forza intimidatoria

Come riportato nel paragrafo che precede, la forza intimidatoria del vincolo associativo rappresenta un elemento cardine della fattispecie in esame, in cui si sostanzia il c.d. "metodo mafioso".

Il ricorso alla forza intimidatoria costituisce senza dubbio uno dei connotati tipici del comportamento mafioso, tradizionalmente posto in evidenza dall'indagine storica e sociologica.¹⁸³

¹⁸⁰ Spagnolo G., L'associazione., op. cit., p. 77 ss.;

¹⁸¹ De Francesco G., Gli artt. 416, op. cit., p. 58 ss.;

¹⁸² Insolera G., Guerini T., op. cit., p. 91;

¹⁸³ Alongi G., La mafia nei suoi fattori e nelle sue manifestazioni: studio sulle classi pericolose della Sicilia. Torino: Bocca, 1896., 112 << la mafia è (...) prepotenza, è la solidarietà (...) che unisce quegli individui (...) che amano trarre sussistenza non dal loro lavoro, ma dalla violenza, dall'inganno e dell'intimidazione>>;

Caruso denota la “forza” come “un profilo di arbitrarietà nell’esercizio del potere” mafioso, mentre definisce “l’intimidazione” come “l’aura di paura ingenerata tra un novero indeterminato di soggetti e rinveniente dall’incombenza di un potere arbitrario”¹⁸⁴

In particolare, alla forza di intimidazione viene generalmente conferita una duplice valenza, in quanto essa costituisce non solo lo strumento attraverso cui il sodalizio sprigiona la propria capacità criminale nel contesto sociale, bensì anche un elemento costitutivo della fattispecie delittuosa¹⁸⁵; essa, infatti, denota l’intrinseca idoneità del gruppo a ingenerare paura nei terzi in ragione del già sperimentato esercizio della coazione fisica e morale¹⁸⁶.

L’associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte “si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo...” ai sensi del terzo comma, art. 416 bis c.p., la formula normativa si completa, peraltro, collegando la forza criminale che il sodalizio ha raggiunto grazie a una strategia basata su condotte di violenza e minaccia, al conseguente stato di soggezione e di coatta disponibilità a collaborare con gli organi inquirenti del contesto sociale.¹⁸⁷

Come già anticipato, dal punto di vista della tecnica di tipizzazione legislativa, la formula “si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo” non si è però rivelata del tutto felice e ha, di conseguenza, sollevato dubbi interpretativi¹⁸⁸.

Con lo scopo di risolvere il nodo più problematico della fattispecie in esame, sono stati elaborati due differenti indirizzi interpretativi.

Secondo un primo indirizzo, l’elemento essenziale della forza di intimidazione “denota la intrinseca idoneità dell’aggregazione mafiosa di incutere timore nei terzi in ragione del già sperimentato esercizio della prevaricazione e della coazione fisica e morale”¹⁸⁹

¹⁸⁴ Caruso G., *Struttura e portata dell’associazione di tipo mafioso*, pag.61-62, in *Le associazioni di tipo mafioso*, Bartolomeo Romano (a cura di). Torino: Giappichelli, 2015; Spagnolo G., *L’associazione di tipo mafioso*, IV ed. Padova: Cedam, 1993, p. 27;

¹⁸⁵ Caruso G., *op. cit.*, p. 27;

¹⁸⁶ Spagnolo G., *L’associazione di tipo mafioso*, Cedam, V ed. Padova, 1997;

¹⁸⁷ Insolera G., Guerini T., *Diritto penale e criminalità organizzata*, Giappichelli Editore, Pisa, 2019 ;

¹⁸⁸ Fiandaca G., Musco E., *Diritto penale parte speciale*, p.494, Zanichelli editore, Torino, 2017;

¹⁸⁹ Caruso G., *Struttura e portata applicativa dell’associazione di tipo mafioso*, *cit.*, p. 61; Fiandaca G., *Commento all’art. 1 L.13/9/1982 n. 646*, in *Leg. Pen.*,1983;

Da un'attenta lettura si evince che la norma non richiede a ciascun membro del sodalizio di porre in essere costantemente atti di violenza fisica o morale, ben potendo il singolo esponente mafioso "limitarsi a "tesaurizzare", nel contesto sociale di riferimento, gli effetti di comportamenti prevaricatori, pregressi o coevi, di altri associati"¹⁹⁰

Questo primo orientamento ritiene che la forza intimidatrice sia un requisito strumentale all'art. 416 bis c.p., in quanto non viene espressamente richiesto all'associato di ricorrere materialmente a tale forza attraverso atti di minaccia o violenza.

L'associato sfrutterà la c.d. "fama criminale", di cui l'associazione di appartenenza si è dotata nel tempo, affermando così il proprio potere: i terzi, quindi, assumeranno una condizione di assoggettamento e asseconderanno l'associato a prescindere dagli atti di intimidazione da lui eventualmente posti in essere.

Dunque, secondo questo primo indirizzo, la forza di intimidazione non rappresenta una modalità di realizzazione della condotta dei singoli associati, ma uno strumento attraverso il quale l'associazione esternerà tale forza e la propria predisposizione ad usarla.

A questo primo orientamento, se ne contrappone un secondo, il quale, in base alla letterale interpretazione dell'art 416 bis, terzo comma, c.p., ove si utilizza il verbo indicativo "si avvalgono", ritiene necessario dimostrare la reale efficienza degli atti intimidatori quale requisito costitutivo della fattispecie in esame. Questo orientamento appunto sostiene che la forza intimidatrice deve concretizzarsi attraverso atti di violenza o minaccia da parte degli associati, ovvero, secondo altri, in mancanza di atti diretti ad intimidire, deve essersi affermato un clima di diffusa intimidazione derivante dal consolidato utilizzo di violenza dell'associazione stessa, clima che deve essere percepito all'esterno e del quale si avvantaggino gli associati per perseguire i fini mafiosi.

Con ogni probabilità, l'interpretazione più corrispondente alla volontà del legislatore è quella che esclude la necessità che gli associati compiano concreti atti intimidatori: piuttosto, la forza intimidatrice deve derivare dalla stessa "fama criminale" che l'associazione si è conquistata con precedenti atti di violenza e sopraffazione, e dalla seguente e conseguente possibilità (ben nota alla potenziali vittime) che gli associati continuino in futuro a ricorrere alla violenza al fine di conseguire i loro obiettivi.¹⁹¹ In

¹⁹⁰ Caruso G., op. cit., p. 61;

¹⁹¹ Fiandaca G, Musco E., op. cit., p. 494;

un'analoga prospettiva ermeneutica, in giurisprudenza si è affermato che “lo stato di intimidazione di cui si avvale deve consistere non necessariamente nell'attuazione, e puntualmente comprovata, gli atti di minaccia ma in un alone diffuso, penetrante, avvertibile di presenza intimidatoria e sopraffattrice che sia anche frutto di uno stile di vita consolidatosi nel tempo”.¹⁹²

Di conseguenza la forza intimidatrice può essere definita come la capacità di una persona, sia essa fisica che giuridica, di incutere timore in base all'opinione diffusa della sua forza e della sua predisposizione ad usarla; in altre parole, viene delineata come la quantità di paura che si è in grado di suscitare nei confronti di terzi tale da temere di subire atti coercitivi da parte dell'associazione.

Può affermarsi che i compilatori dell'art. 416 *bis*, incentrandosi sull'elemento della forza di intimidazione, abbiano voluto riferirsi non solo alla concreta attuazione di specifici atti di violenza o minaccia diretti a produrre assoggettamento e omertà nel contesto sociale di riferimento e, di conseguenza, a consolidare il proprio status criminale, ma anche alla capacità, tipica in particolare delle consorterie mafiose “storiche”, di incutere timore a prescindere dalle singole condotte violente ed a ingenerare nell'ambiente circostante quella generale percezione della loro temibile efficienza nell'esercizio della coercizione fisica¹⁹³; sotto tale prospettiva si spiega l'uso da parte delle consorterie in questione, la cui presenza nel territorio è sempre stata storicamente visibile, di un'intimidazione mafiosa allusiva, indiretta ed tacita, non consistente in effettivi atti di violenza o minaccia.

6.4. La condizione di assoggettamento

Tra gli elementi che compongono la fattispecie in esame, il legislatore fa riferimento alla c.d. condizione di assoggettamento, che insieme al requisito dell'omertà,

¹⁹² Giud. Istr. Trib. Siracusa, ir. 30 aprile 1985;

¹⁹³ Spagnolo G., Ai confini tra associazione a delinquere e associazione di tipo mafioso, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1989, p. 1731;

rappresentano le dirette conseguenze del manifestarsi della forza di intimidazione propria del vincolo associativo.

La condizione di assoggettamento ed omertà sono due elementi normativi interconnessi tra loro e difficilmente scindibili l'uno dall'altro, dato che il primo costituisce premessa necessaria del secondo, per tale motivo vengono definite «facce della stessa medaglia»¹⁹⁴

Lo sfruttamento della forza intimidatrice deve provocare una condizione di assoggettamento e omertà, che si differenziano per il riferimento specifico dell'assoggettamento allo stato di sottomissione o succubanza psicologica che si manifesta nelle potenziali vittime dell'intimidazione; mentre l'omertà si esprime in forma di rifiuto generalizzato a collaborare con la giustizia, manifestato di solito con favoreggiamenti, testimonianze false e reticenti ecc.¹⁹⁵. Tali elementi, pertanto, danno vita a parametri costitutivi del reato di cui all'art. 416 bis c.p., il quale dispone che “ l'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo “e” della condizione di assoggettamento e di omertà “che ne deriva” per commettere delitti, ecc.”.

Dalla lettura di tale comma emerge che, per raggiungere gli scopi che il sodalizio si è prefigurato, il comportamento tipico dei gruppi mafiosi consiste nell'avvalersi della forza di intimidazione del vincolo associativo, nonché delle condizioni di assoggettamento e di omertà che da questo ne derivano. Dunque, tali elementi, a differenza della forza intimidatrice, non rappresentano un quid pluris rispetto alla capacità intimidatoria, ma si pongono in stretta relazione di causalità con quest'ultima come univocamente, del resto, evidenzia la locuzione impiegata dal legislatore “che ne deriva”¹⁹⁶.

Invero, anche dall'utilizzo della congiunzione “e”, si desume la necessità di dover riscontrare tali ulteriori requisiti quali conseguenze dirette della forza di intimidazione del vincolo associativo, collegati ad essa in un rapporto di causa ad effetto.

La condizione di assoggettamento può essere definita come la situazione di sudditanza psicologica, di costrizione <<in capo ai soggetti estranei all'organismo criminale, i quali,

¹⁹⁴ Dolcini E., Marinucci G., Codice penale commentato, tomo II, Milano, Commentari Ipsosa, 2013;

¹⁹⁵ Fiandaca G., Musco E., op. cit., p.495;

¹⁹⁶ Spagnolo G., L'associazione, op. cit., pag. 51; secondo cui dalla congiuntiva “e” che compare nel testo normativo, interpretata in maniera aderente al tenore letterale, starebbe a significare che, ai fini dell'integrazione del reato, necessariamente occorre la riscontrata presenza sia dell'assoggettamento come dell'omertà;

deprivati della loro piena libertà di decisione, possono essere indotti, per paura, ad assumere comportamenti conformi alle volontà e alle finalità dell'associazione¹⁹⁷, a sua volta dalla condizione di assoggettamento deriva un'indisponibilità da parte delle vittime a prestare qualsiasi collaborazione a favore degli organi della giustizia.

Affinché si possa parlare di associazione a delinquere di stampo mafioso sarà necessario dunque accertare la compresenza della vis intimidatrice, da un lato, e della condizione di assoggettamento e di omertà dall'altro. Pertanto, laddove non si riesca a dimostrare il nesso tra questi elementi, “ l'eventuale generalizzata condizione di soggezione sociale e di omertà, pur significativa di un grave malessere sociale, non sarebbe idonea ad integrare la tipicità criminosa”¹⁹⁸.

A dispetto di chi ritiene entrambi i requisiti in esame dei semplici corollari dell'intimidazione¹⁹⁹, essi non solo costituiscono i risvolti naturali e consequenziali della forza intimidatrice, secondo un'interpretazione rigorosa del dato normativo, ma svolgono anche una funzione tipizzante²⁰⁰: infatti un'associazione può definirsi mafiosa ogniqualvolta il timore da essa ingenerato sia idoneo a produrre uno stato di sottomissione nei confronti dei soggetti che entrano in contatto con la stessa²⁰¹.

L'assoggettamento lega l'individuo all'associazione inducendolo a servirla quale partecipe ovvero, allo stesso tempo, costringendolo ad esserne complice e vittima²⁰²; al contrario, nel caso in cui venga rilevata una generalizzata condizione di soggezione sociale, essa non varrebbe ad integrare il delitto in esame ogni qualvolta in cui non sia causalmente riferibile al metodo di prevaricazione proprio dell'associazione²⁰³.

Tale lettura è stata ampiamente condivisa dalla giurisprudenza, che concepisce fin dagli inizi il requisito dell'assoggettamento come “stato di soggezione, derivante dalla convinzione di essere esposti ad un concreto ed ineludibile pericolo di fronte alla forza

¹⁹⁷ Caruso G., op. cit., p. 66;

¹⁹⁸ Caruso G., op. cit., p. 66;

¹⁹⁹ Fiandaca G., Commento all'art. 1 della legge 646/1982, in Leg. Pen., 1983, 235;

²⁰⁰ De Francesco G., Associazione a delinquere e associazione di tipo mafioso, Utet giuridica, Torino 1987, p. 320;

²⁰¹ Turone G., Il delitto di associazione mafiosa, Giuffrè editore, Milano, 2008; De Francesco G., Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso, op. cit., p. 312; Cantone R., Associazione di tipo mafioso, Digesto penale, 2011, Torino, 30; Ingroia A., L'associazione di tipo mafioso, Milano, 1993, p.72;

²⁰² Spagnolo G., op. cit., p. 54; Cantone R., op. cit., p. 35;

²⁰³ Fiandaca G., Commento all'art. 1 della legge 646/1982, cit., 240; Ingroia A., op. cit., 72;

dell'associazione”²⁰⁴, ponendo l'accento sulla fama criminale e sulla consapevolezza esterna della pericolosità del sodalizio²⁰⁵.

L'assoggettamento e l'omertà devono avere una «valenza esterna»²⁰⁶, ovvero devono essere ricercati all'esterno del sodalizio mafioso e non all'interno.

Secondo un'interpretazione che va diffondendosi nella prassi applicativa, l'assoggettamento avrebbe una valenza non solo esterna (rivolta cioè ai soggetti estranei all'associazione mafiosa), ma anche “interna” che si manifesterebbe sotto forma di timore e sottomissione di ciascun associato mafioso nei confronti dei capi dell'associazione²⁰⁷.

Secondo Turone <<[...] la condizione di assoggettamento e di omertà derivante da quella carica intimidatoria, non si manifestano esclusivamente all'esterno dell'associazione, ma possono anche manifestarsi al suo interno>>²⁰⁸; infatti il termine “assoggettamento” non farebbe esclusivo riferimento ad una condizione di succubanza prodotta nell'ambiente circostante, ma sarebbe riconducibile anche alla struttura gerarchica e alla condizione di vassallaggio interna all'associazione, dal momento che la carica intimidatoria autonoma della stessa potrebbe suscitare timore verso gli affiliati in considerazione della ferocia con cui vengono puniti tradimento ed insubordinazione²⁰⁹.

Lo stesso autore afferma però che il legislatore all'interno dell'art. 416 bis c.p. non richiede espressamente la condizione di assoggettamento ed omertà all'interno della consorterìa mafiosa, da ciò si desume che il legislatore si riferisca esclusivamente ad una condizione di soggezione degli esterni all'associazione.

²⁰⁴ Cass. Pen., 6 giugno 1999; avente ad oggetto la strage di Porto Empedocle del settembre 1986, che portò alla luce un sanguinoso conflitto tra i gruppi contrapposti;

²⁰⁵ Cass. Pen., 19 marzo 1992, D'Alessandro; Cass. Pen., 11 febbraio 1994, con commento di De Tommasi, secondo cui il sodalizio deve essere tale da ingenerare nell'ambiente sociale un effettivo stato di soggezione intenso e non occasionale; Cass. Pen., 14 dicembre 1990, con commento di Andraous, ove viene fatto riferimento ad un “diffuso assoggettamento nell'ambiente sociale che scaturisce dalla consapevolezza dell'esistenza stessa dell'associazione”; Cass. Pen., Sez. VI, 11 gennaio 2000, con commento di Ferone, in cui viene menzionata una “capacità di sopraffazione” quale effetto diretto del fatto che “l'associazione abbia in concreto conseguito nell'ambiente circostante nel quale essa opera un'effettiva capacità di intimidazione”;

²⁰⁶ E. Dolcini – G. Marinucci, Codice penale commentato, op. cit., p. 4259;

²⁰⁷ Turone G., Le associazioni di tipo mafioso, Giuffrè editore, 1984, p. 86 ss.; Giud. Istr. Trib. Salerno 8 agosto 1984, in Dif. Pen.;

²⁰⁸ Turone G., Il delitto di associazione mafiosa, op. cit., p.173 – 174;

²⁰⁹ Turone G., Il delitto di associazione mafiosa, op. cit., p.162;

Un simile assunto rischia di fraintendere la realtà del fenomeno: a ben vedere, il cemento che lega tra loro gli associati, più che dal timore e dalla soggezione, è costituito dalla comune adesione ad uno specifico subcultura e agli scopi associativi²¹⁰ e in più una tale interpretazione della disposizione contrasterebbe con il principio di offensività²¹¹ in quanto la pericolosità della compagine mafiosa deriva dalla proiezione esterna della stessa, a nulla rilevando le dinamiche e i rapporti interni agli affiliati²¹².

6.5. Il requisito di omertà

Come affermato nel paragrafo precedente la condizione di omertà rappresenta un elemento tipico della fattispecie associativa in esame correlata, in rapporto di causa ad effetto, alla forza di intimidazione del vincolo mafioso alla stessa stregua della condizione di assoggettamento, di cui costituisce inoltre la naturale conseguenza.

La condizione di omertà fu uno dei requisiti strutturali che diede maggiori problemi interpretativi alla giurisprudenza sviluppatasi all'entrata in vigore della legge 646/1982, in quanto non riuscì a cogliere la corretta definizione interpretativa da dare al requisito in esame, per due ordini di motivi: sia perché è ancorata ad elaborazioni sociologiche estrapolate dall'osservazione empirica dei fenomeni di "mafie storiche", sia perché, come in precedenza evidenziato, è difficilmente scindibile dalla condizione di assoggettamento; possiamo affermare che l'omertà si manifesta come un particolare atteggiamento, che viene assunto dal soggetto passivo di un assoggettamento di tipo mafioso.²¹³

²¹⁰ Trib. Roma 25 Febbraio 1983, in *Difesa Penale*, 1984,96 con nota di Dian;

²¹¹ Fornasari G., *Offensività: beni e tecniche di tutela*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2018, pag. 852; principio implicitamente contenuto nell'art. 25, comma 2 Cost. e che consiste nell'affermazione della legittimità di punire solo fatti che violino beni di rilevanza costituzionale; rilevante è una pronuncia della Corte Costituzionale, n. 265/2005, in cui la stessa statuisce che "il principio di offensività opera su due piani, rispettivamente della previsione normativa, sotto forma di precetto rivolto al Legislatore di prevedere fattispecie che esprimano in astratto un contenuto lesivo, o comunque la messa in pericolo, di un bene o di un interesse oggetto della tutela penale, e dell'applicazione giurisprudenziale, quale criterio interpretativo-applicativo affidato al giudice, tenuto ad accertare che il fatto abbia effettivamente leso o messo in pericolo il bene o l'interesse tutelato"

²¹² Ingroia A., *op. cit.*, p. 75;

²¹³ De Liguori L., *Art. 416-bis c.p.: brevi note in margine al dettato normativo*, in *Cass. pen.*, 1986, p. 1524;

Nei tempi passati, al termine era stato attribuito un significato con connotazione positiva: omertà era il codice sociale di comportamento osservato dai veri uomini, che credevano nella legge della propria coscienza, era il silenzio e la mancanza di collaborazione nei confronti di uno Stato oppressore ed ingiusto, cui si negava la legittimazione ad amministrare la giustizia²¹⁴, tale termine veniva ricondotto ad “omineità”, cioè alla qualità di esser “omu”, pertanto significava uomo virile, serio, forte.

Il legislatore del 1982, al contrario, attribuì all’espressione omertà un significato prettamente negativo, termine che fa riferimento ad un atteggiamento volutamente silenzioso, tipico di chi afferma di non essere a conoscenza dei fatti o di chi finge di non aver visto o sentito nulla, o ancora l’atteggiamento di chi non segnala alle autorità competenti di essere a conoscenza della commissione di reati più o meno gravi o infrazioni non indicando, ad esempio, coloro i quali sono responsabili.

In riferimento all’indagine storico-sociologica condotta in materia, e partendo dalla situazione tipo delle mafie storiche, si può affermare che con il termine omertà si indica l’incondizionato e tendenzialmente rifiuto assoluto di collaborare con gli organi di giustizia non solo per il timore di rappresaglie, ma anche per la tendenza a negare legittimazione a qualsiasi interferenza dello Stato, e dei pubblici poteri in generale, nella sfera dei singoli e quindi negli affari del gruppo.

Pertanto, il legislatore ha voluto indicare l’atteggiamento di disimpegno o mancata volontà di collaborare con le forze dello Stato o per semplice solidarietà sociale o per la paura delle conseguenze che deriverebbero per opera del sodalizio mafioso.

E’ stato anche detto che l’omertà altro non è se non un’opposizione passiva alle istituzioni democratiche, tendente quanto meno a trasformare queste ultime in un innocuo involucro formale, la quale si diffonde nel tessuto sociale nella misura in cui il dominio mafioso ne impone l’assimilazione con il ricorso al terrore e all’intimidazione e con una capillare opera di educazione alla diffidenza verso le pubbliche istituzioni²¹⁵

Tuttavia, tralasciando l’analisi storico-sociologica, da un punto di vista giuridico, va detto che l’omertà va intesa in termini assai più limitati. Ed essa appare sufficientemente obiettivizzabile, quanto meno in via di prima approssimazione, quando venga definita

²¹⁴ Allegria A., Il metodo mafioso: la forza di intimidazione del vincolo associativo e la condizione di assoggettamento ed omertà, Diritto.it, 2011;

²¹⁵ Dalla Chiesa N., Il potere mafioso, Mazzotta, Milano, 1976;

come un rifiuto sufficientemente generalizzato a collaborare con organi dello Stato aventi funzioni inquirenti e giudicanti e derivante dalla paura che si nutre nei confronti del sodalizio criminoso operante, dal quale si sia subita una prevaricazione, ovvero del quale si conoscano aspetti penalmente rilevanti, ovvero sul quale si sia chiamati a riferire ciò che si sa.²¹⁶

Affinché, si possa parlare di comportamento omertoso però è necessario che il rifiuto a collaborare con le forze statali non sia occasionale od episodico, altrimenti si finirebbe per definire omertoso ogni comportamento restio, e che tale comportamento non sia dovuto ad un interesse strettamente personale,

altrimenti sarebbe omertoso il comportamento di chiunque cercasse di tenere nascosto un accaduto per ragioni che gli sono proprie.

Turone affermo che: “Il rifiuto a collaborare deve essere sufficientemente diffuso, anche se non generale, che tale atteggiamento sia dovuto alla paura non tanto di danni all’integrità della propria persona, ma anche solo alla paura della attuazione di minacce che comunque possono realizzare danni rilevanti; che sussista la diffusa convinzione che la collaborazione con l’autorità giudiziaria denunciando il singolo che compie attività intimidatoria - non impedirà che si abbiano ritorsioni dannose per la ramificazione dell’associazione, la sua efficienza, la sussistenza di altri soggetti non identificabili e forniti di un potere sufficiente per danneggiare chi ha osato contrapporsi...”²¹⁷

Non è casuale che, in giurisprudenza, la definizione più puntuale del “concetto normativo” di omertà sia stata data non già nell’ambito di procedimenti di “mafia storica”, bensì nell’ambito di un procedimento relativo ad un’associazione per delinquere di tipo comune di cui era in discussione la possibile avvenuta trasformazione in sodalizio di tipo mafioso²¹⁸.

È il caso della sentenza Teardo del 1989, in quella sede il concetto normativo di omertà fu delineato nei seguenti termini: “Perché sussista omertà è sufficiente che il rifiuto a collaborare con gli organi dello Stato sia sufficientemente diffuso, anche se non generale; che tale atteggiamento sia dovuto alla paura non tanto di danni all’integrità della propria persona, ma anche solo alla attuazione di minacce che comunque possono realizzare danni

²¹⁶ Turone G., op. cit., p. 153;

²¹⁷ Cass., Sez.VI, 10 giugno 1989, in Giustizia penale. 1990, II, citata da Turone, 1995, p. 137 ss.;

²¹⁸ Turone G., op. cit., p. 154;

rilevanti; che sussista la diffusa convinzione che la collaborazione con l'autorità giudiziaria – denunciando il singolo che compie l'attività intimidatoria – non impedirà che abbiano ritorsioni dannose per la ramificazione dell'associazione, la sua efficienza, la sussistenza di altri soggetti non identificabili e forniti di un potere sufficiente per danneggiare chi ha osato contrapporsi. Tra le possibili ritorsioni, che portano ad un assoggettamento ed alla necessità dell'omertà vi è anche quella che possa mettere a rischio la pratica possibilità di continuare a lavorare e viva la prospettiva allarmante di dover chiudere la propria impresa perché altri partecipanti all'associazione o da essa influenzati hanno la concreta possibilità di escludere dagli appalti colui che si è ribellato alle pretese. A tale ultimo fine non è necessario che le conseguenze minacciate si verifichino, ma è sufficiente che esse ingenerino il ragionevole timore che induca al silenzio e all'omertà".²¹⁹A proposito della "mafia semi-storica" o di "recente formazione", come la sacra corona unita, la giurisprudenza ha ritenuto necessario e sufficiente "che si siano verificati episodi di reticenza, di favoreggiamento e di non collaborazione con gli organi dello Stato" ricollegabili "alla forza intimidatrice del sodalizio"²²⁰.In conclusione, si può affermare che per la configurabilità del reato non è necessaria la presenza di un'omertà, per così dire permanente, ma sarà sufficiente che la carica di intimidazione propria del sodalizio mafioso sia capace di ingenerare specifiche condizioni di omertà.

7. Sistema sanzionatorio previsto dal 416 bis e 416 bis 1 c.p.

Con l'accertamento della responsabilità ai sensi dell'art. 416 bis c.p., successivamente al passaggio in giudicato della sentenza di condanna ovvero ex art. 444 c.p.p., il co. 1 dispone l'applicazione della pena detentiva della reclusione per un periodo che oscilla tra i 10 e i 15 anni. Tale comma priva della libertà personale coloro i quali forniscono in

²¹⁹ C. Cass., Sez. VI, 10 giugno 1989, Teardo, op. cit., in *Giust. Pen.* 1990, II, c.55, CED-181948; conf.: Cass., Sez VI, 11 gennaio 2000, dep. 10 febbraio 2000, Ferone, CED- 216634;

²²⁰ C. Cass. 11 febbraio 1994, citata da Turone, G. 1995, p.141;

maniera costante il proprio contributo essendo inseriti in maniera stabile all'interno della struttura associativa mafiosa.

Il co. 2, invece, prevede un aumento di pena, dai dodici ai diciotto anni, per coloro i quali svolgono una funzione di promozione, direzione o organizzazione del sodalizio. Per promotore si intende colui che ha stimolato per primo la nascita dell'associazione mafiosa; per costituutore è colui che, insieme al promotore, determina la nascita del sodalizio e per organizzatore si fa riferimento a colui che ne regola l'attività.

La fattispecie in esame, prevede ai commi 4-6 diverse circostanze aggravanti, coesistenti alle finalità mafiose.

Procedendo con ordine: quando l'associazione è <<armata>>, il co. 4, determina un diverso e indipendente trattamento sanzionatorio in relazione alla condotta di partecipazione, prevista dal co. 1, ed avuto riguardo alle condotte di promozione, direzione ed organizzazione, disciplinata dal co. 2. Rispettivamente nei casi previsti dal co. 1, la pena della reclusione è da dodici a venti anni, mentre è da quindici a ventisei anni nei casi disciplinati dal secondo comma.

In particolare, secondo la definizione contenuta nel co. 5, l'associazione mafiosa può considerarsi armata «quando i partecipanti hanno la disponibilità, per il conseguimento delle finalità dell'associazione, di armi o materie esplosive anche se occultate o tenute in luogo di deposito». Si tratta in maniera evidente di una circostanza di natura oggettiva, imputabile quindi a tutti i membri dell'associazione mafiosa, sempre che ne siano a conoscenza ovvero che l'abbiano ignorata per colpa o per errore dovuto a colpa.

Un'ulteriore circostanza aggravante è prevista ai sensi del 6 co., che disciplina un aumento delle pene disciplinate nei commi precedentemente menzionati da un terzo alla metà «se le attività economiche di cui agli associati intendono assumere o mantenere il controllo sono finanziate in tutto o in parte con il prezzo, il prodotto o il profitto di delitti». La *ratio* di tale circostanza è rinvenuta nella giustificazione della ritenuta "progressione criminosa" del sodalizio conseguita rispetto al reato base ed anche, nella più incisiva e articolata offesa agli interessi protetti dalla norma. L'accertamento di fatto che le attività economiche, di cui l'associazione intenda assumere la gestione e il controllo, sono effettivamente finanziate attraverso i proventi di illecita derivazione comporta che

l'associazione medesima, anziché perseguire semplicemente i suoi fini tipici, abbia effettivamente conseguito gli scopi che precedentemente si era prefissata.

L'elevato trattamento sanzionatorio, previsto dal co. 6, sulle pene già rigorose fissate nei commi precedenti, è comprovato dall'avvenuta commissione di più delitti - scopo, da cui derivano le risorse economiche oggetto reimpiego nei settori di interesse. Viene espressamente richiesto l'investimento di proventi che rappresentano il prezzo, prodotto o profitto di pregresse attività illecite.

Precisamente, il dettato normativo in esame si riferisce, in maniera esclusiva, alle attività di impiego delle risorse finanziarie di illecita derivazione; dunque, l'effettivo presupposto per l'applicazione della circostanza aggravante sopra citata sono le condotte di <<impiego in attività economiche o finanziarie>> di <<denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto>>, rientranti nelle disposizione previste all'art. 648 *ter* c.p. Dunque, non costituisce presupposto fattuale della circostanza de qua le diverse tipologie di condotta specificamente orientate a celare la provenienza illecita delle risorse, descritte dall'art. 648 *bis* c.p. Perciò, non sarà possibile ricondurre al concetto normativo di finanziamento, da cui discende la configurabilità della circostanza aggravante, le attività di sostituzione e trasferimento ovvero le «altre operazioni» destinate a ostacolare l'individuazione dell'origine illecita del denaro, dei beni o delle altre utilità.

In giurisprudenza²²¹, si è affermata l'operatività della clausola di esclusione, prevista dall'art. 648 *ter* c.p., quando le risorse illecite sono il diretto risultato del delitto di cui art. 416 *bis* c.p. e l'autore delle condotte di reimpiego è allo stesso tempo membro dell'associazione. Il delitto di associazione di tipo mafioso è di per sé idoneo a produrre ricchezze attraverso attività illecite, a prescindere dalla realizzazione di delitti scopo, nei quali rientra quello di trarre vantaggi o profitti da attività lecite per mezzo del metodo mafioso. Le Sezioni Unite della Cassazione, nella motivazione affermano che i sodalizi mafiosi «cercano il loro arricchimento non solo mediante la commissione di azioni criminose, ma anche in altri modi, quali il reimpiego in attività economico-produttive dei proventi derivanti dalla pregressa perpetrazione di reati».

Di conseguenza, è da escludere la configurabilità del concorso tra l'art. 416 *bis* c.p. e quello dei delitti di cui agli artt. 648 *bis* o 648 *ter* c.p. quando la contestazione di

²²¹ C. Cass., S.U., sent. 27 febbraio 2014, n° 25191;

riciclaggio o reimpiego riguardi denaro, beni o utilità generato proprio dal delitto di associazione mafiosa. In conclusione, la circostanza aggravante prevista dall'art. 416 *bis*, co. 6, c.p. è configurabile nei confronti dell'associato, autore del delitto, che ha generato i proventi oggetto del successivo reimpiego da parte sua.

Riguardo l'applicazione delle pene detentive, l'art. 416 *bis* 1 c.p. disciplina le circostanze aggravanti e attenuanti per reati connessi ad attività mafiose. Si tratta di una fattispecie configurabile anche a carico di chi non faccia stabilmente parte di un sodalizio, ma che nella commissione del fatto addebitatogli, ponga in essere un comportamento intimidatorio tale da richiamare alla mente ed alla sensibilità dell'autorità giudiziaria quello comunemente ritenuto proprio di chi appartenga all'organizzazione mafiosa anzidetta.

La norma al co. 1, indica, quale circostanza aggravante, l'aumento della pena base prevista dall'art. 416 *bis* c.p. da un terzo alla metà <<per i delitti punibili con pena diversa dall'ergastolo commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-*bis* ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo>>.

Si tratta di una fattispecie avente natura oggettiva, in quanto riguarda le modalità della condotta e non le caratteristiche personali del soggetto agente²²². Quindi, può manifestarsi anche attraverso un comportamento evocativo della forza intimidatoria dell'associazione mafiosa in forma larvata o implicita²²³, ma la condotta deve concretizzarsi in un comportamento oggettivamente idoneo ad esercitare una particolare coartazione psicologica sui destinatari.

Inoltre, l'aggravante di cui al co. 1 non richiede la dimostrazione, o anche solo la contestazione, dell'esistenza di un'associazione mafiosa giacché sarà sufficiente, ai fini integrativi, che la condotta evochi la forza dell'agire mafioso, poiché l'aver ingenerato nella vittima la consapevolezza che l'agente appartenga ad un sodalizio, o comunque agisca su suo mandato, comporta il determinarsi di uno stato di soggezione della vittima stessa, che agevola la sua soccombenza di fronte alla forza della prevaricazione, così facilitando l'esecuzione del reato e rendendone poi difficoltosa la repressione²²⁴.

²²² C. Cass., Sez. IV pen., 15 luglio 2017, n° 29816;

²²³ C. Cass., Sez. V pen., 3 marzo 2015, n° 21562;

²²⁴ C. Cass., Sez. IV pen., 13 giugno 2017, n° 41772;

La norma altresì prevede al co. 2 una circostanza attenuante specifica nei confronti di chi, pur avendo integrato le condotte indicate al co. 1, successivamente dissociato, si adopera per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori anche attraverso un concreto aiuto all'autorità di polizia o all'autorità giudiziaria nell'acquisizione di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati.

Oltre alla pena della reclusione l'art. 416 *bis*, co. 7²²⁵, dispone l'obbligo, nei confronti dei condannati per la fattispecie *de qua*, la confisca a favore dello Stato <<delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto, il profitto o che ne costituiscono l'impiego>>, al fine di colpire il riciclaggio dei proventi illeciti in attività formalmente legali²²⁶. L'art. 416 *bis* rappresenta una delle forme di confisca speciale, che rimanda alla disciplinata generale di confisca obbligatoria prevista all'art. 240 c.p.²²⁷, venendo meno la tradizionale distinzione con l'ipotesi di confisca facoltativa²²⁸.

L'obbligatorietà dell'ablazione degli elementi indicati al co. 7 rappresentano una delle novità apportate dall'art. 416 *bis* rispetto all'art. 240 c.p. La dottrina²²⁹ unanimemente evidenzia come tale novità, avente ad oggetto beni non intrinsecamente criminosi, ne

²²⁵ Tale comma prevedeva un'ulteriore previsione poi abrogata dall'art. 36, l. 19 marzo 1990, n. 55, la quale prevedeva che: "Decadono inoltre di diritto le licenze di polizia, di commercio, di commissionario astatore presso i mercati annonari all'ingrosso, le concessioni di acque pubbliche e i diritti ad esse inerenti nonché le iscrizioni agli albi di appaltatori di opere o di forniture pubbliche di cui il condannato fosse titolare".

²²⁶ Turone G., op. cit., 1995, pp. 367 ss;

²²⁷ L'art. 240 c.p. rappresenta la tradizionale ipotesi di confisca penale aventi ad oggetto i beni, direttamente o indirettamente, collegati al *reo* per il quale è stata pronunciata sentenza di condanna basandosi sul rigido vincolo di "pertinenzialità" del provento rispetto alla condotta delittuosa. Dunque, è applicabile solo laddove sia stata accertata l'esistenza di un nesso di causalità diretta tra i beni da confiscare e il reato oggetto del procedimento penale; dall'avverbio "sempre" si desume che il presupposto necessario è la sentenza di condanna

²²⁸ Il 1° co. dell'art. 240 c.p. recita: <<nel caso di condanna, il giudice può ordinare la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato, e delle cose che ne sono il prodotto o il profitto>>, si fa riferimento all'ipotesi di confisca "facoltativa" che lascia ampi margini di discrezionalità all'organo giudicante, il quale dovrà valutare, nel caso concreto, la pericolosità dell'eventuale perdurante disponibilità della *res* nelle mani del soggetto condannato, nella prospettiva della potenziale commissione di futuri reati;

²²⁹ Maugeri A.M., *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001, p. 446; Fiandaca G., op.cit., 1983, p. 267; Gialanella A., op.cit., 1998, p. 38; Insolera G., op. cit., 1996, p. 89; Palazzo F., *La recente legislazione penale*, Padova, 1985, p. 232; Spagnolo G., op. cit., 1997, p. 187; Turone G., *Problematiche giuridiche attinenti alla dimensione economica delle associazioni mafiose*, in *Quaderni del csm*, I, 1999, p. 8; Cass., sez. un., 25 giugno 2009, n. 38691, Caruso, in *Mass. CED*, n. 244189, e in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, con nota di Maugeri A.M., *La confisca per equivalente — ex art. 322 ter — tra obblighi di interpretazione conforme ed esigenze di razionalizzazione*;

accentui il carattere afflittivo e la finalità general-preventiva della misura. La confisca viene, così, svincolata da una valutazione della pericolosità della cosa, tradizionalmente intesa, per l'influenza che questa può avere su un soggetto, riducendosi a pena accessoria anziché misura di sicurezza²³⁰. Inoltre, l'obbligatorietà fa venir meno il potere discrezionale in capo all'organo giudicante che ha il dovere di disporre la misura.

Procedendo all'analisi degli elementi oggetto di confisca, il prezzo coincide con la somma o altra utilità data o promessa ad un soggetto affinché commetta un reato; si tratta di un aspetto che incita a delinquere, manifestazione dell'idea che il crimine paga, che postula necessariamente un concorso morale nell'illecito²³¹. Il profitto è una nozione ampia²³², nel quale si comprendendo tutte le utilità, anche indirette, che siano in qualche modo riconducibili al reato, pertanto rientrano i guadagni, non esclusivamente patrimoniali, conseguenti al compimento del reato; meglio definito dalla dottrina come <<risultato economico positivo tratto dal reo dalla vicenda criminosa>>²³³.

Per meglio delineare la distinzione tra le due nozioni, in dottrina si è affermato che <<quando la preventiva promessa dell'utilità crea in chi mira a conseguire l'arricchimento il necessario impulso a risolversi all'attività criminosa, il quantum corrispondente alla promessa, conferito indipendentemente prima o dopo l'esecuzione della prestazione, meglio rientra nella nozione di "prezzo" del reato; quando, invece, l'esecuzione della prestazione tesa all'illecito utile economico non assume tipicamente interesse solo per un partner contrattuale definito, ma è idonea a trovare riconoscimento presso un mercato [...], il guadagno ottenuto da chi presta il bene o il servizio, confrontandosi con una domanda

²³⁰ Spagnolo G., op.cit., 1993, p. 189; Forti G., op. cit., 1992, p. 916; Cass. pen. SS. UU., 26 ottobre 1985, Piromalli: di un'opinione opposta è la Cassazione che considera la confisca una misura di sicurezza patrimoniale, rispettando la qualificazione operata dal legislatore cui il *nomen* confisca rinvia.

²³¹ Tale definizione è pacifica tanto in dottrina quanto in giurisprudenza; in dottrina, v. per tutti Marinucci G., Dolcini E., Gatta G.L., Manuale di Diritto penale. Parte generale, Giuffrè editore, 2020, p. 599; in giurisprudenza, v. Cass. pen. SS. UU, sent. Bissoli 15 dicembre 1992, dep. 24 febbraio 1993;

²³² Si vedano sul punto: Alessandri A., Attività d'impresa e responsabilità penali, in Riv. it. dir. pen. proc., 2005, pp. 535 ss; Alessandri A., Criminalità economica e confisca del profitto, in Studi in onore di Marinucci G., a cura di Dolcini E., Paliero C.E., Milano, 2006, tomo III, p. 2103, pp. 2128; Fondaroli D., Le ipotesi speciali di confisca, nel sistema penale, Bologna, 2007, p. 16; Fornari L., op. cit., p. 16;

²³³ Alessandri A., La confisca, In Alessandri A. (a cura di), Il nuovo diritto penale delle società, Milano, 2002, p.52; Marinucci G., Dolcini E., op. cit., 2020; Romano M., Grasso G., Padovani T., op. cit., 2011, p. 528; parzialmente difforme;

preesistente, ben può definirsi profitto, per nulla rilevando un'eventuale promessa precedentemente effettuata»²³⁴.

Il prodotto del reato è, invece, il bene materiale che proviene direttamente dal reato stesso «cioè il frutto che il colpevole ottiene direttamente dalla sua attività illecita », nonché le cose create, trasformate, adulterate o acquisite mediante il reato²³⁵.

Una seconda novità, rispetto all'art. 240 c.p., riguarda l'ablazione anche dei reimpieghi²³⁶, cioè di quelle utilità economiche che derivano dalla trasformazione del prezzo, prodotto, profitto iniziale. La ratio è quella di intaccare l'attività di riciclaggio, uno dei modus operandi mafiosi tipici²³⁷, che si concretizza con il riutilizzo dei proventi del reato in attività lecite o comunque con la loro trasformazione in nuove utilità economiche, impedendo che il troncamento del nesso di derivazione della cosa all'illecito, possa impedire la confisca delle ricchezze ingiustamente accumulate.

La Cassazione, ha affermato che la confisca in esame « non concerne tutti i beni comunque acquistati dai singoli associati in un determinato periodo, ma va riferita esclusivamente ai beni che servirono [...] o che ne costituiscono l'impiego»²³⁸; la previsione di « obbligatorietà della confisca non comporta alcuna presunzione sotto il profilo della strumentalità delle cose che si intendono sequestrare », ma si richiede l'accertamento di «una relazione specifica e stabile» tra il bene e il delitto «che testimoni l'esistenza di rapporto strutturale e strumentale»²³⁹.

Dunque, per procedere all'ablazione non si può prescindere dalla prova del nesso di pertinenzialità: l'accusa ha il dovere di dimostrazione in giudizio la relazione tra il bene da confiscare e l'illecito commesso vuoi nel senso di derivazione, per quanto concerne prezzo, prodotto, profitto, e reimpiego o vuoi nel senso di strumentalità rispetto all'attività del sodalizio criminale²⁴⁰. Precisamente, è necessario che i beni oggetto di confisca

²³⁴ Sul punto v., Maugeri A.M., *Le moderne sanzioni*, op cit. p. 108, Fornari L., *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova, 1997, p. 32-36 ss.; Lunghini G., Musso L., *La confisca a nel diritto penale*, in *Corr. merito*, *Le Rassegne*, 2009, p.12; C. Cass. pen., SS. UU., 6 marzo 2008, n. 10280; C. Cass. pen., sez. VI, sentenza 16/01/2018 n. 1754;

²³⁵ C. Cass., Sez. Un., 3 luglio 1996, n. 9149, Chabruì, in *Mass. CED*, n. 205707. Così in dottrina Alessandri A., *Confisca nel diritto penale*, in *D. disc. pen.*, III, 1989, p. 52;

²³⁶ Così Fiandaca, op. cit., 1983, p. 267-268;

²³⁷ Si veda Turone G., op. cit., p. 1;

²³⁸ Cass., sez. I, 10 aprile 1992, Bruno e altro, in *Cass. pen.*, 1993, 1987;

²³⁹ Cass., sez. II, 4 marzo 2005, n. 9954, De Gregorio, in *Cass. pen.*, 2006, p. 607;

²⁴⁰ Crespi A., Forti G., Zuccalà G., *Commentario breve al codice penale*, Pisa, 2011; Piccirillo R., in *Codice delle confische e dei sequestri*, Tartaglia R. (a cura di), Roma, 2012, p. 686; Turone G., op. cit., p.481 ss.;

rappresentino il frutto dello “specifico reato di associazione mafiosa” e non di qualunque attività illecita²⁴¹.

Per tale motivo, si ritiene che la misura in esame «ha ormai assunto uno spazio di intervento residuale all'interno della pluralità di misure di prevenzione patrimoniali che si stagliano nell'attuale panorama normativo»²⁴² in quanto, come affermato, anche nella sentenza <<Montella>>²⁴³, essa non include a tutto il patrimonio degli associati del quale non si riesca a dimostrare l'origine.

In precedenza, parte della dottrina ha contestato l'estensibilità della confisca obbligatoria anche agli impieghi, dato che il profitto non risulta essere l'effetto del reato-mezzo, quanto piuttosto del reato-scopo nei confronti del quale sarebbe possibile la sola confisca “classica”, che opera in un ambito più ristretto, appunto, non inclusivo degli impieghi.²⁴⁴ Tale opinione dottrinale non è stata ritenuta condivisibile, dato che i reati-scopo sono il risultato diretto del reato-fine, pertanto le finalità conseguite costituiscono il profitto del reato associativo che devono essere confiscate anche in rapporto al reimpiego²⁴⁵.

8. Concorso esterno in associazione mafiosa

Senza dubbio, a partire dagli anni '80 una delle questioni maggiormente problematiche e discusse in dottrina e giurisprudenza, tra quelle legate al fenomeno della criminalità organizzata, è il tema del concorso eventuale esterno nel reato di associazione per delinquere di tipo mafioso, che si realizza con l'apporto di un contributo effettivo da parte

Barazzetta A., in Codice penale commentato, Dolcini E., Marinucci G. (a cura di), op. cit., II, sub art. 416-bis, 4310; C. Cass., Sez. Un., 26 ottobre 1985, Piromalli, in Giur. it., 1986, II, 209; Cass. 26 ottobre 1985, Avignone, in Mass. CED, n. 171063; Cass. 6 giugno 1992, ivi, n. 190545; Bruno L.G., Il contrasto all'illecita accumulazione della ricchezza: dal sistema antiriciclaggio alle forme di confisca, in Dir. pen. proc., 2009, p. 357; Maugeri A.M., op. cit., 444. Si sottolinea quindi la diversità di tale forma di confisca con la confisca c.d. allargata e con la confisca di prevenzione, che verranno trattate successivamente;

²⁴¹ Cfr. Gialanella A., op. cit., 1998, 38; Borrelli G., in Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina diretta da Lattanzi G., Lupo S., Giuffrè editore, Milano, 2010;

²⁴² Leineri G., Associazioni di tipo mafioso anche straniere, in Enc. giur., Aggiornamento, 2010, p. 8;

²⁴³ C. Cass., Sez. Un., 17 dicembre 2003, Montella, in Cass. pen., 2004, p. 1187;

²⁴⁴ Fiandaca G., op. cit., p. 268, p. 8, Gialanella A., op. cit., p. 39;

²⁴⁵ Maugeri A.M., op. cit., p. 446; Palazzo F., op. cit., p. 233;

di soggetti che, pur non prendendo parte al sodalizio mafioso, perseguono degli scopi illeciti a favore dell'associazione stessa.

I profili critici derivano dall'indeterminatezza legislativa dell'istituto in esame e precisamente dalla mancanza di un articolo ad hoc, con la conseguenza che si è reso necessario uno sforzo di tipizzazione in via giurisprudenziale al fine di delineare l'eventuale rilevanza penale di quelle condotte strettamente connesse all'attività associativa e di adottare uno strumento idoneo a reprimere le condotte di chi, pur non essendo parte integrante della cosca mafiosa, ne apporta un contributo notevole.

Un primo orientamento giurisprudenziale ha contrastato con la configurabilità del concorso eventuale nel delitto associativo connettendovi il rischio di una esorbitante dilazione della punibilità che avrebbe stressato ancor più un campo di materia affollato da forme di incriminazione anticipata di problematico raccordo col modello costituzionale del diritto penale del fatto. Sul piano strettamente normativo, la contrarietà al congegno è stata ancorata alla vigenza delle diverse previsioni penalistiche che disciplinano manifestazioni di collateralismo associativo di tipo mafioso realizzate da soggetti non inseriti organicamente in questo genere di strutture operative. Si è ritenuto che questo fenomeno è ben presente al legislatore, che vi ha dedicato sia l'autonoma incriminazione dell'art 418 c.p., sia le figure circostanziali del favoreggiamento personale di cui all'art 378, 2° comma, c.p.²⁴⁶. Nessun spazio sarebbe quindi residuo affinché l'art. 110 c.p. potesse esperire la sua funzione estensiva.

L'indirizzo che ammette il concorso eventuale materiale nel reato associativo è divenuto nel tempo dominante²⁴⁷. Un primo argomento a favore di questa tesi sostiene che: “le condotte di quanti, senza esserne e farvi parte, interloquiscono funzionalmente col sodalizio presentano caratteri di atipicità che ne ostacolano la riconduzione nel perimetro di quella figura criminosa”²⁴⁸. Sotto altro profilo, si differenzia la figura del partecipe da quella del concorrente esterno in quanto, la prima fa parte dell'associazione in maniera stabile ed è mosso da affectio societatis, elemento carente nel concorrente

²⁴⁶ Mezzetti E., Donati L.L., cap. III “Il concorso esterno in associazione mafiosa”, op. cit., p. 73;

²⁴⁷ Grosso, la continuità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa ed è il rilevante penale, in *Reve. It. Dear. Proci. Penna.*, 1993, 1185; Visconti, contiguità alla mafia è responsabilità penale, op. cit., p. 280 ss.;

²⁴⁸ Mezzetti E., L.L. Donati, cap. III “Il concorso esterno in associazione mafiosa”, op. cit., p. 73;

eventuale che compie delle occasionali condotte agevolative. La condotta dell'extraneus non può quindi in alcun modo essere sussunta nell'art. 416-*bis* c.p.

Pertanto, si ritenne di dover differenziare la fattispecie di concorso eventuale esterno dalle condotte di favoreggiamento personale ex art. 378 c.p. 2° comma e da quelle che integrano un'assistenza ai singoli associati ex. art 418 c.p.

Difatti, la distinzione tra i primi due reati e il concorso esterno nell'associazione di tipo mafioso risiedeva, e risiede, nel fatto che, per riscontrarsi concorso eventuale da parte dell'extraneus alla cosca mafiosa, occorre che quest'ultimo contribuisca attivamente e consapevolmente alla realizzazione delle attività e degli scopi dell'associazione; requisiti che invece mancano negli articoli 378 c.p. e 418 c.p., nei quali l'aiuto viene prestato al singolo membro del sodalizio e non all'associazione.

Ad oggi l'orientamento contrario al ricorso all'istituto del concorso esterno nel reato ex art. 416 c.p. è stato superato grazie alle diverse pronunce delle Sezioni Unite che a partire dal 1994, con la sentenza Demitry, hanno affermato: “la configurabilità del concorso esterno nel reato di associazione mafiosa per quei soggetti che sebbene non facciano parte del sodalizio criminoso forniscano occasionalmente un contributo all'ente delittuoso tale da consentire all'associazione di mantenersi in vita e di poter perseguire i propri scopi”²⁴⁹.

Grazie alle pronunce della Cassazione, in definitiva, si è consentito di affiancare ai sodali “nominati” facenti capo alle figure di promotore, capo, organizzatore o partecipe delle associazioni per delinquere mafiose, una nuova figura di “concorrente esterno”, non contemplata espressamente dalla legge²⁵⁰

All'interno del codice penale non vi è però una fattispecie ad hoc che disciplina il concorso eventuale esterno nell'associazione a delinquere di stampo mafioso, al fine di colmare questa lacuna normativa nacque l'esigenza di estendere l'istituto del concorso eventuale esterno ex art. 110 c.p. alla fattispecie dell'art. 416 bis c.p. e di conseguenza nacque l'esigenza di delineare i profili essenziali del concorrente eventuale. Quanto al fatto idoneo a connotare il concorso esterno in associazione mafiosa, il primo elemento

²⁴⁹ Redazione, Concorso esterno in associazione mafiosa: una sintesi dei passaggi evolutivi, *Diritto.it*, 2019;

²⁵⁰ Cfr. Scevi, Il concorso eventuale nei reati associativi: questioni aperte e prospettive di riforma, in *Arch. Pen.*, 2017, p. 3 ss.;

consiste senz'altro nella mancanza di stabile inserimento all'interno dell'ente criminale; un secondo elemento è la condotta del concorrente che deve apportare all'associazione un contributo tale da determinare il rafforzamento dell'associazione mafiosa.

Sul piano dell'elemento soggettivo invece necessario per ritenere integrato il concorso esterno in associazione mafiosa, in un primo momento era richiesto un dolo generico, essendo sufficiente che il concorrente esterno agisse con la coscienza e la volontà di mantenere in vita o rafforzare l'associazione mafiosa. Successivamente le Sezioni Unite ritennero invece necessario rilevare in capo al concorrente esterno un dolo specifico proprio dell'*intrausus*, in quanto si ritenne che oltre la volontà di rafforzare con il proprio contributo l'associazione mafiosa era necessaria la piena consapevolezza dell'utilità della propria azione al fine di realizzare il programma criminoso.

Nella maggior parte dei casi coloro i quali assumono la qualifica di concorrente esterno rivestono una rilevante posizione sociale, attraverso lo svolgimento di una carica politica, di una pubblica funzione ovvero di un pubblico servizio, o ancora lo svolgimento di un'importante attività imprenditoriale. È stato infatti rilevato, in particolare con riferimento a "Cosa Nostra", che le maggiori manifestazioni di complicità e collusione con l'associazione mafiosa avvengono proprio da parte di persone inserite nelle pubbliche istituzioni, che hanno dato vita alla c.d. "criminalità dei colletti bianchi"²⁵¹, le quali realizzano condotte di fiancheggiamento associativo di precisione tale da essere difficilmente identificate. Sul punto si è osservato che frequenti sono le attività di riciclaggio aventi ad oggetto ingenti quantità di denaro, che costituiscono un contributo causale di notevole rilievo ai fini del rafforzamento e del perseguimento degli scopi della cosca mafiosa. D'altra parte, è evidente che il concorrente esterno pubblico funzionario, dirigente o politico quale che sia avrà un proprio tornaconto che si concretizzerà in favori di carattere patrimoniale o altrimenti in consensi durante le consultazioni elettorali, o comunque in vantaggi economici di qualsiasi tipologia.

In conclusione, l'estensione dell'istituto del concorso esterno all'art. 416 bis c.p. nasce dall'esigenza di contrastare tutte quelle condotte strettamente connesse all'attività associativa al fine di tipizzare uno strumento volto a reprimere le azioni di tipo politico,

²⁵¹ In Balsamo A., Lo Piparo A., La contiguità all'associazione mafiosa e il problema del concorso eventuale; in Romano B., Le associazioni di tipo mafioso, Milano, 2015, p. 107;

istituzionale, professionale, imprenditoriale ecc. che costituiscono un contributo concreto per il perseguimento del programma criminoso, ma che allo stesso tempo non essendo parte integrante dell'associazione non rientrerebbero nella fattispecie plurisoggettiva delineata dall'art 416 bis c.p.

CAPITOLO II

Il fenomeno mafioso avulso dall'elemento territoriale

SOMMARIO: 1. Nuove mafie... - 1.1. ...metodicamente mafiose? - 2.1. Il caso "Mafia Capitale". - 3. Mafie straniere presenti in Italia. - 4. Il rapporto tra associazione e reati scopo. - 4.1. Traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope. - 4.2. La c.d. ecomafia. - 4.3. Il riciclaggio.

1. Nuove mafie...

Negli studi sulla mafia è molto diffusa la dicotomia tra mafia nuova e vecchia, tra mafia moderna e mafia tradizionale²⁵². Le ricerche condotte da vari studiosi hanno attestato una radicale trasformazione delle organizzazioni di stampo mafioso a partire dagli anni Settanta del secolo scorso. Tale conclusione risultò fuorviante, prestandosi ad interpretazioni non giustificate da risultati empirici.

Nel 1991, Giovanni Falcone osservò che <<è necessario distruggere il mito della presunta nuova mafia o, meglio, convincerci che c'è sempre una nuova mafia pronta a soppiantare quella vecchia. Già alla fine degli anni Cinquanta si parlava di "mafiosi senza principi" che avevano trasformato la vecchia, rispettabile mafia contadina in un'organizzazione malavitosa [...]. Tutte le volte che Cosa Nostra si converte ad attività più redditizia e sale il livello di pericolo sociale dal rappresentato, non si sa far altro che parlare di nuova mafia>>. La mafia è un fenomeno mimetico, che per sopravvivere ha bisogno di adattarsi ai cambiamenti culturali e sociali del tempo, tanto da potersi affermare che: <<le metamorfosi continue sono la vera forza delle nuove mafie, esse si adattano e si mimetizzano in qualsiasi ambiente come i camaleonti ²⁵³>>. A ben vedere, si assiste, puntualmente, ad un ricambio dei membri posti alla base delle cosche mafiose e di coloro i quali siedono al vertice, questa continua rotazione delle cariche e delle funzioni crea un ciclo di sostituzione periodica della mafia "vecchia" con quella "nuova".

²⁵² Sciarone R., op. cit., p.19;

²⁵³ Musacchio V., Le metamorfosi continue sono la vera forza delle nuove mafie, De Sanctis L. (a cura di), 2020;

Dai mezzi di contrasto messi a punto dalle forze dell'ordine e dalla magistratura, che portarono alle condanne dei maggior esponenti mafiosi ed ai sequestri di patrimoni illecitamente accumulati, iniziò un periodo di riadattamento delle mafie attraverso la consolidazione di nuove forme di controllo del territorio, non venendo comunque meno la loro natura sopraffattrice.

Nell'era contemporanea si assiste ad un vero e proprio mutamento di fisionomia ed operatività della realtà mafiosa tanto che si parla di “mafia sommersa”, “invisibile” e “mercaticistica”, oltre che sensibilmente mutato il contesto sociale di riferimento²⁵⁴, ampliando la loro sfera d'azione, che vede insediamenti anche nelle regioni settentrionali che più offrivano condizione favorevoli di sviluppo.

Si può affermare che le “nuove mafie” hanno cambiato modalità di azione in quanto non hanno più solo l'interesse a commettere le stragi e i delitti che hanno caratterizzato gli anni Novanta ma tendono ad infiltrarsi tra gli imprenditori, i politici e gli esponenti delle pubbliche istituzioni.

La manifestazione di una “mafia affarista e imprenditrice” affonda le sue radici negli anni del post boom economico²⁵⁵, un periodo caratterizzato da un forte cambiamento sociale in cui l'intervento statale cambia natura, sia dal punto di vista economico sia dal punto di vista politico repressivo, facendosi più marcato, tanto che la comunità fa a meno dell'intervento dell'”uomo d'onore” che risolve le controversie e detta le regole e la stessa mafia “perde potere” con la conseguenza che viene nutrita e coltivata una certa attrazione verso il gusto dell'impresa rischiosa²⁵⁶.

²⁵⁴ Risultano largamente indeboliti quei presupposti culturali ed ambientali che, in passato, avevano consentito al fenomeno di attecchire in gran parte del tessuto sociale;

²⁵⁵ Più precisamente, si fa riferimento ai cosiddetti “anni di piombo” dagli anni '70;

²⁵⁶ Arlacchi P., *La mafia imprenditrice: L'etica mafiosa e lo spirito del capitalismo*, Il Mulino, Bologna, 1983; Arlacchi P., *La mafia imprenditrice. Dalla Calabria al centro dell'Inferno*. Nuova edizione, Il Saggiatore, Milano, 2007: l'intervento statale cambia natura: non ha più effetti di unificazione ma effetti di disgregazione sull'economia e la società meridionale. La capacità di aumentare l'integrazione interna e di fluidificare i mercati da parte di ciascun nuovo input di spesa pubblica va via via diminuendo fino a che la situazione si capovolge e l'intervento statale comincia a creare tensioni di ogni tipo, e in primo luogo tensioni di carattere territoriale interne al Mezzogiorno stesso tra «chi ha ricevuto» e chi no. Data la natura marcatamente clientelare, «parziale», della distribuzione di risorse pubbliche avvenuta negli anni Cinquanta e Sessanta, il tentativo di concentrare e di «finalizzare» queste stesse risorse che comincia a manifestarsi verso l'inizio degli anni Settanta determina un'ondata di malcontento e di rivendicazioni settoriali e locali che coinvolgono molteplici realtà sparse un po' dovunque nel Sud;

Per resistere al “contropotere statale” le mafie hanno tentato di reagire iniziando ad accumulare capitale, derivandone <<un’epocale e profonda riorganizzazione, che ha investito la “ragione sociale” degli storici poteri criminali del nostro Paese (prima la mafia siciliana, poi la camorra, la ‘ndrangheta, la sacra corona unita) e, conseguentemente, i suoi assetti interni: la mafia si è aperta ai traffici illeciti internazionali, si è data un’organizzazione imprenditoriale per la produzione e lo scambio di beni, e per il reinvestimento degli utili conseguiti soprattutto da traffico di sostanze stupefacenti²⁵⁷>>.

E’ la mafia stessa che si fa impresa divenendo il centro imprenditoriale del Paese, che non si limita più a ricercare semplici accordi con le grandi società nazionali e non, ma si sostituisce ad esse, dettando le regole della competizione che saranno sempre a lei favorevoli, che le garantiscono, chiaramente, un’ingente produttività con l’alterazione delle leggi di mercato²⁵⁸.

Infatti, la superiorità economica e i vantaggi competitivi sulle altre aziende viene assicurata con un certo *modus operandi*, definibile “metodo imprenditoriale mafioso” nell’organizzazione aziendale del lavoro e nella conduzione degli affari esterni dell’impresa: in altri termini, vi è una vera e propria incorporazione del criterio operativo tipico, stigmatizzato dal 416 *bis* c.p., nella produzione di merci e servizi, che fa sì che il mafioso non è assoggettato agli stessi freni di natura legale, burocratica, amministrativa che agiscono sugli altri imprenditori.

In particolare, tale imprenditorialità poggia sullo scoraggiamento della concorrenza, sulla compressione salariale e sull’ampia disponibilità finanziarie, stabilitasi nel tempo grazie ad un’offerta estorsiva che le permette di ottenere beni strumentali, materie prime e servizi a basso costo. A questo si aggiunge la pressione esercitata nei confronti dello Stato che ha l’effetto di stabilire, alterandolo, il costo degli investimenti e delle opere pubbliche, tanto da costituire delle rendite strutturali perpetue.

Il primo elemento, lo scoraggiamento della concorrenza, consiste nell’istituzione di una sorta di protezionismo intorno al mercato di pertinenza dell’impresa mafiosa, riuscendo

²⁵⁷Arlacchi P., op.cit., 1983; Arlacchi P., op. cit. Milano, 2007;

²⁵⁸Arlacchi P., op.cit., 1983: La mafia imprenditrice si è insediata in ogni comparto economico e finanziario del Sistema Paese, infatti in più di un terzo del Paese le mafie sono l’unico agente economico attivo, con cui deve confrontarsi chiunque desideri investire ed operare;

così ad accaparrarsi merci e materie prime a prezzi di favore, nonché commesse, appalti e mercati di vendita²⁵⁹.

Il secondo vantaggio competitivo dell'impresa mafiosa deriva dalla compressione salariale che assume i contorni dell'evasione dei contributi previdenziali, assicurativi e del mancato pagamento degli stipendi e straordinari dovuti.

Infine, l'ampia disponibilità patrimoniale è il frutto delle operazioni che si svolgono non solo all'interno di mercati illegali²⁶⁰ - i cui capitali illecitamente prodotti vengono "ripuliti" attraverso le operazioni di riciclaggio, all'interno del mercato nazionale ed internazionale più redditizio²⁶¹ - ma anche nell'ambito dell'esercizio di attività finanziarie ed economiche del tutto legali e produttive di sviluppo e benessere collettivo, nelle quali vengono reinvestiti i proventi illeciti, con l'ausilio dei cosiddetti prestanome, chiudendo, così, il ciclo economico criminale.

Per cui la nuova Mafia acquista a tutti gli effetti un ruolo decisivo all'interno del ciclo produttivo generale, capace di generare ricchezza e di offrire alla collettività beni e servizi a condizioni di mercato estremamente vantaggiosa per i fruitori finali. Meccanismo che assicura una grande domanda nonché una posizione di oligopolio tanto da annullare la concorrenza delle imprese non colluse. Di tutto ciò sembra aver preso cinicamente coscienza anche l'Unione Europea la quale, a partire dal 2014, ha deciso che per calcolare il Pil degli Stati membri vadano computati anche i fatturati derivati da attività illegali, nei quali le consorterie mafiose traggono gran parte del loro guadagno²⁶².

Tale sistema ha consentito alle imprese capitalistiche mafiose di disporre di una riserva di autofinanziamento molto più grande delle loro stesse attuali dimensioni e, soprattutto,

²⁵⁹ Arlacchi P., op. cit., Milano, 2007: Ciò ha portato alla formazione di una serie di monopoli zionali di settori economici e di risorse naturali che hanno sostituito il monopolio della violenza tipico della mafia tradizionale. Boschi, pascoli, cave, terreni, edifici, attività agricole e commerciali, industriali, terziarie vengono nel corso degli anni Settanta progressivamente monopolizzati dagli ex uomini d'onore e dalle loro famiglie;

²⁶⁰ Come la produzione e il commercio dell'eroina, il traffico delle armi e dei preziosi, il contrabbando di sigarette ed alcol, il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope, lo smaltimento illecito dei rifiuti, l'esportazione clandestina dei capitali etc.;

²⁶¹ Arlacchi P., op. cit., Milano, 2007: prettamente in Lombardia Veneto, Stati Uniti, Svizzera etc.;

²⁶² Sales I., Storia dell'Italia mafiosa: perché le masse hanno avuto successo, Rubettino editore, 2015, p.383: Tale attività, infatti, pur essendo vietata dalle leggi degli Stati membri dell'Unione Europea rispondono alle leggi della domanda e dell'offerta giacché "le parti danno luogo volontariamente ad un'operazione economica";

rispetto alle imprese non mafiose, che vedono ridursi il loro mercato con la conseguente limitazione della liquidità e subordinazione del capitale finanziario.

Il fare impresa diventa il trampolino di lancio del fenomeno della Mafia “delocalizzata”, “silente” ed “autoctona” che si sostanzia nella sua diramazione in contesti diversi da quelli nativi, tendenzialmente immuni al “virus mafioso”, secondo un modello di espansione coloniale e non di mero trasferimento migratorio: la ricerca di una «nuova madrepatria» non comporta, cioè, l’allentamento dei suoi rapporti con la consorceria madre e il territorio di tradizionale operatività, bensì di «nuove aree di sfruttamento»²⁶³.

Tale “colonialismo” si è sviluppato attraverso l’infiltrazione, perlopiù, silente di cellule delle organizzazioni qualificate (Mafia, Camorra, ‘Ndrangheta) che si potrebbero definire di neoformazione: infiltrazione avvenuta vuoi in via autonoma, tagliando ogni collegamento funzionale con l’organizzazione principale, sfruttandone, comunque, in parte la fama e il loro impianto organico ed esecutivo, vuoi mantenendo una certa interdipendenza con esse, che costituiscono un punto di riferimento periferico²⁶⁴.

Pertanto, il radicamento dei mafiosi nelle regioni settentrionali e, di conseguenza, il trasferimento delle attività criminali da loro svolte in nuovi territori, diversi da quelli di origine, hanno ingenerato un fenomeno mafioso di tipo imprenditoriale che segue la c.d. “logica degli affari”.

Nelle zone di nuova diffusione, l’affermazione delle Mafie dipende, in gran parte, dalla peculiare combinazione tra controllo del territorio e attività svolte al fine di lucro²⁶⁵, tentando di influenzare e condizionare il tessuto sociale, amministrativo ed economico in cui opera, alterando di fatto l’economia e la leale concorrenza nei vari ambiti interessati, attraverso importanti immissioni di denaro di provenienza illecita nel mercato legale²⁶⁶.

²⁶³ Commissione Parlamentare Antimafia, 1993b, Mafia e politica. Relazione del 6 aprile 1993, Roma-Bari, Laterza;

²⁶⁴ Come sostiene Arlacchi P., in *La mafia imprenditrice*, op. cit., 2007: In questi casi il rapporto tra le due cosche potrebbe paragonarsi a quello che intercorre tra la Holding di un gruppo di imprese ed una delle controllate: quest’ultima per implementare il proprio volume d’affari fa ausilio del “brand” della capogruppo e “si avvale” almeno in parte del suo comparto aziendale, magari attraverso un contratto d’affitto d’azienda;

²⁶⁵ Sciarrone R., op. cit., p.35;

²⁶⁶ Come osservato da Pistorelli L. 1993), in *Intervento*, AA. VV., Economia e criminalità. Come difendere l’economia dalla criminalità organizzata, Roma, Camera dei Deputati, 1993: oltre a un uso efficace della violenza e al controllo di altri soggetti criminali presenti nella zona, l’organizzazione cercherà di perseguire una serie di obiettivi, come: 1) trovare qualche forma di gestione del mercato del lavoro (il che avrà come conseguenza anche la creazione di un’area di consenso e di collusione in grado di tutelare l’organizzazione

Di fatto, le organizzazioni mafiose dapprima esercitano egemonia su uno o più settori dei traffici illegali e, successivamente, la estendono nell'offerta di protezione privata su attività illegali svolte da altri soggetti criminali, per arrivare poi a forme di controllo della comunità locale²⁶⁷.

Nella "conquista" mafiosa di nuove terre e fette di mercato, acquistano un ruolo cruciale non solo personalità dall'accertato profilo delinquenziale ma anche quelle che, per il ruolo pubblico o privato ricoperto sono ritenute "immacolate", di una certa integrità etica e morale a cui la stessa Costituzione e Legislazione impongono precisi doveri di trasparenza e probità nell'esercizio delle funzioni loro affidate e della professione: è l'intermediazione della c.d. "area grigia" di professionisti, imprenditori, che costituiscono la realtà dei "*white collar crimes*", fatta della sottesa corruzione di funzionari della P.A., degli attori politici operanti dal locale al nazionale tesa ad ottenere vantaggi personali reciproci, tendenzialmente l'assegnazione degli appalti pubblici (di recente anche nel settore dell'accoglienza dei migranti) e le risorse conseguenti dietro l'assicurazione del consenso popolare.

Alla luce della nuova manifestazione mafiosa sin qui descritta, ci si è posti il problema della loro perseguibilità ai sensi ed agli effetti dell'art. 416 bis c.p. perché, come visto, le nuove organizzazioni criminali non si riducono più al mero agire intimidatorio, come quelle storiche, alla base del dato normativo.

1.1. ...metodicamente mafiose?

L'analisi sulle "nuove mafie" richiede di analizzare sia gli effetti sull'evoluzione del concetto di metodo mafioso, sia il modo in cui i sodalizi manifestano oggi all'esterno

dall'intervento repressivo); 2) dare «visibilità» al potere dell'organizzazione; 3) predisporre attività di copertura per i membri impegnati in attività illecite; 4) costituire rapidi canali di riciclaggio;

²⁶⁷ Sciarrone R., op. cit., 1998;

una nuova carica intimidatoria autonoma²⁶⁸, ciò al fine di valutarne l'aderenza ai caratteri organici e operativi come prescritti dall'art. 416 bis. c.p.

La *quaestio iuris* consta, in sostanza, nell'estendibilità della norma incriminatrice *de qua*, senza sfociare in un intervento analogico in *malam partem*, vietato ex art. 25 Cost., o in una lesione dell'uguaglianza ex art. 3 Cost.

Il reato associativo mafioso, infatti, nonostante si presenti come fattispecie aperta e recepisca in termini giuridici un fenomeno sociologico assai complesso, risulta connotato da specifici indici essenziali qualificati dal legislatore come elementi strutturali del delitto²⁶⁹.

Infatti la disposizione in esame individua il carattere della mafiosità in un preciso *modus operandi* che vede l'utilizzo di una potenza minatoria nell'intento di perseguire un certo programma criminale : <<L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento ed omertà che ne deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali>>.

Il dettato letterale normativo imprime il tratto caratterizzante del modello associativo mafioso e, al contempo, distintivo rispetto a qualsiasi altra organizzazione criminosa, non tanto nel programma bensì nel criterio esecutivo di quel programma delinquenziale. Non è sufficiente, cioè, che il sodalizio si prefigga la realizzazione di azioni delittuose ma che le persegua attraverso l'esercizio di una sopraffazione dotata di un'influenza tale da ingenerare sottomissione, una certa aderenza psicologica e connivenza. Un metodo che

²⁶⁸ <<Le associazioni che non hanno una caratteristica criminale qualificata sotto il profilo storico devono essere analizzate nel loro concreto atteggiarsi>>, così Cass. Pen., Sez. II, sent. n. 10255/2020, in tema di "mafie locali", con riguardo al clan di Ostia;

²⁶⁹ Conato M. C., L'art. 416 bis c.p. alla "prova" delle cd. "nuove mafie": dall'esteriorizzazione della forza di intimidazione alla "riserva di violenza", in *Giurisprudenza Penale*, 2020;

diventa strumento, di cui gli associati si “avvalgono”, per l’appunto, in vista dell’attuazione degli scopi propri dell’associazione fissati dall’art. 416 *bis* c.p., 3 co.²⁷⁰

Tali aspetti, la forza di intimidazione del vincolo associativo e del conseguente stato di assoggettamento e di omertà sono tutti e tre condizioni necessarie, le quali devono, cioè, coesistere perché possa configurarsi il reato di associazione di stampo mafioso.

In particolare, la capacità di intimidazione può individuarsi nell’attitudine di un’organizzazione di incutere timore facendo leva, anche e soprattutto, sulla posizione di supremazia acquisita, sulla potenzialità lesiva affermata nella “psiche collettiva”, con la dimostrata propensione ad attuare violenze e rappresaglie. Tale azione si caratterizza per la sua “forma libera” potendosi estrinsecare non solo attraverso il regolare ricorso a contegni aggressivi o particolarmente minacciosi ma anche attraverso atti che, sebbene non violenti, denotano l’affermazione di un influsso criminale dell’associazione; o, ancora, può desumersi da altre circostanze obiettive idonee a dimostrare la capacità, attuale o potenziale, della stessa, o di coloro che ad essa si richiamano, di infondere allarme, che si sigilla in una diffusa percezione dell’efficienza del gruppo criminale nell’esercizio della coercizione fisica²⁷¹. E’ da inglobarsi anche la cosiddetta “modalità silente” consistente nel lancio di messaggi intimidatori indiretti, velati o, addirittura, in meri comportamenti fatti di presenze, “vigilanze”, dal valore vessatorio anche in assenza di avvertimenti fisici e diretti. Può assumere, essenzialmente, due forme: una prima, larvata ed indiretta, che costituisce un chiaro avvertimento della sussistenza di un interesse dell’associazione verso un comportamento attivo od omissivo del destinatario, con implicita richiesta di agire in conformità²⁷². Una seconda, in cui vi è addirittura assenza di messaggi ma la pretesa implicita è comunque avvertita come stringente dalla persona offesa destinataria.²⁷³

²⁷⁰ Turone G., in “Il delitto di associazione mafiosa”, che<< la forza intimidatrice fa parte del “patrimonio aziendale” dell’associazione di tipo mafioso, così come l’avviamento commerciale fa parte dell’azienda>>

²⁷¹ C. Cass. Pen., sez. VI, 28 Maggio 2020, sent. n.20709 Il modello associativo “mafioso” è caratterizzato dal perseguimento degli scopi attraverso la forza intimidatoria propria dell’associazione;

²⁷² Sparagna R., Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali, in Dir. pen. cont., 2015 ad es. l’affiliato che chiede denaro per l’assistenza a compagni carcerati non meglio individuati, sicché la condotta della persona offesa è determinata dalla consapevolezza della “mafiosità” del richiedente, e dell’essere questi organico ad un sodalizio criminale di stampo mafioso;

²⁷³ Sparagna R., op. cit., 2015: è il caso del taglieggiato che, anche in mancanza di richiesta espressa, si determina spontaneamente a consegnare il denaro per i carcerati, a seguito della semplice visita dell’affiliato;

La forza di intimidazione-conclamata o nascosta che sia- deve derivare dal legame associativo: ciò perché quando la forza di intimidazione risiede tutta in una persona è più facile per il minacciato resistere, richiedendo l'intervento della forza pubblica; al contrario, quando tale intimidazione deriva dal vincolo associativo la soggezione del minacciato è completa in quanto sul piano psicologico egli non si sentirà mai sufficientemente protetto per il timore che l'associazione possa "rivendicare" l'offesa subita. Infatti, ne consegue che l'associazione deve essere dotata di particolare capacità di intimidire a prescindere dal compimento di nuovi atti di violenza e di minaccia; deve possedere, per la ferocia o per l'efficienza dimostrata dai suoi affiliati, una "fama" tale da porre i terzi in una condizione di assoggettamento e di omertà nei confronti di chi, agendo per conto dell'associazione, viene temuto e "accontentato" indipendentemente dagli atti di intimidazione da lui eventualmente posti in essere.

Allo stesso modo vale per l'assoggettamento e l'omertà che non sono altro che le "ramificazioni", le estensioni naturali della forza intimidatrice la quale esiste proprio in funzione di questi due effetti²⁷⁴. Trattasi di elementi legati da un rapporto di "causa - effetto": l'omertà si manifesta, infatti, come un atteggiamento consequenziale della vittima di una sottomissione di tipo mafioso e che, a sua volta, deriva da quella egemonia minatoria.

L'assoggettamento si caratterizza nello stato di asservimento o "soccumbenza psicologica" delle vittime esterne e che può ricomprendere anche forme di vassallaggio "interne", ossia che investe l'associato meno autorevole del gruppo; mentre l'omertà può essere definita come il rifiuto generalizzato a collaborare con gli organi dello Stato aventi funzioni inquirenti e giudicanti²⁷⁵.

²⁷⁴ Cfr. par. 3.4 Cap. I del presente elaborato;

²⁷⁵ C. Cass., 10 giugno 1989, sent. n° 11204, Sentenza Teardo: <<Perché sussista omertà è sufficiente che il rifiuto a collaborare con gli organi dello Stato sia sufficientemente diffuso, anche se non generale; che tale atteggiamento sia dovuto alla paura non tanto di danni all'integrità della propria persona, ma anche solo alla attuazione di minacce che comunque possono realizzare danni rilevanti; che sussista la diffusa convinzione che la collaborazione con l'autorità giudiziaria – denunciando il singolo che compie l'attività intimidatoria – non impedirà che abbiano ritorsioni dannose per la ramificazione dell'associazione, la sua efficienza, la sussistenza di altri soggetti non identificabili e forniti di un potere sufficiente per danneggiare chi ha osato contrapporsi. Tra le possibili ritorsioni, che portano ad un assoggettamento ed alla necessità dell'omertà vi è anche quella che possa mettere a rischio la pratica possibilità di continuare a lavorare e viva la prospettiva allarmante di dover chiudere la propria impresa perché altri partecipanti all'associazione o da essa influenzati hanno la concreta possibilità di escludere dagli appalti colui che si è ribellato alle pretese.

In tema di esplicitazione del metodo mafioso, in particolare nelle nuove forme silenti e “delocalizzata” esaminate, occorre valutare quale sia la carica intimidatoria minima e necessaria per veder integrata l’associazione di stampo mafioso.

Sul punto si assiste ad un vivace dibattito tra giurisprudenza nazionale ed europea, in particolare in ordine all’elemento dell’intimidazione previsto dall’art. 416 *bis*, comma 3, c.p., che fa “oscillare” la fattispecie incriminatrice in esame tra reato di pericolo a reato di danno.

Un primo orientamento giurisprudenziale di legittimità afferma che «in tema di associazione a delinquere, il metodo mafioso deve necessariamente avere una sua exteriorizzazione quale forma di condotta positiva, come si evince dall’uso del termine “avvalersi” contenuto nell’art. 416 *bis* c. p. ed esso può avere le più diverse manifestazioni, purché l’intimidazione si traduca in atti specifici, riferibili ad uno o più soggetti»²⁷⁶. In base a questa linea interpretativa, la configurazione del reato in esame richiederebbe necessariamente una manifestazione concreta e percepibile all’esterno del metodo mafioso, ossia un effettivo “radicamento nel tessuto sociale di riferimento”²⁷⁷ dell’organizzazione, così come espressamente previsto dalla definizione letterale della norma.

All’opposto, un altro indirizzo giurisprudenziale ritiene sufficiente la presenza di una “capacità potenziale, anche se non attuale, di sprigionare, per il solo fatto della sua esistenza, una carica intimidatrice idonea a piegare ai propri fini la volontà di quanti

A tale ultimo fine non è necessario che le conseguenze minacciate si verifichino, ma è sufficiente che esse ingenerino il ragionevole timore che induca al silenzio e all’omertà>>»;

²⁷⁶ Cantone R., Associazione di tipo mafioso, in *Digesto disciplinare penalistico*, Torino, 2011: sarebbe necessario il requisito di diffusività della forza di intimidazione nell’ambiente circostante affinché possa affermarsi integrato il delitto di cui all’art. 416 *bis*. Per un’altra parte della dottrina, invece, parlare di “alone di intimidazione diffusa” è di per sé vago in quanto la matrice sociologica della nozione, da un lato, recherebbe il rischio di introdurre nell’applicazione della fattispecie soluzioni riecheggianti il modello del “tipo di autore”, muovendo dalla presupposta “mafiosità” di una certa associazione; dall’altro lato, indurrebbe ad escludere la sussistenza del reato in ambiti regionali nei quali, benché il controllo del territorio da parte delle associazioni di stampo mafioso non sia totale, tuttavia operino associazioni dotate di un’autonoma carica intimidatrice; Madeo A., Associazione di tipo mafioso e pubblici ufficiali concussori: un binomio incompatibile? in *Riv. It. Dir. P. en. Proc.*, 1992; Dino A., Il metodo mafioso e le sue declinazioni, in *Questione giustizia*, 2008 Ingroia A., Associazione di tipo mafioso, Milano, 1993 Cass. Pen., Sez. VI, 23 giugno 1999, n. 2402; Cass. Pen., Sez. VI, 3 gennaio 1996, n. 7627, in Cass. Pen., 1997, 3384; Cass. Pen., Sez. VI, 11 gennaio 2000, n. 1612, Ferone; Cass. Pen., Sez. I, 26 giugno 2014, n. 41735, Pelle; Cass. Pen. Sez. V, 4307/1997;

²⁷⁶ Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 31666/2015;

²⁷⁷ Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 14582/2015;

vengano in contatto con gli affiliati all'organismo criminale"²⁷⁸; in tal senso vi sarebbe un'anticipazione di tutela che categorizzerebbe la fattispecie *de qua* come reato di pericolo presunto, per cui non sarebbe necessario verificare l'effettiva lesività del bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice, con ciò rispondendo ad esigenze politico-riminali.

La tesi restrittiva aderente al dettato letterale e maggiormente rispettosa dei principi di stretta legalità e materialità – risulta anche coerente dalla posizione dottrinale secondo cui la fattispecie di associazione di tipo mafioso deve ritenersi in parte reato di pericolo - in rapporto all'ordine pubblico genericamente inteso, alla libertà di iniziativa economica, all'imparzialità e al buon andamento della pubblica amministrazione, nonché alla libertà di voto - e in parte reato di danno, in relazione alla libertà morale dei consociati, dovendo quest'ultimo interesse essere effettivamente leso avvalendosi di una carica intimidatoria reale e obiettivamente riscontrabile

L'orientamento, cosiddetto intermedio, che ricava dall'elemento della forza di intimidazione due diversi profili, uno statico e l'altro dinamico: nella sua dimensione statica l'intimidazione dovrebbe risultare attuale, effettiva e riscontrabile, mentre nell'accezione dinamica potrebbe conservare portata meramente potenziale, attenendo in questo senso alla capacità di sfruttamento della predetta carica sopraffattrice per il perseguimento dei fini associativi

L'esatta individuazione della caratterizzazione mafiosa dell'azione di un gruppo criminale, rilevante ai sensi ed agli effetti dell'art. 416 *bis*, co. 2, acquisisce ancor più rilevanza in riferimento alle "nuove mafie" perché, come visto, oggi, le stesse, manifestano l'azione minatoria e prevaricatrice in maniera meno intensa e diversa rispetto a quelle storiche, che ispirarono il legislatore nel 1982, prospettando l'esistenza di nuovi modelli associativi caratterizzati da un generale affievolimento dei requisiti tipici della norma. Le nuove mafie, pur aggiungendosi alle tradizionali sembrano rimanere svincolate dalle originarie caratterizzazioni della fattispecie²⁷⁹. Si prospetta, così, una sorta di dequalificazione del delitto attraverso una *deminutio* del modello associativo tradizionale,

²⁷⁸ C. Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 5888/2012.

²⁷⁹ Turone G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè, Milano, 2015, p. 167 ss.;

sia in termini di dimensione strutturale sia di estensione di operatività²⁸⁰, con conseguente realizzazione di un illecito definibile “a geometria variabile”²⁸¹.

Da tempo, ormai, si dibatte intorno all’attribuzione del carattere di mafiosità alle infiltrazioni mafiose “autoctone”, da una parte, e di quelle di origine straniera, dall’altra.

Di fronte a questa nuova realtà fenomenica e processuale ormai acclarata, lo stesso art. 416 *bis* c.p. è stato oggetto di rilevanti modifiche in un arco temporale abbastanza ravvicinato; il primo intervento normativo è infatti avvenuto nel 2008, con la legge n° 125²⁸², che aggiunse le parole “anche straniere” all’ultimo comma della norma in esame, e una seconda volta, a distanza di due anni, nel 2010, con la legge n° 50²⁸³, che ha, invece, esteso le medesime disposizioni anche alla mafia calabrese,

A seguito di tali interventi normativi, l’ultimo comma dell’art. 416 *bis* c.p. è così oggi formulato: <<Le disposizioni del presente articolo si applicano anche alla Camorra, alla ‘ndrangheta e alle altre associazioni, comunque localmente denominate, anche straniere, che valendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo perseguono scopi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso>>.

La *ratio* dell’ultimo comma può sicuramente individuarsi nell’intento del legislatore di reprimere non solo le associazioni mafiose tradizionalmente intese, ma ogni tipologia di associazione che, pur estranea in base a parametri sociologici alla mafia tradizionale, operi comunque con metodi di stampo mafioso²⁸⁴. Il legislatore, attraverso questi interventi normativi, ha voluto riunire in un unico e complesso fenomeno criminale più fenomeni mafiosi, tra loro accomunati, tipizzando e riconoscendo, così, l’esistenza di organizzazioni aventi caratteristiche di mafiosità diverse, di rilievo non inferiore a quelle “qualificate”.

Dall’interpretazione della norma vengono in rilievo due vizi genetici, insiti nella formulazione della fattispecie delittuosa. Il primo vizio riguarda l’estensione della norma a quelle mafie “comunque localmente denominate”; a primo impatto si potrebbe pensare

²⁸⁰ Pomanti P., Principio di tassatività e metamorfosi della fattispecie: l’art. 416 *bis* c.p., in *Archivio Penale*, 2017, p. 1;

²⁸¹ Visconti C., I giudici di legittimità ancora alle prese con la «mafia silente» al Nord: dicono di pensarla allo stesso modo, ma non è così, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2015, p. 2;

²⁸² Legge 24 luglio 2008, n. 125, che ha convertito in legge il c.d. decreto sicurezza, d.l. 23 maggio 2008, n. 92;

²⁸³ Legge 31 marzo 2010, n. 50 che ha, anch’essa, convertito in legge il d.l. 4 febbraio 2010, n. 4;

²⁸⁴ Barazzetta A., Art. 416-bis, in Dolcini E., Gatta G.L., (a cura di), *Codice penale commentato*, vol. II, IV ed., Milano, 2015, p. 1660.

che la disposizione appoggi una lettura legata alla territorialità del fenomeno mafioso, per la quale, sarebbe improbabile la costituzione di un'associazione mafiosa fuori dal suo "habitat naturale". A tale lettura osta, però, la *ratio legis* che è proprio quella di estendere l'applicazione della fattispecie alle mafie non tradizionali o che espandono il loro potere in nuovi territori²⁸⁵.

Altro vizio è generato dal mancato richiamo da parte del legislatore, nell'ultimo comma, delle fondamentali condizioni di assoggettamento ed omertà. L'omessa indicazione potrebbe alludere al fatto che tali requisiti non siano elementi necessari, e che per le nuove forme criminali sia richiesta soltanto, quale unico requisito, la forza di intimidazione. Tuttavia, neanche questa interpretazione è da ritenere condivisibile: come analizzato, la forza intimidatoria ingloba di per sé l'assoggettamento e l'omertà costituendone i suoi effetti diretti per cui in riferimento alla sola intimidazione, rilevabile nell'ultimo comma, è sufficiente, a richiamare automaticamente i due riflessi come dinnanzi descritti.

Pertanto, bisogna ritenere infondata l'estensione dell'art. 416 *bis* alle organizzazioni mafiose che non causano assoggettamento e omertà; la volontà del legislatore, infatti, non era quella di estendere il raggio di azione della norma, anche perché una interpretazione del genere, si porrebbe in contrasto con il principio di legalità per difetto di tassatività²⁸⁶. A ben vedere, si deve ritenere che ai fini dell'estensione operata dall'ultimo comma dell'art 416 *bis*, s'intendono richiamati tutti gli elementi caratteristici del metodo mafioso²⁸⁷. si riscontra una nuova prospettiva che, con una maggiore attenzione al fenomeno criminale, considera due diverse ipotesi per l'applicabilità della fattispecie ex art. 416 bis c.p.²⁸⁸.

In riferimento alle realtà "delocalizzate", insinuate in ambienti prima refrattari al condizionamento mafioso, l'analisi della connotazione intimidatoria impone di verificare se la mera dislocazione territoriale di un'articolazione dell'organismo associativo principale rappresenti, ex sé, esteriorizzazione del metodo mafioso proprio

²⁸⁵ Petralia S., La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma socio-criminologico e paradigma normativo, in *Indice pen.*, 2013, p. 83;

²⁸⁶ Spagnolo G, op. cit., p. 96; Ingroia A., op. cit., p. 104;

²⁸⁷ Turone G, op. cit., p. 168;

²⁸⁸ De Francesco G.A., voce Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso, in *Dig. disc. pen.*, vol. I, Milano, 1987, p. 312 ss.;

dell'organizzazione madre anche se non tangibilmente riscontrabile nella sua fisionomia tipica.

E' stato osservato che la stretta aderenza al canone dell'attualità del *modus operandi* mafioso possa ingenerare il rischio di perseguire la mafia «solo all'interno di realtà territoriali storicamente o culturalmente permeabili dal metodo mafioso»²⁸⁹, tralasciando, per l'appunto, proprio quelle mafie trasmutate che, soprattutto nelle nuove zone di elezione, affermano la loro egemonia operando nel "sommerso", in sordina, infiltrate nel cuore dell'economia produttiva, finanziaria e negli appalti di opere e servizi pubblici, in difetto, quindi, del compimento dei specifici atti di intimidazione e dei reati fine²⁹⁰.

Sulla scorta di tale premessa, secondo tale indirizzo ad acquisire rilevanza penale *ex art. 416 bis c.p.* è l'effettività della messa in pericolo dell'incolumità pubblica derivabile dalla connessione organica-funzionale della nuova struttura territoriale con quella "madre" nonché dai suoi tratti distintivi e organizzativi (distinzione di ruoli, rituali di affiliazione, imposizione di rigide regole interne, sostegno ai sodali in carcere, ecc.)²⁹¹.

²⁸⁹ Cass. Pen. Sent. n.24851/2017

²⁹⁰ Cfr. Cass. pen., Sez. II, n. 15412/2015; Cass. Pen.. Sent. n. 24851/2017 «[...] i gruppi criminali cd. delocalizzati possono anche avere, della tradizionale associazione mafiosa, la struttura verticistica e familistica, i riti di affiliazione, l'omertà interna, gli obiettivi (cioè l'acquisizione in modo diretto o indiretto della gestione o comunque del controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, o il fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali), ma non anche il metodo» Cfr. in senso conforme Cass. pen., Sez. II, 13 maggio 2020 (dep. 15 luglio 2020) n. 20926; In senso conforme: Cass. Pen., sez. 02, del 11/01/2012, n. 4304 Cass. Pen., sez. 05, del 03/03/2015, n. 31666 N. 24850 del 2017; In senso difforme: N. 30059 del 2014; Cass. Pen., sez. 02, del 30/04/2015, n. 34147 N. 55359 del 2016

²⁹¹ Cass. pen., sez. V, n. 31666/2015, c.d. sentenza Albachiara; cfr. Cass. pen., sez. V, 24/05/2018, n.28722 Cass. pen., sez. I, 29/11/2019, n.51489Il reato di cui all'art. 416 bis c.p. è configurabile con riferimento ad un'articolazione territoriale di una mafia storica (nella specie, una cosca tedesca di 'ndrangheta), allorché la stessa, per effetto del collegamento organico-funzionale con la casa-madre, dotato del carattere della riconoscibilità esterna e non limitato, pertanto, a forme di collegamento che si consumino soltanto al suo interno sul piano dell'adozione di moduli organizzativi e di rituali di adesione, si avvalga di una forza di intimidazione intrinseca che, pur non necessitando di forme eclatanti di esteriorizzazione del metodo mafioso, non consiste nella mera potenzialità, non esercitata e quindi meramente presuntiva, dell'impiego della forza, ma nella spendita d'una vera e propria fama criminale ereditata dalla casa-madre. (In motivazione, la Corte ha puntualizzato che un raccordo con la casa-madre non definito sul piano funzionale sarebbe insufficiente - proprio perché confinato nei cd. "*interna corporis*" del gruppo - a porsi come occasione per la proiezione all'esterno della nuova realtà criminale, impedendone la percezione sul territorio sotto il profilo della capacità di condizionamento mafioso del contesto sociale ed economico). In tal senso anche Cass. pen. sez. II, 29/11/2019, n.10255:"Ai fini della configurazione del metodo mafioso di cui al terzo comma dell'art. 416 *bis* c.p. alle associazioni criminali autoctone, ossia quei sodalizi privi di una qualsiasi nomenclatura tradizionale, occorre valutare oggettivamente, tanto sul piano dell'offensività quanto su quello della proporzionalità d'insieme, se l'associazione abbia già conseguito, nell'ambiente in cui opera, un'effettiva capacità di intimidazione esteriormente riconoscibile, rinvenibile nel compimento di atti che richiamino e siano espressione del prestigio criminale del sodalizio; a tal fine, gli indici di mafiosità di una

Per cui, non occorre che ogni cellula delocalizzata abbia dato luogo alla manifestazione del metodo mafioso ma che assuma, nel nuovo contesto territoriale, un atteggiamento, che pur privo di azioni eclatanti, è tale da avere dimostrato di "possedere in concreto" mezzi e struttura per esercitare un impatto oppressivo sull'intero assetto sociale, amministrativo e politico di nuovo insediamento²⁹².

Nondimeno, non sono mancate decisioni e letture dottrinali di segno opposto, fondate, essenzialmente su due ordini di ragioni, l'una normativa letterale, l'altra "organica".

La prima muove dall'espressione "avvalersi" contenuta nell'art. 416-bis c.p. che, secondo una parte di giudici di legittimità, richiamerebbe un'estrinsecazione del metodo mafioso quale forma di condotta positiva, potendo assumere le più diverse manifestazioni, purché l'intimidazione si traduca in atti specifici, riferibili a uno o più soggetti²⁹³.

consorteria criminale "atipica" sono ravvisabili, a titolo esemplificativo, nell'intensità del vincolo di assoggettamento omertoso, nella natura e nelle forme di manifestazione degli strumenti intimidatori, negli specifici settori di intervento e nella vastità dell'area attinta dalla egemonia del sodalizio, nelle molteplicità dei settori illeciti di interesse, nella caratura criminale dei soggetti coinvolti, nella manifestazione esterna del potere decisionale, nonché nella sudditanza degli interlocutori istituzionali e professionali"; In tal senso anche, Balsamo A., Recchione S., Mafie al nord: l'interpretazione dell'art. 416-bis e l'efficacia degli strumenti di contrasto, in Dir. pen. cont., 2013;

²⁹² C. Cass. Pen., VI, n. 44667/2016, c.d. sentenza Minotauro. Cfr. Cass. pen. sez. VI, 01/10/2020, n.28826 "in tema di associazione di tipo mafioso, nei casi di "delocalizzazione" di più articolazioni periferiche che, pur richiamandosi a consorterie mafiose comprese tra quelle specificamente tipizzate sulla base di una consolidata esperienza, costituiscano un unico centro autonomo di imputazione di scelte criminali in un diverso quadro territoriale, non occorre che ogni cellula abbia dato luogo alla manifestazione del metodo mafioso, essendo invece necessario verificare che ciascuna di esse sia effettivamente parte del sodalizio e che questo, nel suo complesso, si sia manifestato nel nuovo contesto territoriale attraverso modalità concrete che, pur potendo non postulare azioni eclatanti, devono consistere nell'attuazione di un sistema incentrato sulla capacità di intimidazione e sul derivatone assoggettamento omertoso (nella specie, accogliendo il ricorso del pubblico ministero, la Corte ha ritenuto non congruamente motivato il ragionamento del tribunale del riesame, che, pur riconoscendo che gli indagati di un'associazione operante in Romagna erano collegati con la camorra napoletana, aveva negata la sussistenza dell'associazione di tipo mafioso sottovalutando la circostanza che una contesa del gruppo con altro gruppo criminale era stata portata all'attenzione di uno dei capi storici della camorra campana per dirimere il confitto e ciò era elemento sintomatico del carattere di "diramazione" ovvero di "articolazione" diretta delle due fazioni rispetto a un sodalizio criminale storicamente riconosciuto come di carattere mafioso, e che non aveva altresì tratto le logiche conseguenze dal pur riconosciuto rilievo fattuale che i reati oggetto di addebito erano stati commessi con l'uso di armi e con il metodo mafioso).

²⁹³ Cass. pen., Sez. VI, n. 50064/2015; Cfr. Tribunale Bari sez. uff. indagini prel., 22/05/2019 Il c.d. "metodo mafioso" deve necessariamente avere una sua "esteriorizzazione" quale forma di condotta positiva richiesta dalla norma con il termine "avvalersi"; esteriorizzazione che può avere le più diverse manifestazioni purché si concreti in atti specifici, riferibili ad uno o più soggetti, suscettibili di valutazione, al fine dell'affermazione, anche in unione con altri elementi che li corroborino, dell'esistenza della prova del metodo mafioso; dunque, la esteriorizzazione della forza di intimidazione ha valenza costitutiva del reato e può manifestarsi anche attraverso la percezione del prestigio criminale del sodalizio, cioè anche dal compimento di atti che, pur di per sé non violenti e non di minaccia, richiamino e, al tempo stesso, siano espressione della capacità attuale del gruppo di intimidire;

La seconda ragione prende in esame la strutturazione delle articolazioni periferiche secondo cui, il ragionamento alla base del filone giurisprudenziale contrario, può valere, al massimo, per le organizzazioni criminali che mantengono un rapporto di stretto dipendenza con la casa madre²⁹⁴.

Se, invece, l'organizzazione criminale delocalizzata si presenta come "struttura autonoma e originale"²⁹⁵, occorrerà verificare la presenza concreta di tutti gli elementi costitutivi richiesti dalla fattispecie in esame, al fine di verificare se la stessa abbia ingenerato realmente un clima di soggezione generale nell'ambiente circostante e di essersene poi avvalsa, attraverso condizioni di assoggettamento ed omertà, manifestando così all'esterno il metodo mafioso. Altrimenti la fattispecie in esame si porrebbe come una norma aperta quando, la stessa, al contrario, con gli elementi presi in considerazione nel comma 3 dell'art. 416-bis c.p., assolverebbe una funzione tipizzante in relazione alle mafie "atipiche"²⁹⁶.

A prescindere dal collegamento con l'organizzazione di base, bisogna sempre verificare l'attuale ed effettivo esercizio della forza di intimidazione nell'ambiente

²⁹⁴ C. Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 12737/2020;

²⁹⁵ C. Cass. Pen., Sez. II, sent. n. 34147/2011;

²⁹⁶ C. Cass. Penale sez. II, 29/11/2019, n.10255Forza di intimidazione, vincolo di assoggettamento e omertà rilevano anche per riconoscere la sussistenza di associazioni di tipo mafioso "atipiche" In tema di associazione di tipo mafioso, per poter contestare il reato di cui all'art. 416-bis c.p. con riferimento alle cosiddette mafie "non tradizionali" (ossia diverse dalle consorterie, talvolta secolari, già presenti e qualificate da un *nomen*, insediamenti, articolazioni periferiche e fama criminale: mafia, camorra, 'ndrangheta, Sacra corona unita, ecc.) occorre avere riguardo al disposto del comma 3 del citato art. 416-bis c.p., laddove il legislatore definisce, assieme, metodo e finalità dell'associazione mafiosa. A tal riguardo, le singole associazioni vanno analizzate nel loro concreto atteggiarsi, dovendosi verificare, in termini di "effettività", se quello specifico sodalizio si sia manifestato in forme tali da avere offerto la dimostrazione di "possedere in concreto" la forza di intimidazione richiesta dalla norma incriminatrice e di essersene poi avvalsa. In altri termini, forza di intimidazione, vincolo di assoggettamento e omertà (prese in considerazione nel comma 3 dell'art. 416 bis c.p., quali elementi qualificanti della associazione di tipo mafioso) assolvono una funzione tipizzante per riconoscere la sussistenza di una associazione di tipo mafioso anche ove si tratti di mafie "atipiche", presenti in un determinato territorio, ma non riconducibili a quelle tradizionali come del resto si verifica anche in caso di mafie "delocalizzate", ossia di costituzione di una nuova struttura, operante in un'area geografica diversa dal territorio di origine dell'organizzazione "tradizionale" di derivazione (affermaazione resa relativamente all'attività criminale del clan F. di Ostia, dove la Corte ha ritenuta corretta la qualificazione "mafiosa" attribuita dai giudici di merito, evidenziando così che anche la città di Roma aveva conosciuto l'esistenza di una presenza "mafiosa", sebbene in modo diverso da altre città del Sud, essendo stato spiegato in modo soddisfacente il vincolo di assoggettamento omertoso e le attività di intimidazione poste in essere dalla consorteria criminale: intensità del vincolo di assoggettamento omertoso, natura e forme di manifestazione degli strumenti intimidatori, specifici settori di intervento, vastità dell'area attinta dalla egemonia del sodalizio, molteplicità dei settori illeciti di interesse, caratura criminale dei soggetti coinvolti, manifestazione esterna del potere decisionale, sudditanza degli interlocutori istituzionali e professionali);

operante, potendo tuttavia concretizzarsi nel tempo attraverso lo sfruttamento della fama criminale consolidatasi nel tempo, nonché mediante la capacità di esercitare violenze o minacce anche solo implicite, allusive e ambientali²⁹⁷.

In ordine al secondo profilo, viene rilevato, tuttavia, che l'essere "struttura nuova e autonoma" non è da solo elemento motivante una scelta in senso di attualità e realtà del criterio mafioso, in quanto occorre sempre tenere in considerazione, oltre lo stesso atteggiarsi della struttura, anche della percezione e saturazione della presenza mafiosa nel contesto di ultimo investimento: di fatto un "nuovo" gruppo criminale ben può sfruttare proprio la notorietà e gli effetti sottomessivi e omertosi eventualmente già insistenti su un territorio, derivanti dalle condotte pregresse di gruppi qualificati, senza necessità, quindi, di dover dimostrare alcunché potendosi parlare più che di novazione di <<una successione a titolo particolare di un consesso che utilizza lo stesso metodo e si pone le medesime finalità criminali del precedente e destinato ad insistere in una realtà territoriale già adusa a confrontarsi con realtà criminali di tal fatta. Si verifica, in sostanza, una 'assimilazione per rendita di posizione o di utilizzo a propri fini dell'avviamento criminale ascrivibile ai consessi ivi insistenti>>²⁹⁸.

Le diatribe in corso rispecchiano, chiaramente, contrasti ancora non risolti intorno alla natura giuridica del reato di cui all'art. 416 *bis* c.p., delineato ora come reato di pericolo, ora come reato di danno o a struttura mista.

Nel primo caso si avrà un'anticipazione della soglia di punibilità nonché una palpabile compressione del principio di tassatività, venendosi a perseguire la mera esposizione a

²⁹⁷ C. Cass. Pen., Sez. II, sent. n. 15412/2015; cfr C. Cass. Pen., sez. VI, 22/10/2019, n.18125: Ai fini dell'esistenza del reato di associazione mafiosa, sia che si tratti delle cosiddette diramazioni locali [cellule di derivazione da mafie storiche] operanti in territorio diverso da quello "tradizionale", sia che si tratti delle c.d. "nuove mafie" [nella specie, trattasi di un'organizzazione criminale "non tradizionale" operante nella città di Roma], è necessario che il gruppo abbia fatto un effettivo e concreto esercizio della forza di intimidazione, manifestata all'esterno e produttiva di assoggettamento omertoso, non essendo sufficiente che l'associazione si fondi su precise regole interne, su rigidi e anche violenti protocolli solo interni, anche se in grado di esporre a pericolo chi se ne voglia allontanare. La forza di intimidazione peraltro può manifestarsi in qualunque modo, anche in assenza di atti di intimidazione, e deve derivare dall'associazione in sé e non dal prestigio criminale del singolo associato [nel senso che, anche se venissero individuati, perseguiti ed isolati i singoli associati, anche quelli dotati di rilevante personale fama criminale, nondimeno l'associazione manterrebbe la propria fama criminale]. Per converso, in presenza dei rilevati caratteri, il reato può sussistere anche in presenza di realtà criminali strutturalmente modeste che esercitino la propria forza di intimidazione in modo oggettivamente limitato ovvero soggettivamente parziale, cioè solo su alcune categorie di soggetti;

²⁹⁸ Cass. pen., sez. II, 13/05/2020, n.20926;

pericolo del bene giuridico posto a presidio che varrà, quindi, a far ritenere configurato il delitto in esame anche con riguardo al metodo non ancora esteriorizzato; nel secondo caso, invece, si richiederà che il metodo mafioso, ovvero il danno, si esteriorizzi con modalità obbiettivamente riscontrabili.

Ad ogni modo, appare evidente che la manifestazione della mafiosità di un'organizzazione criminale non coincide con la sola commissione dei reati fine: è anche vero che la mancata commissione di reati fine non significa mancanza di mafiosità che, come visto, può trarsi anche attraverso indici rivelatori diversi purché di alto valore dimostrativo. Ragion per cui sarebbe errato assumere aprioristicamente che il metodo mafioso debba necessariamente palesarsi soltanto attraverso azioni e comportamenti che ne denotino, di per sé, la mafiosità ritenendo che solo questi siano espressivi di concreta intimidazione. È innegabile che, una scelta “meno esteriorizzante”, imporrebbe delle condotte, sia pure silenti, che integrano e caratterizzano la mafiosità di un'associazione criminale, in linea con i principi costituzionali e l'art. 7 della Convenzione europea.

Al di là dei dubbi interpretativi sollevati, in conclusione si può affermare che le modifiche normative introdotte portano in sé una nozione di associazione mafiosa in senso lato, in grado di ricomprendere le organizzazioni mafiose tradizionali, quale la mafia siciliana, la camorra, la ‘ndrangheta, e ogni altra nuova forma associativa che operi avvalendosi della forza di intimidazione, della condizione di assoggettamento e dell'omertà, strumenti che costituiscono il *modus operandi* mafioso; per cui, la “mafiosità” di un'organizzazione criminosa non può essere individuata sulla base di un criterio geografico-sociologico, ma deve essere desunta dalla concreta ricorrenza di quegli elementi caratteristici che, sommati insieme, danno vita al famigerato metodo mafioso²⁹⁹.

Da ultimo, un'analisi in merito è data dal recente caso “Mafia Capitale”, in cui la giurisprudenza di merito e legittimità hanno affrontato il rapporto tra i fenomeni corruttivi e metodo mafioso, escludendo la mafiosità dei sodalizi e affermando la sussistenza di due distinte associazioni a delinquere semplici ex art. 416 c.p.

²⁹⁹Cappitelli R., Brevi osservazioni intorno alla nozione di “associazione di tipo mafioso” e all'interpretazione dell'art. 416-bis ultimo comma, c.p., Nota a Cass., sez. I pen., 10 luglio 2010, n. 24803, in Cass. pen., 2011, p. 1741;

2.1. Il caso “Mafia Capitale”

Una vicenda giudiziaria che ha acquisito una posizione centrale nel dibattito giurisprudenziale e dottrinale e di cui sembra opportuno, nel presente lavoro, esaminare per le importanti conseguenze che ne sono derivate sul piano squisitamente giuridico, è l’inchiesta della Procura di Roma denominata in sede investigativa “Mondo di mezzo”³⁰⁰, ribattezzata, poi, dal giudice delle indagini preliminari con il nome di “Mafia capitale”³⁰¹, la cui eco, anche mediatico, ha riportato alla luce la tematica riguardante i confini del delitto di associazione di tipo mafioso di cui all’ art. 416 *bis* c.p. Prima di allora non era stata mai giuridicamente accertata nella capitale “una strutturale e radicata presenza *stricto sensu* mafiosa³⁰²”.

La vicenda giudiziaria si è snodata nei tre gradi di giudizio: nel primo grado, con la sentenza del 20 Luglio del 2017 ³⁰³, vi è stata la condanna dei quarantuno imputati ai sensi dell’art. 416 c.p., disconoscendo il carattere mafioso del gruppo criminale coinvolto; conclusione ribaltata in grado di Appello, per poi giungere al vaglio della Cassazione che ha confermato la tesi del giudice di “prime cure”.

I fatti oggetto di imputazione riguardavano una serie di attività prettamente corruttive, esercitate da alcuni gruppi criminosi autoctoni, operanti nell’area metropolitana della capitale romana, nei confronti dei funzionari pubblici per ottenere l’aggiudicazione di gare d’appalto indette dallo stesso Comune di Roma, quindi “atipiche” rispetto a quelle proprie del metodo mafioso. Attività che sono state ricondotte ad un’organizzazione criminale poliforme esercitante un’influenza in più settori, attraverso l’instaurazione di una complessa rete di relazioni ed interconnessioni tra mondo criminale, imprenditoriale e gli apparati politico –amministrativi, tanto da creare uno stretto legame tra il campo

³⁰⁰ Abbate L., Lillo M., I re di Roma. Destra e sinistra agli ordini di Mafia capitale, Roma, 2015, 19;

³⁰¹ Ordinanza del GIP di Roma, 28 novembre 2014, la vicenda giudiziaria è stata denominata “Mafia Capitale” dal Procuratore Capo di Roma, Giuseppe Pignatone;

³⁰² Zuffada E., Per il Tribunale di Roma “Mafia Capitale” non è mafia: ovvero, della controversa applicabilità dell’art. 416-bis c.p. ad associazioni criminali diverse dalle mafie “storiche”, in Dir. pen. cont., 2017, p.1;

³⁰³ Tribunale di Roma, sent. 20 luglio 2017, n. 11730;

dell'illegalità ed i contesti economici ed istituzionali: << sistema gravemente inquinato, non dalla paura ma dal mercimonio della pubblica funzione >>³⁰⁴.

Per cogliere appieno “la ragione sociale della mafia capitolina”³⁰⁵ bisogna riportare le parole, captate in un colloquio dagli inquirenti romani, di Carminati M., uno dei più “autorevoli e pericolosi esponenti della nuova mafia romana”, che svolgeva il ruolo di “cerniera” nel c.d. mondo di mezzo, cioè tra il mondo della illegalità e quello della (apparente) legalità : << È la teoria del mondo di mezzo... ci stanno i vivi sopra e i morti sotto e noi stiamo nel mezzo... vuol dire che ci sta un mondo in mezzo in cui tutti si incontrano... tutto si incontra... le persone di un certo tipo si incontrano tutti là... nel mezzo, anche la persona che sta nel sovramondo ha interesse che qualcuno del sottomondo gli faccia delle cose che non le può fare nessuno... questa è la cosa... e tutto si mischia >>³⁰⁶.

Da tali parole emerge chiaramente che si è in presenza di un'organizzazione criminale autoctona e *sui generis*, capace di mettere in connessione mondi tra loro differenti: quello della legalità e quello dell'illegalità, quello della criminalità, per così dire, “tradizionale” e quello della criminalità dei c.d. “colletti bianchi”.

A differenza dell'associazione di stampo mafioso, così come venne concepita dal legislatore del 1982, il sodalizio criminale in esame privilegiava il metodo corruttivo a quello tipicamente intimidatorio delle mafie tradizionali, riservandosi, al contempo, la possibilità di avvalersi di tale forza intimidatoria, derivante dalla sua progressiva affermazione per concludere affari di vario genere così da ricavarne profitti illeciti.

La stessa Corte di Cassazione dà atto di come la reiterazione “sistemica” dei comportamenti corruttivi ha contribuito ad incrementare, da un lato, la reputazione di cui godeva l'organizzazione, tessendo una vera e propria aura di invincibilità grazie alla fitta rete di sostegno offertale da una cerchia di pubblici funzionari stabilmente asserviti ma il cui ruolo pubblico e garantista ricoperto ha potuto far leva anche sugli imprenditori “incorruttibili”; dall'altro lato le relazioni omertose, consolidandone lo spessore attraverso

³⁰⁴ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125, p. 326;

³⁰⁵ Apollonio A., Rilievi critici sulle pronunce di “Mafia Capitale”: tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica, in Cass. Pen., 2016, 125ss;

³⁰⁶ Pignatone G., Prestipino M., Le mafie su Roma, la mafia di Roma, in AA.VV., Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura, a cura di Ciconte, Forgione e Sales, vol. III, 2015;

il ricatto di un possibile reciproco coinvolgimento in una denuncia penale, ove si consideri che il disvalore dell'azione corruttiva è sempre riposto nella garanzia di reciproca segretezza dello scambio di consensi che lega i protagonisti del patto illecito³⁰⁷.

Dalle indagini è emerso che le due organizzazioni delinquenziali erano, in un primo momento, tra loro separate: una prima organizzazione, con al vertice Carminati M., era dedita principalmente ad attività di usura, di estorsione e di “recupero crediti”, nei confronti dei “debitori” del sodalizio criminoso. Infatti, è grazie alla fama acquisita nel tempo nel mondo della criminalità, che il boss Carminati M., attraverso l'uso della *vis* intimidatoria, affermata nel territorio della capitale, acquisiva prestazioni a favore del sodalizio.

La seconda organizzazione, con a capo Buzzi S., operava invece nel c.d. “mondo di sopra” dove, attraverso l'uso dell'azione corruttiva riusciva ad avvalersi del *pactum sceleris* concluso coi pubblici amministratori, infedeli allo Stato, aggiudicando così alle società cooperative, di proprio controllo, appalti nel settore dei servizi pubblici nel territorio della capitale.

In un secondo momento, dalle indagini del p.m. affiorava la fusione delle due organizzazioni criminali con la costituzione di un unico sodalizio che operava in tre diversi rami d'azione: un primo ramo, propriamente criminale, impegnato nelle attività di *racket*, finalizzate a controllare determinati settori delle attività economiche e commerciali; un secondo ramo, imprenditoriale, in cui l'organizzazione agiva tramite una schiera di imprenditori non sospettabili, ed un terzo ramo, pubblico-amministrativo, in cui il gruppo pilotava diversi appalti pubblici, estendendo così notevolmente le proprie attività delittuose.

Attraverso questa unione, i due sodalizi hanno compiuto un vero e proprio “salto di qualità”, grazie all'unificazione in un'unica organizzazione criminale dei rispettivi punti di forza: da una parte, il metodo corruttivo; dall'altra quello mafioso.

La nuova unione siffatta risulta avere una capacità intimidatrice minimale, in quanto <<più che ricorrere all'uso diretto della violenza o della minaccia, ha sfruttato tutte le possibilità offertegli dal richiamo ad una consolidata “fama criminale”, senza tuttavia

³⁰⁷ Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24535, (operazione “Mafia Capitale”) p. 35; Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24536, (operazione “Mafia Capitale”), p. 22;

rinunciare al disvelamento, se necessario, delle tipiche forme di manifestazione della sua natura>>³⁰⁸.

Questo nuovo modo di estrinsecarsi dei fenomeni criminali suddetti, distanti dall'archetipo di associazione mafiosa, ha acceso un intenso dibattito tra Giudici di merito e di legittimità circa la loro sussumibilità entro la fattispecie incriminatrice del 416 *bis* c.p.

Il profilo giuridico maggiormente controverso nel processo, e che ha contribuito ad amplificare l'eco mediatico della vicenda, è rappresentato proprio dall'applicabilità del reato di associazione di tipo mafioso ad un gruppo criminale "non tradizionale", ossia non riconducibile o non appartenente ad una organizzazione mafiosa "storica"³⁰⁹.

Invero la giurisprudenza, fin dagli albori della legge n. 646/1982, ha dovuto fare i conti con la possibilità di configurare il delitto in esame alle cc.dd. "nuove mafie", ovvero a quei sodalizi criminali disancorati dai contesti territoriali in cui si è storicamente sviluppato il fenomeno mafioso, emersi, quindi, in contesti metropolitani considerati immuni a tali fenomeni, come ad esempio il caso delle mafie c.d. "silenti" insediate nelle regioni del nord Italia, ovvero "Mafie straniere" che non originano dalle compagini mafiose tradizionali.

Il caso "Mafia Capitale" rappresenta, appunto, uno dei tentativi della magistratura di ravvisare i caratteri della mafiosità in organizzazioni criminali autonomamente operative in zone considerate immuni dal "virus" mafioso, in quanto agiva con metodi propri e non adottando in pieno il *modus operandi* delle mafie tradizionali. Nel caso concreto, ciò che caratterizza l'organizzazione criminale romana è proprio l'assenza di alcuni elementi tipici della fattispecie, quali ad esempio la segretezza e la gerarchia del vincolo associativo, i rapporti di comparaggio, etc.

Il nodo da sciogliere consisteva nel ricondurre siffatte peculiarità strutturali ed operative di "Mafia capitale" all'interno di quella capacità di adattamento tipica dei fenomeni mafiosi (da cui deriverebbe la possibilità di sussumere l'associazione delinquenziale capitolina nell'archetipo sancito dalla disposizione penale), ovvero in alternativa nel degradare la stessa a semplice associazione a delinquere secondo

³⁰⁸ Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24535, cit., p. 40; Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24536, cit., p. 26.

³⁰⁹ Zuffada E., op. cit., p.1;

un'opzione ermeneutica legata al paradigma normativo ed al contempo rispettosa delle garanzie costituzionali in ambito penale³¹⁰.

Nel primo grado di giudizio, il Tribunale di Roma ha negato il cuore dell'impianto accusatorio ritenendo l'insussistenza degli elementi della forza di intimidazione, assoggettamento ed omertà per non ravvisare nelle influenze di stampo corruttivo una estrinsecazione effettiva e reale della capacità minatoria propria del metodo mafioso³¹¹. Secondo il giudice di *prime cure* non sarebbe possibile <<attribuire mafiosità all'associazione volta al conseguimento illecito di appalti pubblici mediante intese corruttive, dal momento che, ai fini del reato *de quo*, è necessario l'impiego del metodo mafioso e, dunque, il reato non si configura quando il risultato illecito sia conseguito con il ricorso sistematico alla corruzione, anche se inserita nel contesto di cordate politico-affaristiche ed anche ove queste si rivelino particolarmente pericolose perché capaci di infiltrazioni stabili nella sfera politico-economica>>³¹².

Inoltre, la pronuncia in esame non riconosceva una singola associazione criminosa, come affermato dalla Procura di Roma, bensì due gruppi criminali capitanati da Carminati M. e Buzzi S. perché operanti in maniera distinta e separata all'interno del territorio romano, e rispetto alla "casa madre": caratteristiche più in linea con gli elementi strutturali dell'associazione a delinquere semplice *ex art.* 416 c.p.

Più precisamente, i giudici di primo grado ritenevano insufficiente ai fini dell'integrazione del metodo prescritto dalla fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p., il mero collegamento di una cellula criminosa con l'organizzazione di base di fama mafiosa tradizionale radicata in territorio diverso, ma fosse comunque necessario verificare in concreto l'effettivo esercizio della forza intimidatrice del sodalizio nel nuovo ambiente di riferimento³¹³. Per cui il Tribunale riteneva che "la riserva di

³¹⁰ Mantovani F., Mafia: la criminalità più pericolosa, in Riv. it. dir. proc. pen., 2013, p.14;

³¹¹ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125: per quanto riguarda l'associazione capeggiata da Buzzi, secondo il Tribunale non avevano valenza mafiosa neppure le "pressioni" esercitate dagli associati al fine di acquisire gli appalti gestiti dalle cooperative, non essendo sufficientemente provato il requisito della esteriorizzazione della forza di intimidazione mafiosa, ed essendo tali condotte più propriamente inquadrabili all'interno delle fattispecie corruttive;

³¹² Tribunale di Roma, sent. 20 luglio 2017, n. 11730;

³¹³ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125: con riferimento all'associazione di Carminati, dal vecchio e mero collegamento con gli ambienti violenti della Banda della Magliana e del gruppo eversivo dei Nar, essendo entrambi estinti e privi di attuale capacità intimidatrice; venivano inoltre riconosciute come occasionali le relazioni di Carminati con gli esponenti delle associazioni mafiose tradizionali presenti nel territorio romano, e veniva accertato come le riconosciute condotte di intimidazione

violenza, intesa come fama criminale che l'associazione sfrutta senza porre ulteriori atti di violenza può riferirsi solo alle mafie tradizionali, come la mafia o la 'ndrangheta'³¹⁴: derivazione che non veniva riconosciuta in capo alle due associazioni di cui l'imputazione.

All'opposto la 3° Sez. della Corte di Appello di Roma, con la sentenza, dell'11 settembre 2018 ribaltò con una *reformatio in peius* il primo grado di giudizio, riscontrando l'esistenza di un'unica associazione di tipo mafiosa³¹⁵ attiva dal 2011 al 2014, in seguito alla fusione dei due distinti gruppi criminali preesistenti.

In secondo grado si ritenne così integrato il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso, per 18 su 43 imputati, irrogando paradossalmente, pene più miti rispetto a quelle della decisione di primo grado.

Specificatamente, la Corte, aderendo all'interpretazione più estensiva della disposizione di cui 416 *bis c.p.*, ha ritenuto integrato il requisito di cui al 3° comma, per il fatto stesso del collegamento con la casa madre, giustificato sulla scorta della mutuata forza intimidatrice promanante dalla stessa da parte della cellula e, pertanto, potenzialmente capace di provocare sottomissione ed omertà.

In altri termini, sposò la linea delle due sentenze "gemelle" della Corte di Cassazione, rese in sede cautelare, ritenendo sufficiente l'attitudine intimidatrice, piuttosto che l'effettiva intimidazione. Inoltre, la Corte di Appello giudicava erronea l'esclusione del carattere mafioso del gruppo criminoso in relazione al numero esiguo delle persone offese e al ristretto contesto in cui avrebbe operato, perché il *modus operandi* mafioso non postula "una generalizzata condizione di assoggettamento ed omertà della collettività, potendo queste caratteristiche riferirsi anche a settori di territorio e a particolari categorie

caratterizzanti la gestione del recupero crediti e dell'usura fossero rivolte contro un numero limitato di parti offese che avevano avuto rapporti pregressi con il distributore;

³¹⁴ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125, p.5;

³¹⁵ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125, p.7: <<Secondo la sentenza di appello l'associazione (l'unica associazione) sarebbe il risultato dei progetti espansionisti di Carminati e di Buzzi. Il primo che, utilizzando la forza criminale del gruppo di Corso Francia e la sua capacità di intimidazione, ambiva ad inserirsi nel settore amministrativo e imprenditoriale in cui operava Buzzi, passando dai reati di strada a quello che lo stesso definiva come il "mondo di sopra"; il secondo che, invece, volevo utilizzare la fama criminale di Carminati e i suoi rapporti di amicizia con alcuni personaggi della destra politica, con i quali in passato quest'ultimo aveva militato, per rafforzare e incrementare la sua posizione nel settore degli appalti pubblici, in una fase in cui il Comune di Roma era amministrata appunto dalla destra (sindaco Alemanno)>>;

di vittime”³¹⁶, come per l’appunto la categoria imprenditoriale. Sul punto, la pronuncia in esame ha ritenuto la configurazione dell’intimidazione soprattutto nei confronti degli imprenditori per ostacolare la loro partecipazione alle gare. In ordine all’omertà, la stessa si ravvisava nella mancata denuncia sia da parte delle vittime delle estorsioni sia da parte dei funzionari pubblici che non avevano mai dichiarato le prassi distorte che seguivano le gare predette.

La Corte di Appello seguiva la linea elaborata in fase cautelare dalla 6° Sez. della Corte di Cassazione, che con le due sentenze “gemelle”³¹⁷, aderendo alla ricostruzione giuridica avanzata dalla Procura di Roma, con il riconoscimento della mafiosità dell’organizzazione oggetto di giudizio, estendendo così l’ambito applicativo dell’art. 416 *bis* c.p., non soltanto alle “grandi associazioni di mafia ad alto numero di appartenenti, dotate di mezzi finanziari imponenti, e in grado di assicurare l’assoggettamento e l’omertà attraverso il terrore e la continua messa in pericolo della vita delle persone”, ma “anche le piccole “mafie” con un basso numero di appartenenti (...) non necessariamente armate (...) che assoggettano un limitato territorio o un determinato settore di attività avvalendosi, però, del metodo dell’intimidazione da cui derivano assoggettamento ed omertà”³¹⁸. Tali pronunce rappresentarono il punto di approdo e di massima estensione del perimetro applicativo dell’art. 416 *bis* c.p. e, conseguentemente, dei confini del metodo mafioso, enunciando il seguente ed innovativo principio di diritto: <<Ai fini della configurabilità del reato di associazione per delinquere di stampo mafioso, la forza intimidatrice espressa dal vincolo associativo dalla quale derivano assoggettamento ed omertà può essere diretta tanto a minacciare la vita o l’incolumità personale, quanto, anche o soltanto, le essenziali condizioni esistenziali, economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti. Ferma restando una riserva di violenza nel patrimonio associativo, tale forza intimidatrice può

³¹⁶Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125, p.8: I giudici hanno ravvisato l’uso manifesto della forza di intimidazione da parte dell’associazione in una serie di gare d’appalto: “la pratica relativa ai pagamenti dovuti alla cooperativa per la realizzazione dei campi nomadi, in cui Carminati sarebbe intervenuto sulla Santarelli; la gara per l’emergenza abitativa; la gara CUP. Come ulteriori esempi della forza di intimidazione dell’associazione, la sentenza cita la vicenda di Monge M., al quale Buzzi impone di ritirarsi da una gara di appalto per la manutenzione del verde delle villa storiche a Roma: in questo caso la Corte di Appello ha censurato la tesi del Tribunale secondo cui Monge M. si ritirò dalla gara nella consapevolezza di aver violato un accordo spartitorio avente ad oggetto quelle gare, sottolineando invece che il ritiro fu il risultato dell’intimidazione, cioè il timore di aver toccato un settore che doveva rimanere appannaggio di Buzzi..

³¹⁷ Cass., sez. VI, 10 aprile 2015, n. 24535; Cass., sez. VI, 10 aprile 2015, n. 24536.;

³¹⁸ Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24535, p. 36; Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24536, p. 23;

venire acquisita con la creazione di una struttura organizzativa che, in virtù di contiguità politiche ed elettorali, con l'uso di prevaricazioni e con una sistematica attività corruttiva, esercita condizionamenti diffusi nell'assegnazione di appalti, nel rilascio di concessioni, nel controllo di settori di attività di enti pubblici o di aziende parimenti pubbliche, tanto da determinare un sostanziale annullamento della concorrenza o di nuove iniziative da parte di chi non aderisca o non sia contiguo al sodalizio>>³¹⁹.

Secondo i giudici di legittimità, quindi, più che accertare il rapporto con l'organizzazione di base tipicamente mafiosa è indispensabile dimostrare l'utilizzo di una metodologia mafiosa, caratteristica non esclusiva delle organizzazioni mafiose storicamente riconosciute. La Corte identifica il grado minimo del *modus operandi* compatibile con la disposizione dell'art. 416 *bis*, 3° c., c.p., anche nella possibilità di avvalersi, in via eventuale e *pro-futuro*, della forza intimidatrice del vincolo associativo, quest'ultima, ben potendo essere mantenuta a livello di riserva, comunque percepibile all'esterno, cui ricorrere all'occorrenza in caso di bisogno³²⁰.

Trasformare il metodo mafioso da elemento essenziale di fattispecie “a mero oggetto di un giudizio di prevedibilità/possibilità”³²¹ comporterebbe una eccessiva anticipazione della tipicità e dell'offensività penale all'art. 416 *bis* c.p.; il 3° comma della disposizione in esame stabilisce espressamente che <<l'associazione è di tipo mafioso quando coloro ne fanno parte si avvalgono della forza intimidatrice del vincolo associativo e delle condizioni di assoggettamento ed omertà che ne deriva...>>

L'annosa questione giungeva al vaglio della Suprema Corte di Cassazione che, con la sent. del 22 ottobre 2019³²², ha definitivamente posto fine alla lunga e articolata vicenda “Mafia Capitale” riscrivendone il finale, decretando che non fu “vera” mafia. Dalle motivazioni, depositate a distanza di circa otto mesi, il 12 giugno 2020, si evince il ragionamento lineare e rigoroso condotto dagli ermellini che esclusero definitivamente la possibilità di sussumere i fatti contestati agli imputati del noto fenomeno delinquenziale capitolino nell'archetipo del metodo mafioso, derubricandoli in quello sensibilmente meno grave di cui all'art. 416 c.p.

³¹⁹ Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24535, cit., p. 48; Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24536, cit., p. 32;

³²⁰ Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24535, cit., p. 40; Cass. Sez. VI, 10.4.2015, n. 24536, cit., p. 26;

³²¹ Fornari L., op. cit., p. 26;

³²² Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125;

La sentenza, pur non negando l'esistenza di gruppi criminali dediti alla gestione corruttiva degli appalti pubblici nella capitale, ha escluso la loro riconducibilità ad unico sodalizio di tipo mafioso e quindi sussumibile nel paradigma di cui all'art. 416 *bis* c.p.³²³. Ha cioè proceduto a confutare la qualificazione dei fatti propugnata dalla Corte di Appello di Roma a vantaggio di quella proposta dal Tribunale di primo grado, ravvisando l'esistenza di due distinti gruppi criminali comuni riportabili entrambi nel tipo criminoso dell'associazione per delinquere semplice *ex art.* 416 c.p., uno orientato alla realizzazione di delitti-scopo di carattere patrimoniale, l'altro di delitti-scopo contro la pubblica amministrazione³²⁴, come innanzi descritto. La Corte di Cassazione concludeva per l'insussistenza del vincolo associativo mafioso facendo leva su due ordini di ragione: il primo che postula la derivazione della forza intimidatrice dal gruppo e non dalla persona; il secondo basato sulla carenza della forza intimidatrice nei rapporti corruttivi.

I giudici di legittimità enunciano come il profilo relativo alla necessità che la capacità intimidatrice sia esternata operi su un piano diverso rispetto a quello relativo alle modalità di manifestazione della suddetta capacità³²⁵. Anche nel caso della delocalizzazione, si richiede, per poter riconoscere la natura mafiosa dell'articolazione territoriale, una capacità intimidatrice effettiva ed obiettivamente riscontrabile "che deve essere desunta da circostanze obiettive idonee a dimostrare la capacità attuale dell'associazione di incutere timore ovvero dalla generale percezione che la collettività, o parte di essa, abbia della efficienza del gruppo criminale nell'esercizio della coercizione fisica"³²⁶.

Gli ermellini attraverso un percorso logico-argomentativo descrissero i vizi di legittimità della decisione dei giudici del gravame che, ribaltando il giudizio di primo grado, avevano ravvisato nella vicenda "Mafia Capitale" una associazione di tipo mafioso, affermando che per la configurabilità dell'art. 416 *bis* c.p. non è sufficiente accertare la mera potenzialità di un uso futuro del metodo mafioso, ma è necessario verificare in concreto

³²³ Amarelli G, Visconti C., Da "mafia capitale" a "mafia corrotta" La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazione per delinquere plurime, in *Sistema Penale*, 18 Giugno 2020;

³²⁴ Amarelli G, Visconti C., *op. cit.*, 2020;

³²⁵ Cipani E, L'art. 416-bis c.p. alla luce della recente pronuncia di Cassazione nel processo cd. "mafia capitale": una "fattispecie in movimento" nel rispetto del principio di tassatività e determinatezza, in *Giurisprudenza Penale*, 2020;

³²⁶ Cipani E, *op. cit.*, 2020;

l'effettiva adozione di tale *modus operandi*, in linea con la tesi restrittiva giurisprudenziale.

La Corte, quindi, ritiene che una lettura costituzionalmente orientata della disposizione in esame, impone che non è possibile “prescindere dalla necessità che tutte le associazioni mafiose manifestino la propria capacità di intimidazione e determinino assoggettamento omertoso” perché significherebbe “costruire in modo dicotomico la tipicità della stessa fattispecie incriminatrice; un'opzione interpretativa che non pare esente da dubbi di legittimità costituzionale, sotto il profilo del principio di tassatività e determinatezza”³²⁷.

In conclusione, pur non negando a priori l'operatività della disposizione *de qua* in relazione ai fenomeni di mafia delocalizzata e di mafie “nuove”, autoctone mutuante la reputazione dei sodalizi criminali la condiziona alla necessaria presenza di una capacità minatoria attuale concreta ed effettiva requisiti ritenuti fondamentali per un pieno rispetto dei principi costituzionali *ex art 25*, innanzi detti.

3. Mafie straniere presenti in Italia

La questione dei confini operativi del 416 bis c.p. si pone anche in riferimento al fenomeno delle organizzazioni criminali straniere, le quali risultano <<fortemente influenzate da precise identità etniche che ne definiscono i codici di comportamento e ne improntano il tessuto relazionale³²⁸>>. Un tema che ha suscitato particolare dibattito in giurisprudenza³²⁹ perché, all'evidenza, le mafie straniere sono lontane <<per origine e per modalità espressive, dai sodalizi cui si era ispirato il legislatore del 1982>>³³⁰.

³²⁷ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125, p. 294;

³²⁸ Balsamo A., Recchione S., Mafie al nord: l'interpretazione dell'art. 416-bis e l'efficacia degli strumenti di contrasto, in Dir. pen. cont., 2013;

³²⁹ Cass. Pen., Sez. VI, 12.6.1984, Chamonal, 1985, II, 169 ss.; C. Cass. Pen., Sez. VI, 12.6.1984, p. 169 ss.;

³³⁰ Amato G., Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall'interazione tra “diritto penale giurisprudenziale” e legalità, in Dir. pen. cont., 4 novembre 2014, p. 268;

Come già più volte sottolineato³³¹, l'art. 416 *bis* c.p. ha una matrice storico-sociologica, nasce con lo scopo di contrastare le organizzazioni criminali di stampo mafioso sviluppatasi in Sicilia in un determinato momento storico.

Subito dopo l'entrata in vigore della legge n°646/1982 la norma in esame viene svincolata dalla circoscrizione geografica, al fine di rendere possibile l'applicazione dell'art. 416 *bis* c.p. a tutte le organizzazioni criminali di stampo mafioso presenti nel territorio nazionale. In questo senso la giurisprudenza affermò che per poter attribuire la mafiosità ad un'organizzazione criminale non autoctona era necessario l'uso, da parte di questa, della metodologia mafiosa.

La Corte di Cassazione, nella sentenza *Chamonal*³³², ha affermato che non solo <<il luogo d'origine, la sede dell'associazione o la zona di provenienza degli associati a qualificare quella di tipo mafioso, potendo essere riconosciuta la sussistenza di associazioni di tipo mafioso in qualsiasi località ove in precedenza fosse sconosciuto un fenomeno simile>>; sicché possono essere riportate alla fattispecie tipica in esame anche <<quelle organizzazioni nuove, disancorate dalla mafia tradizionale che tentino di introdurre metodi di intimidazione, di omertà e di sudditanza psicologica per via dell'uso sistematico della violenza fisica e morale in settori della vita socioeconomica, ove ancora non sia dato registrare l'infiltrazione di associazioni mafiose tipiche>>³³³.

Soltanto in tempi recenti, con la legge n°125/2008, il legislatore ha esteso la sfera di applicazione dell'articolo 416 *bis* c.p. inserendo all'ultimo comma il riferimento alle "associazioni comunque localmente denominate, anche straniere, che valendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo perseguono scopi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso"; grazie a questa novità normativa si è estesa l'applicabilità della fattispecie a tutte consorterie mafiose, al di là di quelle che ne rappresentavano l'*occasio legis*.

Il legislatore nell'operare l'estensione non richiama i parametri dell'assoggettamento e dell'omertà, ciò non vuol dire che tali condizioni non costituiscono elementi della fattispecie oggettiva delle "altre mafie". Tali elementi non sono altro che gli effetti della

³³¹ Cfr. par. 3 cap. I e paragrafi 1 e 1.1. capitolo II del presente elaborato;

³³² C. Cass. Pen., Sez. VI, 12.6.1984, *Chamonal*, 1985, II, 169 ss.;

³³³ C. Cass. Pen., Sez. VI, 12.6.1984, p. 169 ss.;

forza di intimidazione. Il legislatore, infatti, nel richiamare la forza di intimidazione implicitamente richiama anche le condizioni di assoggettamento ad omertà, in quanto stanno ad un rapporto di causa ed effetto con l'intimidazione. Pertanto, si può affermare che deve considerarsi richiamato il "metodo mafioso" in tutta la sua interezza, così come descritto dal terzo comma dell'art. 416 *bis* c.p.³³⁴

Il fenomeno della diffusione delle mafie straniere in Italia, avvenuto nell'ultimo decennio dello scorso secolo, fu il risultato dell'eliminazione delle barriere fisiche tra gli Stati Membri dell'Unione Europea, grazie al quale si intensificarono i fenomeni migratori verso l'Occidente. I grandi mutamenti storici che si verificarono in quegli anni hanno inciso in termini di maggiore libertà di movimento di capitali, di persone, di beni e servizi; tutto ciò ha dato la possibilità alle organizzazioni criminali straniere di estendere le proprie attività delittuose nel nostro Paese. In particolare, tra le organizzazioni mafiose straniere, presenti in Italia, più incisive ricordiamo quelle provenienti dall'Albania, dalla Russia, dalla Cina e dalla Nigeria.

La DIA, nella relazione annuale del 2015/16, ha affermato che i clan albanesi sono particolarmente attivi nel traffico internazionale di sostanze stupefacenti e psicotrope, nello sfruttamento della prostituzione, nonché nel traffico di armi ed esplosivi, in particolar modo lungo la c.d. rotta balcanica. Inoltre, si è avuto modo di accertare i legami interconnessi tra clan albanesi e i massimi esponenti delle famiglie mafiose tradizionali calabresi. L'influenza della 'ndrangheta si manifesta infatti, anche dalla struttura organizzativa interna adottata dai clan albanesi che si rifanno alle 'ndrine. Così si dà vita a clan prettamente familiari dove i singoli componenti sono uniti da legami di sangue, al fine di garantire un comportamento omertoso tra i singoli associati e l'esterno.

La mafia russa si è radicata nel territorio italiano agli inizi degli anni Novanta, quando nel corso di varie attività investigative è stata riscontrata la presenza di soggetti collegati con alcune organizzazioni criminali russe, quali *Solntsevskaya*, *la Izmailovskaya* e la *Tambovskaja*. La DIA affermò in una relazione che la mafia russa svolge la propria attività criminale sia all'interno del mercato illegale che legale.

Tra le principali attività illegali vi è l'immigrazione clandestina di connazionali e lo sfruttamento della prostituzione, che rappresentano una fonte non trascurabile di redditi

³³⁴ Cfr. par. 3.4 cap. I, par. 1.1 cap. II del presente elaborato;

per la malavita, nonché il traffico e il commercio di armi. Dall'indagine "Vlada" condotta nel 2000 dalla DDA di Torino, si è venuti a conoscenza dell'acquisto abituale di armi nei Paesi dell'ex URSS, da parte di un'organizzazione, composta da soggetti russi e ucraini, che venivano successivamente inserite all'interno del mercato dell'UE, tra cui in Italia.

L'organizzazione criminale cinese, da ormai diversi anni, ha affermato la sua presenza nel territorio italiano servendosi di alcune principali città come scali per i propri affari. Una delle attività cardine della mafia cinese è quella della contraffazione dei prodotti di vario genere, tanto da influire negativamente il mercato di produzione e vendita dei prodotti italiani. I principali centri di produzione del falso italiano sono la zona del milanese, la provincia di Prato (dove ad oggi vi è la colonia cinese più grande d'Italia) e l'area del napoletano.

La mafia cinese inoltre investe innumerevoli somme nell'acquisto o nella locazione di esercizi commerciali, specializzati nella vendita di articoli di vario genere. Generalmente l'investimento negli esercizi commerciali avviene attraverso l'uso del denaro "sporco", infatti tra i reati maggiormente commessi dalla mafia cinese vi è il riciclaggio dai proventi ricavati illecitamente. Inoltre, secondo le forze dell'ordine, la mafia cinese è molto attiva anche nel traffico di stupefacenti e sostanze psicotrope, nonché nel traffico di clandestini. Oggi si può affermare l'acquisizione di una posizione predominante nel panorama delle nuove mafie.

Fine, tra le mafie straniere deve essere menzionata anche quella nigeriana, che svolge le proprie attività illecite principalmente nel settore dell'immigrazione clandestina e dello sfruttamento della prostituzione, nell'Italia meridionale. Tra i gruppi nigeriani maggiormente affermati ricordiamo quello degli "Eiye" e quello dei "Black Axe", presenti in importanti città del Nord Italia come Torino.

4. Il rapporto tra associazione e reati scopo

La relazione tra l'organizzazione di stampo mafioso e il compimento dei reati fine tipizzati dal 416 *bis* c.p., si snoda prettamente sulla possibile configurazione di un

sodalizio criminale in mancanza del compimento dei suddetti delitti e sulla continuità *ex art. 81 c.p.*

Per quanto concerne la prima tematica, l'orientamento giurisprudenziale prevalente³³⁵, in linea con il dettato dell'art. 416 *bis* c.p., attribuisce rilevanza al *modus operandi* che contraddistingue il reato associativo mafioso che è tale, appunto, quando gli associati si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva per una delle finalità delittuose specificatamente indicate dalla stessa norma sostanziale, come ampliamento analizzato³³⁶.

Viene ritenuto che la finalità della commissione di delitti, tipica della associazione mafiosa, non debba necessariamente estrinsecarsi nella loro commissione in presenza di indici rivelatori di una struttura illecita dedita alla programmazione e realizzazione delle finalità criminose della consorterìa mafiosa. Più in particolare, è stato a più riprese configurato il reato associativo qualora <<«l'organizzazione sul territorio, la distinzioni di ruoli, i rituali di affiliazione, il livello organizzativo e programmatico raggiunto, lascino concretamente presagire la prossima realizzazione di reati fine dell'associazione, concretando la presenza del “marchio” che consente di ritenere sussistente il pericolo presunto per l'ordine pubblico che costituisce la ratio del reato di cui all'art. 416 *bis* c.p.»>>³³⁷.

Pertanto, se ne può derivare che la tutela dell'incolumità pubblica insieme all'assetto organico, programmatico ed operativo di un sodalizio, vuoi nella sua formazione originaria o di nuova articolazione, assurgono ad elementi “sufficienti” a ricondurre le condotte entro l'archetipo dell'art. 416 *bis* c.p., ma purché idonei e predittivi dell'attuazione del piano criminoso, capace di inquinare e sopraffare la rete di rapporti istituzionali, economici e sociali.

³³⁵ C. Cass. Sez. V, Sent. n. 19141 del 13/02/2006 Ud. dep. 31/05/2006;

³³⁶ Cfr. Paragrafi 1.1 e 2, Capitolo II del presente elaborato;

³³⁷ C. Cass. Sez. I, Sent. n. 9958 del 27/10/1997 Ud., dep. 05/11/1997 Rv. 208936; C. Cass, sent. 19141/2006; C. Cass. Sez. VI, Sent. n. 42385 del 15/10/2009 Cc., dep. 04/11/2009, Rv. 244904; C. Cass., sez. 11, n. 19544/2011. In particolare, in via esemplificativa nel caso dell'articolazione piemontese della 'ndrangheta la mafiosità è stata individuata nei rituali attraverso cui avviene l'affiliazione e la promozione dei diversi ruoli all'interno dell'associazione mafiosa; nella vita sociale interna dell'associazione, caratterizzata da rigide regole, alla cui violazione è ricollegata irrogazione di sanzioni; nell'essere l'associazione armata;

In ordine poi, alla *vexata quaestio* della relazione *ex art. 81 c.p.* sul tema dei rapporti interconnessi tra i reati fine e associazione di stampo mafioso, la giurisprudenza³³⁸ ha adottato una rigida interpretazione dell'istituto in relazione al medesimo disegno criminoso e all'indeterminatezza del programma associativo.

Gli artt. 81 e 416 bis c.p., divergono da un punto di vista operativo e strutturale: mentre la *ratio* della prima norma è quella di attenuare la pena dell'agente che commette una pluralità di delitti riconducibili allo stesso disegno criminoso; la seconda delinea un reato a concorso necessario, che attraverso una funzione repressiva fornisce una tutela anticipata³³⁹.

Sul tema sopra citato sono ascrivibili due problematiche differenti: la prima è relativa alla configurabilità della continuazione c.d. "verticale" tra reato associativo e reati scopo, in particolare all'aspetto inerente alla deducibilità in continuazione della condotta di partecipazione al reato associativo; la seconda riguarda la continuazione c.d. "orizzontale" tra i reati scopo programmati, attinente alla possibilità di configurare un reato associativo ogni qual volta i singoli delitti che compongono un presunto programma criminoso siano tra loro unificati dal vincolo della continuazione.

In relazione alla prima problematica, in precedenza la dottrina affermava la compatibilità tra la fattispecie associativa e il reato continuato comprendente i delitti-scopo³⁴⁰, sebbene la giurisprudenza sostenesse la totale incompatibilità³⁴¹. L'integrazione della fattispecie associativa nelle ipotesi di continuazione veniva, infatti, ammessa o esclusa a seconda che si ritenesse il reato continuato come unificato sul solo piano normativo a fini sanzionatori (c.d. unità fittizia) ovvero come ontologicamente unico (c.d. unità reale)³⁴². Recentemente, la giurisprudenza³⁴³ ha riconosciuto l'ammissibilità della continuazione "orizzontale".

³³⁸ C. Cass. Pen., sez. I, sent. 25 febbraio 2020, n°7452;

³³⁹ C. Cass. Pen., SS. UU., sent. n°25939/2013;

³⁴⁰ C. Cass. Pen., Sez. I, 16 febbraio 1956;

³⁴¹ C. Cass. Pen., Sez. I, 26 ottobre 1977;

³⁴² Rampioni R., Nuovi profili del reato continuato, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1978, p. 604;

³⁴³ C. Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 4119/2019, dep. 28 gennaio 2019;

In relazione alla c.d. continuità “verticale” vi sono due contrastanti orientamenti. Il primo, sostiene l’incompatibilità ontologica³⁴⁴ tra il reato continuato e il delitto di cui all’art. 416 *bis* c.p., poiché lo scopo di commettere più delitti, quale requisito strutturale del reato associativo, postula l’indeterminatezza del programma criminoso. Infatti, sotto il profilo strutturale, l’art. 81 c.p. richiede necessariamente la designazione del piano criminale composito, in cui i singoli reati sono previsti sin dall’inizio almeno nei loro elementi essenziali, seppur non delineati nei minimi particolari; invece, nella fattispecie ex art. 416 *bis* c.p. il *pactum sceleris* risulta indefinito³⁴⁵, caratterizzato da generalità ed astrattezza. Inoltre, tale tesi sostiene la totale autonomia sanzionatoria del 416 *bis* c.p. rispetto ai reati fine poiché se concorressero, il reato associativo costituirebbe un mero fattore di aumento della pena base prevista per il reato più grave.

Un secondo orientamento ritiene configurabile la continuazione tra reato associativo e reati scopo purché il giudicante verifichi, per ogni caso, che i reati scopo siano stati programmati *ab origine* rispetto all’ingresso dell’imputato nel sodalizio³⁴⁶ e che non siano legati a circostanze ed eventi contingenti o occasionali³⁴⁷.

³⁴⁴ In tal senso, Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 7126/2016, la quale ha statuito che la partecipazione ad un’associazione per delinquere non può costituire, di per sé sola, prova dell’unicità di disegno criminoso fra i reati commessi per il perseguimento degli scopi associativi

³⁴⁵ Storti A., La configurabilità della continuazione tra il delitto di associazione per delinquere ed i successivi delitti scopo, in *Cammino Diritto*, 2017, p. 2;

³⁴⁶ Secondo Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 8451/2009 si tratta di una *quaestio facti* la cui soluzione va rimessa di volta in volta all’apprezzamento del giudice di merito, il quale ha l’obbligo di verificare in concreto che il programma dell’associazione possieda quei requisiti di specificità e determinatezza con riguardo alla programmazione e rappresentazione dei reati fine, quali indefettibili criteri ex art. 81 c.p.;

³⁴⁷ Cass. Pen., SS.UU., sent. n. 35852/2018; Cass. Pen. sez. V, 08/10/2018, n.54509: La Suprema Corte afferma che il vincolo della continuazione tra reato associativo e reati fine non sussiste neppure nel caso specifico in cui i suddetti reati fine rientrano nell’ambito delle attività del sodalizio criminoso e siano finalizzati al suo rafforzamento: In tal senso, cfr. Cass. Sez. I, 4 luglio 2013, n. 40318, in C.E.D. n. 257253 nella quale viene ribadito il principio, assolutamente consolidato, in virtù del quale la continuazione tra delitto di partecipazione ad associazione a delinquere e singoli reati fine può sussistere solo a condizione che il giudice verifichi puntualmente che i reati fine siano stati programmati proprio al momento in cui il partecipante si determina a fare ingresso nel sodalizio. Cfr. Sez. VI, 3 ottobre 2013, n. 13085, *ivi*, n. 259481; Sez. I, 22 marzo 2011, n. 13085, *ivi*, n. 249930; Sez. V, 14 maggio 2008, n. 23370, *ivi*, n. 240489. Cass. Pen., sez. 05, del 14/05/2008, n. 23370; Cass. Pen., sez. 01, del 22/03/2011, n. 13609; Cass. Pen., sez. 06, del 03/10/2013, n. 13085. n senso difforme, cfr. Sez. II, 6 dicembre 1988, n. 17416, in questa rivista, 1991, p. 399 nella quale viene enunciato il seguente principio di diritto: non è configurabile il vincolo della continuazione ex art. 81, comma 2, c.p. tra delitto di associazione per delinquere e delitti programmati che siano poi effettivamente commessi, in quanto, mentre il primo è contraddistinto dall’accordo per l’attuazione di un programma criminoso generale e continuativo, che trascende i singoli reati ed è punito indipendentemente dalla loro effettiva commissione perché costituisce, di per sé, un pericolo per l’ordine pubblico; al contrario, per aversi reato continuato non è sufficiente un generico programma di attività delinquenziale, ma occorre che tutte le diverse azioni-omissioni siano comprese, dal primo momento e nei loro elementi essenziali, nell’originario disegno criminoso;

L'adesione ad uno dei due orientamenti comporta ovvie conseguenze, dato che dalla configurabilità della continuazione "verticale" dipende il riconoscimento dell'autonomia sanzionatoria o meno del reato associativo rispetto ai singoli reati scopo ed il *quantum* della pena applicabile al condannato *ex art.* 416 bis c.p., poiché, in caso di continuazione verrà applicata la pena del reato fine più grave commesso, aumentata sino al triplo per l'aderenza al sodalizio mafioso, ad eccezione di quei delitti a cui viene applicata una sanzione inferiore rispetto al reato associativo. Se prevalessse tale ricostruzione, da un punto di vista sanzionatorio, il far parte di un sodalizio mafioso sarebbe ritenuta una circostanza aggravante.

Inoltre, in relazione al riconoscimento della c.d. continuazione tra l'*art.* 416 bis c.p. e i reati fine, dottrina³⁴⁸ e giurisprudenza³⁴⁹ hanno analizzato la *questio* circa la responsabilità da attribuire ai membri per i delitti scopo commessi a livello associativo, affermando che, in applicazione del principio della personalità della responsabilità penale *ex art.* 27 Cost., è necessario acquisire elementi di prova che dimostrino la partecipazione materiale o morale dell'imputato al fatto contestato.

La Corte di Cassazione³⁵⁰ si è pronunciata stabilendo che il rapporto tra il reato *ex art.* 416 bis c.p. ed i singoli reati scopo non va valutato da un punto di vista strutturale poiché, in via astratta, nulla vieta di ricomprendere in un unitario progetto criminoso il reato associativo con i singoli delitti fine che ne rappresentino una concreta esplicazione, allorquando sia accertata sin dall'istituzione del sodalizio la loro concreta definizione. Seguendo tale orientamento, la giurisprudenza³⁵¹ ha escluso la configurabilità della continuazione tra il reato associativo e i relativi reati scopo in quanto, pur essendo strumentali al consolidamento del gruppo mafioso, non rientravano in una pianificazione determinata iniziale.

La Corte di Cassazione³⁵² ha confermato l'orientamento precedentemente consolidato, affermando che non è necessario che i delitti oggetto del disegno criminoso siano stati specificatamente pianificati.

³⁴⁸ Lombardo M., I delitti-fine del programma criminoso, in *Le associazioni di tipo mafioso*, a cura di B. Romano, Giappichelli, Torino, 2016, p. 49;

³⁴⁹ C. Cass. Pen., Sez. VI, sent. n. 13085/2013; Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 19778/2015;

³⁵⁰ C. Cass. Pen., Sez. V, sentenza 18 ottobre 2005, n. 44606;

³⁵¹ C. Cass. Pen., Sez. I, sentenza 22 marzo 2011, n.13609;

³⁵² C. Cass. Pen., Sez. I, sentenza 25 febbraio 2020, n.7452;

Dunque, viene ritenuto sufficiente la delineazione di una programma iniziale orientato al perseguimento di uno scopo illecito, “comune e specifico che risulti differente da una scelta criminosa solo generica”³⁵³.

La struttura tipica, così come delineata dall’art. 416 *bis* c.p., si caratterizza per una maggiore ampiezza degli scopi perseguiti rispetto all’affine associazione per delinquere ex art. 416 c.p., con cui condivide la finalità di commettere delitti³⁵⁴. Tra gli altri scopi perseguiti dal sodalizio criminale, attraverso la commissione di illeciti, vi sono quello di acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici; la realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri; impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali³⁵⁵.

L’art. 416 *bis* c.p. presenta un reato a struttura mista in quanto richiede sia un accordo associativo stabile che un programma criminoso al fine di commettere un numero indefinito di delitti. È inoltre, importante specificare che le finalità si pongono tra loro in un rapporto di alternanza per cui è sufficiente la presenza di almeno uno scopo affinché si configuri il reato. Nel caso in cui il sodalizio persegue più finalità, si configurerà sempre un unico reato³⁵⁶.

Al fine di completare l’analisi della disciplina penale in materia di criminalità organizzata, è opportuno analizzare quelle fattispecie incriminatrici che hanno come denominatore comune la criminalità organizzata e che perseguono come principale fine la tutela del patrimonio, e più in generale, il corretto svolgimento delle attività imprenditoriali ed economiche.

La presenza di più finalità, rispetto all’associazione a delinquere semplice, è volta a contrastare «il nuovo volto della “mafia imprenditoriale”»³⁵⁷, capace di insidiarsi nell’economia legale grazie allo sfruttamento di ingenti capitali illecitamente acquisiti ed ovviamente allo sfruttamento del metodo mafioso. È un dato di fatto che il sistema

³⁵³ C. Cass. Pen., Sez. I, sentenza 25 febbraio 2020, n.7452: «anche l’orientamento costituzionale richiede che nel giudizio sulla continuazione di reati sia accertato che il soggetto agente, prima di avviare l’escalation criminosa, abbia avuto una rappresentazione, almeno sommaria, dei reati che si accingeva a commettere e che le diverse condotte risultino finalisticamente orientate al perseguimento di un unico obiettivo»;

³⁵⁴ Turone G, op. cit., pp. 147-148;

³⁵⁵ Terzo comma art. 416 *bis* c.p.;

³⁵⁶ Fiandaca G., Musco E., Diritto penale. Parte Speciale, op. cit., p. 496;

³⁵⁷ Dolcini E., Marinucci G., Codice penale commentato, op. cit., p. 4259;

normativo enucleabile in riferimento alla criminalità organizzata contempla varie disposizioni incriminatrici di carattere sia repressivo sia preventivo, volte a contrastare l'intreccio tra crimine ed economia, ovvero i fenomeni di c.d. continuità politico o sociale³⁵⁸.

Di seguito verranno analizzati alcuni dei reati fine tipici che, negli ultimi decenni, rappresentano le fondamentali fonti di finanziamento delle associazioni di stampo mafiose.

4.1. Il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope

Il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope rappresenta il fulcro delle attività mafiose e la principale fonte di finanziamento per le consorterie, grazie ad un mercato in perenne crescita ed espansione.

Tra le varie attività è sicuramente quella più redditizia e più diffusa essendo caratterizzata da un continuo approvvigionamento e da una celere distribuzione, tanto da soppiantare altri reati un tempo molto diffusi e ora in netta e costante diminuzione quali: sequestri di persone, contrabbando, rapine etc.

La Direzione Centrale Servizi Antidroga (DCSA) in una relazione dichiarò che «Le stime effettuate annualmente dagli organismi specializzati mostrano in modo univoco che quello della droga, grazie agli enormi e veloci profitti che è capace di generare, è la principale fonte di finanziamento delle consorterie criminali, in quanto è un mercato in perenne crescita, con un immediato e continuo approvvigionamento e distribuzione».

Si può affermare quindi che oggi il traffico di sostanze rappresenta il motore del mercato illecito delle consorterie mafiose tanto da rappresentare una grave minaccia per la collettività.

Nella legislazione italiana l'associazione finalizzata al traffico illecito di stupefacenti e sostanze psicotrope è disciplinato dall'art 74 D.P.R. 309/1990 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e

³⁵⁸ Insolera G., Diritto penale e criminalità organizzata, I ed., Bologna, 1996, p. 139;

riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), con il fine di reprimere l'attività di chi costituisce, organizza o finanzia l'associazione o anche per chi vi partecipa solamente.

L'associazione finalizzata alla produzione e al traffico di stupefacenti si affianca l'articolo 416 *bis* c.p., quale strumento centrale di contrasto della criminalità organizzata. La fattispecie però delinea una *species* del più ampio *genus*: l'"associazione a delinquere" disciplinato dall'art. 416 c.p., rispetto alla figura generale, è infatti un'ipotesi associativa capace di ritagliare una specifica forma di criminalità organizzata per l'oggetto assai più circoscritto; non contrasta una serie indefinita di reati, ma solo ed esclusivamente il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope. Pertanto, l'art. 74 D.P.R. n° 309/1990 costituisce uno strumento volto alla repressione di una ristretta ed omogenea categoria di delitti commessi per mano di una stabile organizzazione criminale.

Dunque, costituisce un modello normativo alternativo a quello dell'art. 416 c.p., caratterizzato dalla equivoca genericità della proiezione delittuosa del sodalizio³⁵⁹.

Inoltre, sul tema la Cassazione ha sottolineato che <<l'elemento che caratterizza l'associazione di tipo mafioso rispetto all'associazione dedita al narcotraffico, in presenza del quale può configurarsi il concorso tra i due delitti, è costituito non tanto dal fine di commettere altri reati, quanto dal profilo programmatico dell'utilizzo del metodo, che, nell'associazione di cui all'art. 416 *bis* c.p., ha una portata non limitata al traffico di sostanze stupefacenti ma si proietta sull'imposizione di una sfera di dominio in cui si inseriscono la commissione di delitti, l'acquisizione della gestione di attività economiche, di concessioni, appalti e servizi pubblici, l'impedimento o l'ostacolo al libero esercizio di voto, il procacciamento del voto in consultazioni elettorali>>³⁶⁰.

Al pari di ogni associazione delittuosa, deve essere dotata del carattere della stabilità e della permanenza, ed essere munita di un minimo di organizzazione che si presenti adeguata rispetto al programma delittuoso che si prefigge di realizzare³⁶¹.

³⁵⁹ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.106;

³⁶⁰ C. Cass. Sez. VI, n. 563 del 29/5/2015, dep. nel 2016, rv. 265762: E' dunque la circostanza che il sodalizio utilizzi il metodo per esercitare una sfera di predominio in un ambito territoriale, implicante a quel punto plurimi tipi di operatività, lecita o illecita, relativa al settore o ad un altro, che specificamente qualifica la consorteia di tipo mafioso e rende configurabile il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p.;

³⁶¹ Citraro V., L'associazione finalizzata al traffico di stupefacenti ex art. 74 D.P.R. 309/1990, De Iure Criminalibus, 2018;

Il delitto in oggetto ha natura plurioffensiva in quanto il bene giuridico tutelato riguarda tanto la salute pubblica, quanto l'ordine pubblico. Il traffico di tali sostanze rappresenta inoltre un pericolo che si estende in "orizzontale", poiché coinvolge una serie indefinita di soggetti.

L'art. 74 D.P.R. n° 309/1990 ricalca la struttura dell'art. 416 c.p., si tratta di un'ipotesi associativa specializzata sotto il profilo della tipologia specifica è omogenea dei delitti scopo³⁶². Un concorso formale tra i due reati è individuabile nell'ipotesi in cui l'associazione di tipo mafioso persegua obiettivi ulteriori rispetto al traffico di stupefacenti, ovvero nel caso in cui un'organizzazione dedita al traffico costituisca un'articolazione di un più complesso sodalizio mafioso³⁶³.

Nel caso in cui le finalità dell'art. 74 siano perseguite coi mezzi dell'associazione di tipo mafioso si può ipotizzare un rapporto di specialità reciproca – con la conseguente applicazione della fattispecie più grave- considerata la specialità dell'art. 74 rispetto ai fini e quella dell'art. 416 bis rispetto ai mezzi³⁶⁴.

In passato, il commercio delle sostanze stupefacenti rappresentò lo strumento principale attraverso il quale le organizzazioni criminali si sono internazionalizzate assai prima dell'esistenza del mercato unico europeo. Oggi nel mercato internazionale, l'Italia riveste una posizione dominante tanto da rappresentare un nodo strategico a causa della sua peculiare posizione.

Il commercio di tali sostanze durante gli anni Ottanta è stato monopolio di Cosa nostra che aveva il pieno controllo della produzione e del commercio di tali sostanze, negli anni Novanta è la 'Ndrangheta a prendere il posto della mafia siciliana.

Le consorterie mafiose nel tempo hanno mutato le modalità di produzione e commercio di tali sostanze: oggi prediligono una produzione interna propria giacché la coltivazione diretta offre maggiori guadagni e meno rischi.

Inoltre, negli ultimi anni tra le varie cosche mafiose si è instaurato un "criminal agreement": le organizzazioni criminali ricercano forme di cooperazione e mutua assistenza, si legano ad altri gruppi anche stranieri, formano alleanze più o meno estemporanee, per rispondere meglio alle esigenze del riciclaggio dei proventi e del

³⁶² Insolera G., Guerini T., op. cit., p.108;

³⁶³ Palazzo F., Consumo e traffico degli stupefacenti, Padova, 1994, p.170;

³⁶⁴ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.109;

traffico, ad oggi si cerca di soddisfare la domanda in quando sono più le richieste che le quantità presenti nel mercato.

All'interno dell'associazione criminale, una figura di rilievo nel traffico della droga è il broker che svolge una mediazione tra le organizzazioni criminali produttrici e quelle incaricate alla distribuzione nel mercato. Tra vari ruoli all'interno del sodalizio di particolare importanza è la nuova figura di colui che dirige l'associazione, che coincide con la qualifica di capo contemplata dall'articolo 416 c.p., non vi è alcun riferimento invece in quest'ultimo della figura del finanziatore che, oltre ad erogare denaro svolge una variegata tipologia di condotte di conferimento di notevole consistenza patrimoniale a favore del sodalizio. Un apporto che non raggiunga questa consistenza patrimoniale potrebbe tutt'al più configurare una condotta di partecipazione³⁶⁵.

Secondo stime dell'UNODC (Ufficio delle Nazioni Unite per il controllo della droga e la prevenzione del crimine), le organizzazioni criminali mondiali fatturano in totale con il commercio di droga circa 262 miliardi di euro all'anno³⁶⁶, ed è la commercializzazione di tali sostanze a finanziare gli altri mercati criminali.

Il denaro "sporco" frutto di attività illegali viene reinvestito in modo che le banche e altre istituzioni finanziarie lo assorbano senza sospetto. Il denaro può essere riciclato con molti metodi che variano per complessità e sofisticazione: per queste operazioni le organizzazioni mafiose prediligono l'uso di istituti bancari che beneficiano del cosiddetto segreto bancario, in modo da non specificare la provenienza del denaro che viene in essi depositato.

Il riciclo di tali somme avviene in più passaggi, a volte attraverso l'uso di società offshore per tornare poi pulito su un qualche conto corrente, al fine di rimpiegarlo nel mercato. Altre forme comuni di riciclaggio degli introiti provenienti dalle attività illecite avvengono mediante l'acquisto di immobili o nell'investimento in attività imprenditoriali e commerciali.

³⁶⁵ Palazzo F.C., Consumo e traffico degli stupefacenti, op. cit., p.167;

³⁶⁶ Onu, Il business del crimine globale è di 710 miliardi. Dalla droga al traffico di donne, su Il Fatto Quotidiano, 2012;

4.2 La c.d. ecomafia

Negli ultimi decenni, è emerso il preoccupante scenario dell'illegalità ambientale e sul ruolo che in esso gioca, in particolar modo, la criminalità organizzata di tipo mafioso. Il motivo che ha spinto le organizzazioni criminali ad interessarsi al c.d. fenomeno dell'ecomafia³⁶⁷, attraverso la consolidazione e l'espansione della propria egemonia, si rinviene nell'essere un settore in continua crescita, che assicura di apportare profitti esponenziali e di difficile misurazione.

Dalla relazione “*Rapporto sulla criminalità ambientale in Italia*” presentato da Legambiente e dall'Arma dei carabinieri in collaborazione con l'Istituto di ricerca “Eurispes” è emerso un alto grado di infiltrazione mafiosa all'interno dei vari cicli produttivi del traffico dei rifiuti e, in particolar modo, è stato evidenziato come gli stessi venivano smaltiti lungo le rotte “adriatica” e “tirrenica”, dal nord verso la Puglia e verso la Campania-Calabria, dove venivano, in parte, sotterrati all'interno di cave abusive. Negli ultimi anni la direzione dei rifiuti si è invertita, favorendo lo smaltimento verso il settentrione, dove in più casi è stato accertato lo smaltimento dei fanghi tossici come fertilizzanti in campi coltivati. Ad oggi, l'Italia è anche crocevia di traffici illeciti internazionali di rifiuti provenienti dai paesi europei e destinati in Somalia, Mozambico, Romania, Nigeria.

Originariamente, la disciplina penale dell'ambiente era disciplinata dal d.lgs. n°152/2006 (Testo Unico Ambientale o TUA), con la significativa eccezione della disciplina delle discariche, che si trova nel d.lgs. n° 36/2003. Oggi a seguito della tanto attesa L. 68/2015 è stato introdotto nel Codice penale, Parte speciale, del Libro II un intero titolo VI Bis, rubricato “Delitti contro l'ambiente” artt. 452 bis e ss. c.p.

Un ruolo di primo piano è senza dubbio assume il reato di “attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti”, oggi previsto dall'articolo 452 *quaterdecies* c.p., originariamente dall'art. 260 d.lgs. 152/2006 TUA, che per certi versi costituisce il predecessore dell'intera categoria dei cosiddetti eco-reati.

³⁶⁷ Il neologismo è stato coniato nel 1994 dall'associazione *no profit* Legambiente per indicare <<quei settori della criminalità organizzata che hanno scelto il traffico e lo smaltimento illecito dei rifiuti, l'abusivismo edilizio e le attività di escavazione come nuovo grande business>>;

Si deve all'art. 3 d.lgs. 21/2018, concernente "Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice nella materia penale a norma dell'articolo 1 comma 85, lettera q), della legge 23 giugno 2017, n°103", l'inserimento dell'art. 452 *quaterdecies* all'interno del Codice penale che riproduce letteralmente l'art. 260 d.lgs. n°152/2006.

La nuova collocazione del reato di attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti nell'ambito del codice penale risponde quindi al principio della riserva di codice, introdotto nel nuovo art. 3 *bis* c.p. dall'art. 1 del d.lgs. 21/2018³⁶⁸. Pertanto, dal 6 aprile del 2018 tutti i richiami normativi e i numerosi contributi forniti negli anni dalla dottrina e giurisprudenza in merito all'art. 260 TUA devono intendersi riferiti all'art. 452 *quaterdecies* c.p.

Detta disposizione conteneva l'unica ipotesi delittuosa (ad eccezione dell'art. 256-bis, introdotto con d.l. 136/2013) contenuta nel testo unico ambientale, riproducendo i contenuti dell'articolo 53 *bis* del d.lgs. 22/1997 che, introdotto, con l'articolo 22 della L. 23 marzo 2001, n. 93 ("Disposizioni in campo ambientale"), rappresentò il primo delitto contro l'ambiente³⁶⁹.

Il nuovo art. 452 *quaterdecies* c.p. punisce con la reclusione da uno a sei anni: <<Chiunque, al fine di conseguire un ingiusto profitto, con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, cede, riceve, trasporta, esporta, importa, o comunque gestisce abusivamente ingenti quantitativi di rifiuti>>.

Si tratta di un reato plurioffensivo posto a tutela sia dell'ambiente che della pubblica incolumità, perseguente le "attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti" (più comunemente note come "traffico illecito di rifiuti") che vengono poste in essere attraverso modalità complesse quali, in via esemplificativa la miscelazione di più tipologie di rifiuti e la predisposizione di falsa documentazione per rendere impossibile la loro rintracciabilità, la collocazione definitiva in discariche abusive anche attraverso l'intermediazione di altri soggetti, lo smaltimento occultato in attività apparentemente lecite (utilizzo agronomico, uso come materia prima o combustibile etc.)³⁷⁰, falsificando la documentazione di trasporto per ostacolare l'individuazione della loro

³⁶⁸ Cristiano A., Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, in Cammina Diritto, 2020;

³⁶⁹ Galanti A., Il traffico illecito di rifiuti: il punto sulla giurisprudenza di legittimità, in Diritto Penale Contemporaneo, fasc. 12/2018;

³⁷⁰ Galanti A., op. cit., p.32;

provenienza, asseverando falsamente l'avvenuto espletamento di procedure di riciclaggio di rifiuti, o più rudimentalmente mediante la loro collocazione in discarica abusive³⁷¹.

Inoltre, dall'indagine condotta dalla Direzione Investigativa Antimafia è emerso che la criminalità organizzata usa diversi metodi per infiltrarsi nei vari cicli di trasformazione, uno tra questi è quello di condizionare le procedure di appalto per il servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani attraverso le intimidazioni in danno di imprese concorrenti ma anche cercando degli accordi con esponenti politici locali e del mondo imprenditoriale. Pertanto, tale delitto può essere commesso in ogni livello del ciclo produttivo dei rifiuti: produzione, trasporto, smaltimento.

A tale norma viene affidato il compito di incriminare le forme più aggressive di gestione abusiva di rifiuti, in quanto realizzato in forma organizzata e continuativa, ed avente ad oggetto quantitativi ingenti di materiale movimentato.

Si tratta di reato comune in quanto persegue severamente la condotta di “chiunque” assuma la gestione abusiva dei rifiuti, a prescindere che ciò avvenga in forma associativa o meno. La norma, infatti, pur non essendo strutturata come fattispecie associativa -è in astratto realizzabile anche monosoggettivamente- rientra a pieno titolo tra i delitti di criminalità mafiosa essendo, l'allestimento di mezzi attività continuative organizzate, l'elemento essenziale della fattispecie e si colloca nella fascia di confine tra questa e la criminalità economica, essendo indifferente che tale struttura organizzata sia clandestina o operante in veste di società legale³⁷².

Secondo gli investigatori antimafia, i reati legati all'inquinamento ambientale sono in continua crescita perché coinvolgono diversi attori, ognuno con propri interessi ed obiettivi; infatti, nei reati connessi al traffico illecito di rifiuti partecipano più soggetti con condotte illecite che intervengono nelle varie fasi, dalla raccolta allo smaltimento.

Quanto alla condotta punita, la norma richiede espressamente che vengano compiute di due o più operazioni abusive di gestione purché raggiunga la soglia dell'“ingente quantità”.

³⁷¹ Ramacci L., Il “nuovo art. 260 del d.lgs. n.152/2006, vecchie nuove questioni, in *Ambiente e Sviluppo*, 2006, p. 167;

³⁷² Ruga Riva C., Rifiuti, in Pelissero M. (a cura di), *Reati contro l'ambiente e il territorio*, in Palazzo F.-Paliero C.E. (diretto da), *Trattato teorico pratico di diritto penale*, Torino ,2013;

Tra gli elementi che caratterizzano la tipicità del reato vi è l'abusività dell'operazione ed il quantitativo di rifiuti movimentato, che deve essere ingente. In un primo momento, si potrebbe pensare che per integrare la fattispecie in esame sia necessario lo spostamento di quantitativi enormi di rifiuti, ma il legislatore invece attraverso l'aggettivo ingente richiede lo spostamento di importanti quantità di rifiuti. Pertanto, è rimessa al giudice la valutazione, caso per caso, della concreta sussistenza del presupposto in esame in relazione alla tipologia del rifiuto, dalla sua qualità, dalla situazione specifica del caso concreto.

L'utilizzo dell'avverbio abusivamente richiede invece qualche chiarimento: se da un lato non sarebbe corretto schiacciare la tipicità del reato sulla mera violazione di norme amministrative dall'altro lato, stante il tenore letterale della norma, non appare nemmeno possibile richiedere che la condotta debba comportare lesioni significative al bene giuridico di categoria, individuato da taluni nell'ambiente, ovvero nella pubblica incolumità³⁷³. E quindi condivisibile il criterio adottato dalla giurisprudenza³⁷⁴, che distingue tra condotte antologicamente illecite e violazioni commesse nell'ambito di attività autorizzate, le quali, per integrare il reato, dovranno essere sostanzialmente³⁷⁵ o totalmente³⁷⁶ difformi dal provvedimento autorizzato.

Si tratta di un reato "a consumazione anticipata", cioè di pericolo astratto, che non richiede pertanto da parte dell'associazione criminale la lesione del bene giuridico tutelato, inoltre, è strutturato nella forma del reato continuativo, quindi abituale, perché si richiedono da parte dell'associazione lo svolgimento di più condotte dello stesso tipo protratte nel tempo, e perciò il reato è abituale dal momento che per il suo perfezionamento è necessaria la realizzazione di più comportamenti della stessa specie protratti nel tempo. Pertanto, il delitto in esame sanziona comportamenti "non occasionali" di soggetti che, seppure in maniera rudimentale, costituiscono un'organizzazione professionale dotata di propri mezzi e capitali in grado di gestire ingenti quantitativi di rifiuti attraverso più operazioni condotte in continuità temporale, che vanno valutate nel loro insieme.

³⁷³ Ramacci L., La nuova disciplina dei rifiuti, Piacenza, 2008, p.236;

³⁷⁴ Cass. Pen., Sez II, sent. n. 358/2007; Cass. Pen., Sez II, sent. n. 40828/2005;

³⁷⁵ Cass. Pen., Sez II, sent. n. 358/2007;

³⁷⁶ Cass. Pen., Sez II, sent. n. 40828/2005;

Il legislatore, inoltre, non richiede che il traffico di rifiuti sia posto in essere mediante una struttura operante in modo esclusivamente illecito, ben potendo le attività criminose essere collocate in un contesto che comprende anche operazioni commerciali ordinarie; quindi, la condotta della struttura è perseguibile non solo quando è carente delle autorizzazioni e concessioni normativamente richieste ma anche qualora queste vi siano, però ne vengono abusati i limiti e gli scopi da queste imposti.

Quanto all'elemento soggettivo, la norma non presenta particolari questioni interpretative, posto che si tratta di una ipotesi punita a titolo di dolo specifico, integrato dal fine di conseguire un profitto ingiusto, che potrà consistere, secondo quanto stabilito dalla Cassazione³⁷⁷, anche in un mero risparmio di spesa.

L'art. 452 *octies* c.p. al comma 2, prevede una circostanza aggravante *ad hoc*, con relativo aumento di pena come previsto dall'art. 416 *bis* c.p., per l'associazione a delinquere di stampo mafioso che ha come scopo esclusivo quello di commettere un delitto contro l'ambiente, oppure sia finalizzata all'acquisizione della gestione o comunque del controllo di attività connesse all'ambientale.

Dal punto di vista procedurale, la competenza è attribuita alla DDA (Direzione Distrettuale Antimafia), che a livello esecutivo si avvale della DIA (Direzione Investigativa Antimafia), cioè di forze di polizia specializzata nel settore mafioso. Le indagini sono dirette dal Procuratore per distretti territoriali, non dal comune P.M., e l'attività dei singoli Procuratori territoriali è diretta dal Procuratore Nazionale antimafia.

4.3 Il riciclaggio

Tra le normative di contorno alla disciplina specificamente dettata per la criminalità organizzata, un ruolo di primo piano spetta alle fattispecie repressive del *money laundering*, ovvero alle disposizioni che il codice penale prevede in materia di riciclaggio, autoriciclaggio e reimpiego³⁷⁸.

³⁷⁷ Cass. Pen., Sez II, sent. n. 40827/2005;

³⁷⁸ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.167;

Si tratta di un fenomeno relativamente nuovo, ma che ha conosciuto una formidabile *escalation* nel corso degli ultimi decenni, le cui origini devono essere rinvenute nell'enorme disponibilità di risorse liquide derivanti dal traffico internazionale di sostanze stupefacenti e il suo sviluppo alla progressiva finanziarizzazione dell'economia, ormai sempre più svincolata dalla produzione di beni servizi e dedita alla movimentazione dei capitali³⁷⁹.

Tale fenomeno economico-finanziario è considerato uno dei più insidiosi e degni di attenzione in quanto l'attività di ripulitura e reinvestimento di beni e altre utilità economiche ottenute a basso costo alterano l'assetto economico di intere aree regionali, creando così un'alterazione dei meccanismi fisiologici del mercato e del libero sviluppo dell'economia. Fuori da ogni dubbio, si può affermare che le attività di ripulitura e reinvestimento di proventi illecitamente conseguiti rappresentano le attività tipiche della criminalità organizzata, essendo il mezzo attraverso il quale si recide il legame tra i beni provento di attività criminosa e delitti che li hanno generati³⁸⁰.

Si tratta di un fenomeno criminologico con diffusione globale avvertito dagli organismi sovranazionali, tant'è che la storia della repressione del riciclaggio di capitali fu essenzialmente scritta da fonti quali: Convenzioni delle Nazioni Unite, Direttive Europee, Raccomandazioni etc.; pertanto il diritto penale italiano rappresenta uno dei numerosi strumenti messi in campo nel corso dei decenni.

Il sistema di incriminazione, attraverso il quale il Codice penale italiano mira a reprimere il fenomeno del *money laundering*, si articola oggi in quattro distinte fattispecie (artt. 648 *bis*, 648 *ter*, 648 *ter.1*, 648 *quater*). La frammentarietà della disciplina è frutto della necessità di reprimere un fenomeno che gli studiosi ritengono si articoli in diverse fasi: *placement*, *layering* e *integration*.

La prima fase (*placement*) consiste nella collocazione materiale dei proventi illeciti nel mercato, con l'ausilio di intermediari finanziari o istituzionali, ovvero tramite l'acquisto di beni o altre forme di immissione diretta; la seconda fase (*layering*) è incentrata sulle attività finanziarie finalizzate a garantire una parvenza di liceità alle risorse provenienti da delitto (sovrapprezzamenti, triangolazioni con società *off shore*, *wire transfert* di fondi,

³⁷⁹ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.167;

³⁸⁰ Acquaroli R., Il riciclaggio, in Viganò F., Piergallini C. (a cura di), Reati contro la persona e contro il patrimonio, II, Torino; 2015, p.903;

etc.); l'ultima fase (*integration*), è quella della re-immissione dei proventi "lavati" nel sistema produttivo lecito³⁸¹.

Oggi gli studiosi adottano un modello descrittivo trifasico che afferma la natura proteiforme del fenomeno criminologico in esame, pertanto le diverse fasi non dovranno obbligatoriamente seguire un preciso ordine, ma spesso si sovrappongono o non sono facilmente distinguibili l'una dall'altra.

L'art. 648 *bis* c.p. è stato introdotto negli anni Settanta come strumento per contrastare l'emergenza terroristica, successivamente fu riformulato dall'art. 4 della l. 9 agosto 1993 n° 328 che ha provveduto a riscriverne la condotta in conformità alle previsioni dell'art. 6 della Convenzione del Consiglio d'Europa. La fattispecie originaria era volta a colpire le fonti di approvvigionamento finanziario delle organizzazioni criminali, costituita prevalentemente da rapina aggravata, estorsione aggravata e sequestro di persona a scopo di estorsione. La l. 328/1993 introdusse come principale novità con l'eliminazione del pregresso catalogo di reati presupposto, introducendo un ampio e generale presupposto rappresentato dalla locuzione "qualsiasi delitto non colposo" previsti dal codice penale, al fine di evitare possibili vuoti di tutela. Il legislatore del 1993 ha utilizzato il termine "riciclaggio" secondo il più ampio significato ormai assunto non solo nella cerchia degli specialisti ma anche nel linguaggio comune: esso cioè indica il complesso delle operazioni tendenti a "ripulire" il cosiddetto denaro "sporco", facendo perdere le tracce della sua provenienza delittuosa³⁸². Altra definizione che coglie nel segno è quella proposta da chi descrive il riciclaggio come "il complesso delle operazioni necessarie per attribuire una origine simultanea lecita a valori patrimoniali di provenienza criminosa"³⁸³. Lo scopo dell'incriminazione è quello di impedire che gli autori di fatti di reato possano far fruttare i capitali illegalmente acquisiti, rimettendoli in circolazione come capitali ormai depurati perciò investibili anche in attività economiche produttive legali³⁸⁴. La polivalenza di scopi politico-criminali induce a riflettere sulla corretta collocazione della fattispecie in esame tra i delitti contro il patrimonio, è pacifica la sua natura plurioffensiva ma in futuro

³⁸¹ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.169;

³⁸² Fiandaca G, Musco E., Diritto penale parte speciale, volume II "i delitti contro il patrimonio" , Zanichelli editore, Torino, 2015;

³⁸³ Zanchetti M., Il riciclaggio di denaro proveniente da reato, Milano, 1997, p.17;

³⁸⁴ Fiandaca G, Musco E., op. cit., p.260;

occorrerà vagliare l'opportunità di inserire tale reato tra quelli contro l'amministrazione della giustizia, ovvero – forse più correttamente – tra quelli contro l'economia.

Il soggetto attivo del reato può essere “chiunque”, fatta eccezione per quanti abbiano partecipato al reato presupposto in qualità di concorrenti per i quali la condotta in esame costituisce un *post factum* non punibile (<<fuori dai casi di concorso dal reato>>). Pertanto, fino alla recente introduzione del delitto di autoriciclaggio (Art punto 648 *ter.1*), l'autore del reato presupposto che avesse poi compiuto uno o più condotte di riciclaggio, sarebbe andato esente da sanzione in quanto autore di un *post factum* non punibile³⁸⁵. Per capire, nella varietà delle situazioni concrete, se l'autore del riciclaggio rivesta, nel contempo, il ruolo di compartecipe nel delitto principale soccorre un criterio distintivo di ordine temporale: se l'accordo avente ad oggetto la ripulitura del denaro sporco interviene prima della consumazione del reato principale, si configura il concorso; se interviene successivamente, v'è riciclaggio³⁸⁶. Tale criterio deve essere applicato caso per caso al fine di verificare se l'accordo preventivo di ripulire il denaro “sporco” abbia o meno realmente influenzato e rafforzato, negli autori dei reati principali, la decisione di delinquere.

La condotta incriminata si articola in due forme:

1) La prima forma consiste nel sostituire o nel trasferire i capitali illeciti. La sostituzione può avvenire nei modi più disparati, il legislatore per “sostituire” intende l'atto attraverso il quale vengono rimpiazzati i proventi illecitamente acquisiti, quindi “sporchi” con quelli “puliti”. Per trasferimento si intende una nozione onnicomprensiva che fa riferimento sia alla traslazione in senso giuridico sia ipotesi di trasferimento in senso fisico.

2) La seconda forma di condotta punibile consiste nel “compiere altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa” dell'oggetto materiale del reato. Si tratta, a ben vedere, di una locuzione dei contorni molto ampi, capace di ricomprendere qualsiasi comportamento idoneo a neutralizzare o, comunque, a intralciare l'accertamento dell'origine illecita dei proventi ricavati dalle attività delittuose³⁸⁷. Questa condotta appare, d'altra parte,

³⁸⁵ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.174;

³⁸⁶ Fiandaca G, Musco E., op. cit., p.260;

³⁸⁷ Magri P., Delitti contro il patrimonio mediante frode, Cedam, Milano, 2007;

“così generica e ogni comprensiva da riuscire ad abbracciare anche l’ipotesi di sostituzione o di trasferimento” rendendo, difatti, superflue le altre due forme alternative di condotta³⁸⁸.

Minimo comune denominatore delle diverse condotte, secondo l’opinione maggioritaria in letteratura, è rappresentato dall’idoneità delle stesse ad ostacolare l’identificazione della provenienza illecita dei proventi³⁸⁹.

Sotto il profilo dell’elemento soggettivo, il diritto di riciclaggio prevede il dolo generico, che si atteggia come coscienza e volontà della provenienza delittuosa del bene e del compimento delle condotte tipiche o atipiche incriminate³⁹⁰ pertanto la formula “in modo da ostacolare” non può essere interpretata come indicatrice di una specifica finalità.

Il sistema di repressione penale, in relazione al fenomeno del *money laundering*, prevede la fattispecie dell’art. 648 *ter* c.p. rubricato “Impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita”, introdotto nel nostro ordinamento dell’art. 24 della legge n° 55/1990 scopo di predisporre un ulteriore sbarramento contro l’immissione di capitali illeciti nei normali circuiti economici e finanziari. Volendo dare una lettura politica-criminale alla fattispecie in parola, corre tener presente che essa rappresenta un corollario della disciplina antiriciclaggio, volta a colpire l’ultimo segmento del processo di lavaggio del denaro sporco, ossia la sua remissione nel circuito economico lecito; pertanto, essa è volta ad evitare l’alterazione dell’ordine economico e della libera concorrenza³⁹¹. Si può affermare che tale norma opera in una specifica fase successiva a quella del riciclaggio.

In modo analogo al delitto di riciclaggio, anche il delitto di reimpiego si apre con una clausola di riserva, che limita l’applicazione del dettato dell’art. 648 *ter* <<fuori dei casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli articoli 648 e 648 *bis*>>. Si tratta di un reato comune che può essere commesso da <<chiunque non abbia partecipato alla realizzazione dei reati presupposto>>, pertanto il soggetto attivo è un soggetto diverso, rispettivamente, dal concorrente in uno dei reati principali ovvero da chi sia punibile come ricettatore o riciclatore.

³⁸⁸ Fiandaca G., Musco E., op. cit., p. 263;

³⁸⁹ Rossi Vannini A., Il riciclaggio: doveri e responsabilità del professionista, in Riv. Trim. pen. Ec., 1995, p.1303;

³⁹⁰ Magri P., op. cit., p.459;

³⁹¹ Castaldo A.R., Naddeo M., Il denaro sporco, Prevenzione e repressione nella lotta al riciclaggio, Padova,2010, p.178;

Secondo la Suprema Corte, integra il delitto in esame la realizzazione delle condotte tipiche della fattispecie di ricettazione, riciclaggio e reimpiego qualora esse siano poste in essere in un contesto unitario, caratterizzato dal fine di reimpiego; qualora ciò non avvenga, il reimpiego posto in essere dal concorrente nel reato presupposto, ovvero nei reati di ricettazione riciclaggio ed auto-riciclaggio deve essere considerato un mero *post factum* non punibile in forza della clausola di sussidiarietà ³⁹². Quanto alla condotta incriminata la norma punisce chi “impiega in attività economiche o finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto”. È una formula eccessivamente generica, censurabile sotto il profilo della insufficiente determinatezza. “Impiegare” vuol dire utilizzare per un qualsiasi scopo, al fine di restringere la portata operativa della fattispecie oggi si ritiene corretta l’uso di un’interpretazione restrittiva del verbo impiegare che rimanda all’investimento, cioè all’impiego di capitali finanziari allo scopo precipuo di conseguire un utile profitto. L’espressione “attività economiche o finanziarie” abbraccia qualsiasi settore idonea a far conseguire profitti, quali attività diretta a creare nuovi beni o servizi, attività relative alla circolazione di denaro o titoli, attività di intermediazione, ma anche attività diretta allo scambio e alla distribuzione di beni sul mercato. Analogamente all’articolo 648 *bis* c.p., anche per il reimpiego viene richiesto un dolo specifico e pertanto la coscienza e la volontà di destinare a un impiego economicamente utile i capitali provenienti da delitto.

A seguito di una recente riforma, il sistema di repressione penale del fenomeno del *money laundering* si è arricchito del delitto di autoriciclaggio, introdotto dall’articolo 3 della legge 15 dicembre 2014, n°186 e oggi previsto dall’articolo 648 *ter*.1 c.p. ³⁹³. Questa nuova fattispecie ha lo scopo di punire le condotte di riciclaggio ed impiego realizzate dal medesimo soggetto che ha reinvestito il ruolo di autore o concorrente nel reato presupposto, artt. 648 *bis* e 648 *ter* c.p.

Dalla clausola di riserva presente nei reati di riciclaggio e di impiego è evidente la volontà del legislatore di escludere dal novero dei possibili soggetti attivi sia il concorrente che l’autore singolo nel caso di realizzazione monosoggettiva dei predetti reati, che diventano soggetti attivi nel reato di autoriciclaggio. Pertanto, rientra nella categoria dei

³⁹² Longobardo C., Impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita art. 648 bis, in Fiore (a cura), Reati contro il patrimonio, Torino, 2010, p. 890;

³⁹³ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.181;

reati propri, essendo un delitto a soggettività qualificata. Con l'introduzione dell'art. 648 *ter.1* viene definitivamente abolito il cosiddetto privilegio di autoriciclaggio, fino a quel momento considerato il corollario di alcuni fondamentali principi giuridici quali il *ne bis in idem* sostanziale e il *nemo tenetur se detegere*. L'orientamento politico criminale affermatosi nei negli ultimi decenni riteneva la non punibilità dell'autoriciclaggio un ingiustificato privilegio residuo di condizioni ormai obsolete, essendo che gli effetti negativi del fenomeno del riciclaggio sul sistema economico dipendono in piccola misura proprio dall'autoriciclaggio, e per altro verso, che quest'ultimo assume già da tempo rilevanza penale in ordinamenti diversi dal nostro.

La creazione di questa nuova incriminazione fu il risultato del lavoro di ben tre Commissioni ministeriali: Commissione Greco, Commissione Garofali e la Commissione Fiandaca; ognuna delle quali ha offerto grandi contributi in materia.

Il delitto di autoriciclaggio è stato introdotto come corollario della procedura di *voluntary disclosure*, ovvero la disciplina "premiare" volta a favorire la denuncia di capitali detenuti all'estero dai contribuenti italiani, rappresentando - in una logica di *stick and carrot* - un forte incentivo all'adesione alla procedura³⁹⁴.

Così come il delitto di riciclaggio e reimpiego, anche l'autoriciclaggio è un reato plurioffensivo, in quanto i beni giuridici tutelati vanno dalla concorrenza al corretto funzionamento del mercato, fino all'amministrazione della giustizia e all'ordine pubblico.

A differenza invece degli artt. 648 *bis* e 648 *ter* c.p., il dolo generico e consiste nella coscienza e volontà di realizzare le modalità di condotta alternativamente indicate nel primo comma dell'art. 648 *ter.1*, inclusa la consapevolezza della provenienza illecita dei proventi della concreta idoneità del fatto ad ostacolare l'identificazione della loro origine delittuosa³⁹⁵.

Quanto alle condotte punibili, l'art. 648 *ter.1* incrimina l'impiego, la sostituzione o il trasferimento in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative del denaro, dei beni o delle altre utilità provenienti dalla commissione di uno dei reati presupposto con lo scopo <<di ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa>>.

³⁹⁴ Insolera G., Guerini T., op. cit., p.182;

³⁹⁵ Fiandaca G., Musco E., op. cit., p. 276;

Uno degli aspetti maggiormente controversi della nuova fattispecie riguarda la clausola di esclusione della punibilità prevista dal 4° comma dello stesso art. 648 *ter.1*, che esclude l'autoriciclaggio nei casi in cui «il denaro, i beni o le altre utilità vengono destinate alla mera autorizzazione o al godimento personale». Tale clausola delimita pertanto in negativo l'ambito di applicazione dell'art. 648 *ter.1*, stabilendo che ai fini della configurabilità del delitto in esame le disponibilità di provenienza illecita devono essere re-investite a fini speculativi «in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative». Inoltre, in chiusura del primo comma dell'art. 648 *ter.1*, il legislatore richiede l'idoneità concreta della condotta ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa dei proventi riciclati, pertanto il giudice sarà tenuto a valutare caso per caso, sulla base di circostanze concrete, l'effettiva attitudine del fatto a camuffare l'origine illecita dei proventi.

In ultima analisi l'art. 648 *quater* c.p. prevede che: «nel caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti, a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per uno dei delitti previsti dagli articoli 648 *bis*, 648 *ter* 648 *ter.1*, è sempre ordinata la confisca di beni che ne costituiscono il prodotto o il profitto, salvo che appartengono a persone estranee al reato».

Tale norma è stata introdotta dall'articolo 63, del d.lgs. 21 novembre 2007, n° 231 con lo scopo di intensificare la lotta alla criminalità organizzata rendendo obbligatoria la confisca anche delle cose che servirono a commettere il reato, che ne rappresentano pertanto il profitto o il prodotto, salvo che la cosa appartenga a persona estranea al reato. Per prodotto del reato si intende la causa materiale che trae origine dal reato stesso, mentre per profitto si fa riferimento al guadagno al vantaggio economico derivante dall'illecito penale. Il secondo comma prevede la figura della confisca per equivalenza, quando non è possibile procedere con quella tradizionale, con l'acquisizione «di denaro, dei beni o delle altre utilità delle quali il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore equivalente al prodotto, profitto o prezzo del reato». Pertanto, il giudice dovrà quantificare, caso per caso, la somma idealmente oggetto di profitto o prodotto del reato e procedere alla confisca della somma per equivalente.

CAPITOLO III

L'efficacia delle misure personali e patrimoniali vigenti al contrasto del fenomeno mafioso.

SOMMARIO: 1. Il codice antimafia: d.lgs. 6 settembre 2011, n°159. – 2. Controlli preventivi sul pericolo di infiltrazione mafiosa nel mercato. - 2.1. Informativa antimafia. - 2.2. La comunicazione antimafia. – 3. Misure di prevenzione personali – 3.1. Disciplina delle misure di prevenzione personali applicate dal questore. - 3.2. Disciplina delle misure di prevenzione personali applicate dall'autorità giudiziaria. – 3.2.1. Tipologia delle misure personali preventive “giurisdizionali” – 4. Misure di prevenzione patrimoniali. - 4.1. Sequestro. - 5. Confisca di prevenzione. – 5.1. Le ipotesi di intestazione fittizia - 5.2. Il requisito della sproporzione - 5.3. La disciplina nel caso di morte del proposto - 5.4 Grado di compatibilità della confisca di prevenzione con i principi costituzionali - 5.5. Il rapporto tra la confisca di prevenzione e la confisca c.d. “allargata”. – 6. Il sistema di prevenzione alla luce della Giurisprudenza nazionale ed europea. - 7. Le criticità relative alla gestione e alla destinazione dei beni oggetto delle misure ablatorie patrimoniali. - 8. Misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca: cauzione - garanzia reali.

1. Il codice antimafia: d.lgs. 6 settembre 2011, n°159.

Il sistema di prevenzione italiano è unico nel suo genere per completezza e complessità e si distingue per un approccio multidisciplinare operante su più livelli e prospettive³⁹⁶: al fine di coordinare la frammentata normativa riguardante il contrasto al fenomeno mafioso in Italia, è stato emanato, a seguito della l. delega 136/2010, il Codice della legge antimafia d.lgs. 6 settembre del 2011, rubricato “Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia”. Grazie a tale Codice, oggi, l'attività dell'interprete si è semplificata ed è migliorata anche l'efficienza delle procedure di gestione, destinazione ed assegnazione dei beni confiscati alle organizzazioni mafiose.

Il Codice antimafia, che ha riunito, in un unico *corpus*, le norme nel tempo stratificatesi disperse in diversi testi in materia di prevenzione, introducendo una disciplina tesa a rendere efficace l'attività di amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati, nonché ad elevare il livello di tutela dei terzi coinvolti nel procedimento.

Il Codice si compone di 120 articoli, suddiviso in quattro libri relativi, rispettivamente, al riordino della disciplina delle misure di prevenzione (libro I) e della documentazione antimafia (libro II), alla disciplina relativa alle attività investigative nella lotta contro la

³⁹⁶ Mezzetti E., Donati L.L., La legislazione antimafia, Bologna, 2020, p. 1014;

criminalità organizzata (libro III) ed alla normativa di coordinamento, transitoria ed alle necessarie abrogazioni (libro IV).

Il Libro I concerne la disciplina delle misure di prevenzione personali (Titolo I artt. 1-15) e patrimoniali (Titolo II artt. 16-34), non limitata alle misure di contrasto alla mafia, con una riscrittura della parte relativa ai diritti dei terzi nelle procedure di prevenzione (titolo IV); in particolare, il Codice affida ad un regolamento del Ministro dell'interno l'individuazione delle diverse tipologie di attività d'impresa suscettibili di infiltrazione mafiosa (la *black list*) per le quali, in relazione allo specifico settore d'impiego e alle situazioni ambientali, è sempre obbligatoria l'acquisizione dell'informazione antimafia³⁹⁷. Le misure di prevenzione personali si distinguono in quelle che possono essere applicate dal questore (Titolo I), come il foglio di via obbligatorio e l'avviso orale, e quelle applicate dall'autorità giudiziaria (Titolo II), la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza e l'obbligo o divieto di soggiorno.

Le misure di prevenzione patrimoniali possono essere proposte dal procuratore della Repubblica del distretto, dal questore o dal direttore della Dia competente per territorio. A seguito di indagini patrimoniali, indipendentemente quindi dall'applicazione di una misura di prevenzione personale, possono essere predisposti: il sequestro dei beni dei quali la persona, nei cui confronti è iniziato il procedimento, risulta poter disporre, direttamente o indirettamente, quando il loro valore risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta ovvero quando si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, a seguito del sequestro, l'ufficiale giudiziario immette nel possesso dei beni l'amministratore giudiziario nominato dal tribunale; o la confisca dei beni sequestrati di cui la persona nei cui confronti è instaurato il procedimento non possa giustificare la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità in valore sproporzionato al proprio reddito, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, anche per equivalente³⁹⁸.

Ad oggi il termine massimo intercorrente tra il sequestro e la confisca è stato portato da un anno ad un anno e mezzo dalla data di immissione in possesso dei beni da parte

³⁹⁷ Montà R., La legislazione antimafia- Cenni storici, in Avviso Pubblico, 2020;

³⁹⁸ D.Lgs. 159/2011 - Codice antimafia, Parlamento Italiano;

dell'amministratore giudiziario, termine che può essere prorogato dal tribunale per periodi di sei mesi e per non più di due volte in caso di indagini particolarmente complesse o patrimoni ingenti.

Il Libro I si compone anche di un Titolo III (artt. 35-51) contenente la disciplina dell'amministrazione, gestione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati, stabilendo che il tribunale, con il provvedimento con il quale viene disposto il sequestro preventivo, nomina l'amministratore giudiziario e il giudice delegato alla procedura; del Titolo VI (artt. 52-65) rubricato tutela dei terzi e i rapporti con le procedure concorsuali stabilisce che la confisca non pregiudica i diritti di credito dei terzi che risultano da atti aventi data certa anteriore al sequestro, nonché i diritti reali di garanzia costituiti in epoca anteriore al sequestro; e in fine, di un Titolo V (artt. 66 – 81) che regola gli effetti delle misure di prevenzione, stabilisce le sanzioni per le violazioni alle prescrizioni imposte con le misure di prevenzione, disciplina la riabilitazione e detta disposizioni finali.

Il Libro II del decreto legislativo (artt. 82-101) è dedicato, invece, al riordino della disciplina della documentazione antimafia, suddivisa in comunicazioni antimafia e informazioni antimafia; ulteriori disposizioni riguardano, rispettivamente, la Banca dati unica nazionale della documentazione antimafia³⁹⁹, contenente tutte le comunicazioni e le informazioni antimafia, e le norme sullo scioglimento degli enti locali per infiltrazioni mafiose. La documentazione antimafia viene definita *tertium genus* che si colloca tra le pene e le sanzioni amministrative, in quanto la natura di tale misura sebbene sia formalmente preventiva, è indubbiamente partecipe di elementi squisitamente sanzionatori.

Il Libro III, suddiviso in due capi, disciplina le attività informative ed investigative nella lotta contro la criminalità organizzata: il Titolo I (artt.102-109) concerne le magistrature specializzate nella lotta alla criminalità organizzata ovvero la D.N.A. (Direzione nazionale antimafia) e la D.D.A. (Direzione distrettuale antimafia), Direzione investigativa antimafia e Consiglio generale per la lotta alla criminalità organizzata; il Titolo II (artt. 110- 114) contiene la disciplina dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati alle mafie, si tratta di un

³⁹⁹ Art. 96 C.A.: <<Presso il Ministero dell'interno, Dipartimento per le politiche del personale dell'amministrazione civile e per le risorse strumentali e finanziarie è istituita la banca dati nazionale unica della documentazione antimafia, di seguito denominata «banca dati nazionale unica»>>.

soggetto di diritto pubblico, sottoposto alla vigilanza del ministro dell'Interno, dotata di autonomia organizzativa e contabile, con sede principale a Reggio Calabria.

Il Libro IV (artt. 115-120), infine, detta le necessarie norme di coordinamento, una disciplina transitoria nonché una serie di abrogazioni volte a rendere più chiara la normativa ed evitare inutili duplicazioni.

Il *corpus* ha subito, nel corso degli anni, varie modifiche normative: la prima, con la legge 24 dicembre 2012 n. 228 (legge di stabilità per l'anno 2013), la quale appone ulteriori modifiche al Codice Antimafia puntando, tra l'altro, sulla relazione che esiste tra un bene confiscato penalmente e l'ipoteca gravante su di esso; una seconda modifica con l'approvazione definitiva, il 27 settembre 2017 del disegno di legge rubricato "Modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, al codice penale e alle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale e altre disposizioni. Delega al Governo per la tutela del lavoro nelle aziende sequestrate e confiscate" che divenne Legge n. 161 del 17 ottobre 2017; ed un'ultima modifica con il nuovo Decreto Legge 4 ottobre 2018, n. 113, convertito in Legge n. 132 del 1° dicembre 2018, <<Disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell'interno e l'organizzazione e il funzionamento dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata>>.

Il testo approvato, con la l. 161/2017, contiene misure finalizzate a rafforzare il ruolo dell'Agenzia nazionale dei beni sequestrati e confiscati ma, soprattutto, interviene con una strumentazione nuova sulla tutela del lavoro nelle aziende sequestrate e confiscate alla criminalità organizzata; cambia anche il criterio per la scelta degli amministratori giudiziari dei beni espropriati, che non potranno essere parenti, conviventi o "commensali abituali" del magistrato che dispone ma misura ablatoria patrimoniale.

Alcune ulteriori modifiche furono apportate con la l. 132/2018, che introdusse un nuovo regime di vendita degli immobili, ampliando la platea dei potenziali acquirenti, fu incluso anche la possibilità di alienazioni a privati, prevedendo gli accertamenti utili a verificare che i beni non siano acquistati da soggetti contigui ai sodalizi; inoltre si stabilì che sia l'acquirente a sanare gli abusi e prevede la riassegnazione del 20% dei relativi

proventi all'Agenzia e la costituzione di un fondo presso il Ministero dell'Interno destinato a contribuire ai costi di manutenzione dei beni destinati. Con la l. 132/2018 fu anche introdotta una disciplina avente ad oggetto la destinazione dei beni immobili confiscati in quota indivisa e venne introdotto un nuovo regime che disciplina il passaggio di immobili indestinati, rimasti invenduti, all'Agenzia del Demanio.

2. Controlli preventivi sul pericolo di infiltrazione mafiosa nel mercato

Come meglio ricostruito nel capitolo secondo, le Mafie hanno mutato modo di manifestarsi nella realtà sociale di riferimento riducendo progressivamente le componenti violente del proprio *modus operandi*, dando vita alla c.d. criminalità del profitto o economica orientate al perseguimento del lucro⁴⁰⁰.

La mafia “imprenditrice” insinuandosi nei mercati illegali, ancor più in quelli legali, ha assunto una posizione centrale nelle realtà finanziarie ed imprenditoriali, sia a livello nazionale che internazionale⁴⁰¹. Accanto al reinvestimento dei proventi illeciti nell’economia pubblica, dove le mafie abitualmente prediligono il ricorso alla corruzione per agevolare l’infiltrazione negli appalti e nei sub-appalti si sta, infatti, accostando una sempre più spiccata connotazione imprenditoriale dei sodalizi mafiosi, che dirige ad un’attenuazione degli aspetti intimidatori, lasciando spazio a profili soggettivi e a condotte economiche che mirano ad ottenere una connotazione sempre più distaccata dal convenzionale strategia mafiosa, a favore di una configurazioni più vicina a quella dell’impresa politico-criminale⁴⁰².

Il sodalizio predilige, pertanto, la c.d. “logica degli affari” puntando al conseguimento di vantaggi e benefici soprattutto di tipo economico, a sfavore della c.d. “logica dell’appartenenza” basata, invece, sulla coesione interna, sui legami di lealtà, nonché sul coordinamento e sulla cooperazione tra i membri.

⁴⁰⁰ Fornari L., *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova, 1997, p. 26; Fornari L., *La confisca del profitto nei confronti dell'ente responsabile di corruzione: profili problematici*, in Riv. trim. dir. pen. econ., 2005;

⁴⁰¹ Cass. pen., sez. I, 51489 del 29/11/2019 Ud., dep. 20/12/2019;

⁴⁰² Pellegrini S., *L'impresa grigia. Le infiltrazioni mafiose nell'economia legale*, Roma, 2018, p. 55;

Grazie all'affermazione della propria egemonia nel mercato, ad oggi, i gruppi mafiosi non "elemosinano" semplici alleanze con grandi società, ma tendono a sostituirsi ad esse, dettando le regole della competizione: sono le imprese stesse che puntando "a incrementare i profitti, abbattere i costi, recuperare crediti o risolvere problemi di liquidità con l'iniezione di nuovo capitale" fanno ricorso alle organizzazioni mafiose, "vere e proprie agenzie di servizi illegali per le imprese"⁴⁰³.

Dunque, a differenza del passato, non è più il sodalizio ad imporsi nel mercato attraverso minacce ed estorsione ma, al contrario, si sono accertati casi in cui è l'imprenditore stesso a rivolgersi a quest'ultimo, in qualità di operatore economico, al fine di trarne un indebito vantaggio, creando una grave lesione della libera concorrenza. Le mafie assumono così una struttura ibrida, efficacemente definita da autorevole dottrina come "istituto proteiforme"⁴⁰⁴, una forma associativa di tipo imprenditoriale in grado di "mettere a disposizione dell'economia (...) il proprio capitale di relazioni con i poteri, la riserva di violenza e non ultimo il capitale di ricchezze illecitamente accumulate".

L'affermazione delle consorterie criminali all'interno del mercato non è neutra, spesso riesce a condizionarne le dinamiche provocando inevitabilmente un'alterazione della libera concorrenza: la mafia "imprenditrice" mira costantemente a generare in maniera sleale profitto usufruendo dei vantaggi indebitamente conseguiti in settori illegali grazie all'elusione delle regole del mercato, così, riuscendo a garantire gli stessi beni e servizi offerti dall'imprenditore non mafioso ad un prezzo inferiore.

Dunque, la quantità di capitali provenienti da attività illecite che si riversano nei mercati legali, a cui le mafia attingono, è così ingente che si traducono in atti e comportamenti che inquinano e falsano in maniera decisiva il libero e naturale gioco della concorrenza in vasti settori dell'economia legale⁴⁰⁵.

⁴⁰³ Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno delle mafie e sulle altre associazioni, anche straniere, Relazione conclusiva, 7 febbraio 2018, Bindi R.: Come "rovescio della medaglia", sono stati accertati casi in cui l'imprenditore in difficoltà scende a compromessi con le imprese mafiose assoggettandosi alla sue regole pur di ottenere i mezzi di sostentamento per sé e per la propria attività.

⁴⁰⁴ Alessandri A., Criminalità economica e confisca del profitto, in Dolcini E., Paliero C.E., Studi in onore di Marinucci G., Milano 2006. p. 2107;

⁴⁰⁵ Nel sistema imprenditoriale, le imprese mafiose traggono la propria accumulazione originaria dalle attività tradizionalmente illegali (traffico di droga e di armi, sfruttamento della prostituzione, racket etc.), inserendosi nel sistema economico legale per reinvestirne i profitti;

Questo atteggiamento, a lungo andare, provoca inevitabilmente la fuoriuscita dal mercato di quelle imprese che onestamente hanno offerto i medesimi beni e servizi ad un prezzo accessibile garantendo, al contempo, il rispetto delle regole di settore imposte a livello nazionale ed internazionale, come il rispetto delle leggi in materia di sicurezza, i diritti del lavoratore, la tutela ambientale, le imposte e contributi previdenziali etc.

Man mano, con l'eliminazione della concorrenza, l'impresa mafiosa ottiene quote di mercato assicurandosi una posizione dominante che si avvicina al monopolio, ciò inevitabilmente gli permetterà di imporre nuovi prezzi, per i medesimi prodotti, ma maggiorati. L'illecita massimizzazione dei profitti è il risultato della tipica condotta di *dumping*, che integra nel contempo, una ipotesi di concorrenza sleale *ex art. 2598 c.c.* e di abuso di posizione dominante *ex art. 3 l. n. 287/1990* (cd. legge *antitrust*) a prescindere dalla circostanza che a porla in essere sia stata o meno un'impresa mafiosa⁴⁰⁶.

In conclusione, emerge che l'organizzazione mafiosa è in grado di affermarsi in maniera così incisiva sul corretto funzionamento del mercato che il danno determinatosi investe non solo la concorrenza, ma anche la libertà e dignità umana⁴⁰⁷. Infatti, l'uscita dal mercato dell'impresa che opera in maniera corretta ha ripercussioni non soltanto sulle sorti dell'imprenditore ma anche in quelle dei suoi dipendenti con inevitabili effetti in termini di povertà, frustrazione, sfiducia nello Stato e nei suoi ideali, incidendo negativamente non solo sulla libertà economica ma anche su quella personale.

Da un punto di vista prettamente funzionale, l'ordinamento giuridico italiano è l'unico che criminalizza nell'art. 416 bis c.p., 3° comma, una condotta che altera le regole del mercato: la norma, definisce tale associazione come quella i cui membri si propongono l'acquisizione <<diretta o indiretta della gestione o del controllo di attività economiche,

⁴⁰⁶ Cass. 7 febbraio 2020, n. 2980, secondo cui la vendita sottocosto o comunque a prezzi non immediatamente remunerativi, è contraria ai doveri di correttezza *ex art. 2598, comma 1, n. 3), c.c.* solo se si connota come "illecito antitrust" (legge n. 287 del 1990), in quanto posta in essere da un'impresa in posizione dominante e praticata con finalità predatorie di soppressione della concorrenza, traducendosi così in un danno per i consumatori ed il mercato, realizzandosi in tale ipotesi l'illecito concorrenziale da "dumping" interno; Cass. 26 gennaio 2006, n. 1636, in Foro it., 2006, I, 687, sentenza secondo la quale la vendita sottocosto (o comunque a prezzi non immediatamente remunerativi) in tanto è contraria ai doveri di correttezza di cui all'art. 2598, numero 3, cod. civ., in quanto a porla in essere sia un'impresa che muove da una posizione di dominio e che, in tal modo, frapponga barriere all'ingresso di altri concorrenti sul mercato o comunque indebitamente abusi di quella sua posizione non avendo alcun interesse a praticare simili prezzi se non quello di eliminare i propri concorrenti per poi rialzare i prezzi approfittando della situazione di monopolio così venutasi a determinare.

⁴⁰⁷ C. Cost., sent. n. 57 del 2020;

di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri>>.

Questo inquadramento dimostra che il legislatore sancisce *ope legis* lo stretto legame che intercorre tra la mafia e l'imprenditoria in genere e per far fronte a tale esigenza ha costituito un sistema di prevenzione che si innesta perfettamente con l'attività di monitoraggio, attraverso l'ulteriore potenziamento delle attività degli organismi di controllo e l'incremento delle misure adottate in diverse discipline, quali: appalti, riciclaggio e autoriciclaggio, falso in bilancio, reati di corruzione etc.

Le Istituzioni, nel predisporre una linea strategica di tipo preventivo, hanno via via adottato nuovi strumenti costituenti un secondo livello di intervento che si affianca a quello penale "concorrendo a delineare una strategia articolata di lotta alla criminalità"⁴⁰⁸; nel loro complesso, vanno a costituire un efficace sistema di contrasto al fenomeno mafioso contro i tentativi di infiltrazione nel mercato: il diritto amministrativo dell'antimafia⁴⁰⁹, basato sul sistema delle documentazione ovvero certificazione antimafia, che si compone dell'informativa e della certificazione⁴¹⁰.

Si tratta di misure special-preventive, tradizionalmente di natura formalmente amministrativa, dirette ad evitare la commissione di reati da parte di determinate categorie di soggetti considerati socialmente pericolosi. Vengono, dunque, applicate indipendentemente dalla commissione di un precedente reato, onde la denominazione di misure *ante delictum*.

Con il d.lgs. 15 novembre 2012, n. 218⁴¹¹ sono entrate in vigore le disposizioni integrative e correttive al Libro II, del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, recanti le nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia; le novità riguardano oltre alle nuove procedure di rilascio e acquisizione dei dati, anche l'espansione dei soggetti coinvolti dalle

⁴⁰⁸ Maiello V., op. cit., 2015, p.1520;

⁴⁰⁹ D'Angelo G., Per un diritto amministrativo dell'antimafia: considerazioni sul d.lgs. 6 settembre 2011 n° 159, in Giustamm.it, 2012; Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p.1020;

⁴¹⁰La giurisprudenza più autorevole colloca la comunicazione antimafia e l'informazione antimafia, come affermato nel precedente paragrafo, in una posizione intermedia tra le pene e le sanzioni amministrative, tanto da ritenere che tali misure violano presumibilmente le garanzie sostanziali proprie dell'ordinamento penalistico: pur essendo misure formalmente preventive assumono, infatti, un contenuto afflittivo, a causa dell'applicazione in via amministrativa, da parte di un'autorità non giurisdizionale. In particolare, per la funzione a tutela dell'economia legale dalle infiltrazioni criminali, emerge il sistema delle comunicazioni antimafia, che agisce "congelando" i rapporti tra imprese e pubblica amministrazione;

⁴¹¹ Legge di stabilità per l'anno 2013;

verifiche e dai controlli antimafia da parte della Prefettura. Con l'introduzione di tale certificazione, il legislatore ha tipizzato "un istituto mediante il quale, con un provvedimento costitutivo, si constata una obiettiva ragione di insussistenza della perdurante fiducia sull'affidabilità e sulla moralità dell'imprenditore"⁴¹².

In un contesto caratterizzato da una mafiosità sempre più economica e sempre meno criminale, con la legge di stabilità per l'anno 2013, sono stati anche ampliati e rafforzati i poteri amministrativi attribuiti al Prefetto in materia di prevenzione antimafia⁴¹³, al fine di contrastare la c.d. criminalità del profitto. Ai Prefetti, autorità locali di pubblica sicurezza, vengono riconosciuti una pluralità di importanti competenze, non giurisdizionali, poteri e funzioni per anticipare la soglia di difesa di fronte all'associazionismo mafioso, ed intercettare le imprese a rischio, garantendo la trasparenza del mercato e la libera concorrenza tra gli operatori⁴¹⁴. Viene richiesto, così come disposto dall'art. 84 del Codice antimafia una puntuale, compiuta e rapida acquisizione di conoscenze⁴¹⁵ da parte di quelle imprese che desiderano partecipare a procedure per l'assegnazione di contratti pubblici o richiedere finanziamenti pubblici.

L'art. 83 del C.A., rubricato "Ambito di applicazione della documentazione antimafia", stabilisce che "le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici, anche costituiti in stazioni uniche appaltanti, gli enti e le aziende vigilati dallo Stato o da altro ente pubblico e le società o imprese comunque controllate dallo Stato o da altro ente pubblico nonché i concessionari di lavori o di servizi pubblici" devono acquisire la documentazione antimafia di cui all'articolo 84 prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti e subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici. Tale documento viene rilasciato dalle Prefetture di competenza territoriale stabilita in base alla residenza dei soggetti che hanno presentato la domanda tramite apposito modello.

I soggetti sottoposti alla verifica antimafia sono individuati, con molta precisione, dall'art. 85 del C.A., essendo ritenuti dal legislatore preposti ad un maggior rischio di condizionamenti esterno per i ruoli strategici ricoperti nello svolgimento delle attività

⁴¹² C. Stato, sent. 3 maggio 2016, n°1743;

⁴¹³ Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p.1022;

⁴¹⁴ Circolare M.I. n°11001/119/20, Rilascio delle documentazione antimafia. Ulteriori indirizzi applicativi., 27 marzo 2019;

⁴¹⁵ Tolla M., Vinciguerra L., La lotta alla mafia: misure di prevenzione personali e patrimoniali e documentazione antimafia, Patti, 2016;

economiche, tra questi rientrano: il titolare ed il direttore tecnico per l'azienda; ciascuno dei consorziati che detenga una partecipazione pari o superiore al 5%, per i consorzi e le società consortili; il legale rappresentante per le associazioni; più altri soggetti espressamente previsti dall'articolo richiamato.

Sono strumenti, particolarmente validi nel fronteggiare la criminalità organizzata d'impresa, in quanto viene colpita nel suo interesse primario: l'esercizio del diritto di libera iniziativa economica tramite il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione ovvero la cessazione immediata dei rapporti in corso, salvo alcune eccezioni previste a tutela dei lavoratori, dell'opera o del bilancio⁴¹⁶.

Le imprese operanti in settori ritenuti a rischio di contaminazione mafiosa, che desiderano contrarre con la pubblica amministrazione, devono obbligatoriamente produrre la documentazione richiesta, nel caso in cui manchi taluno dei documenti necessari, la Prefettura solleciterà la ditta di integrare gli stessi. Se la documentazione è completa dei dati richiesti, la Prefettura provvede ad inserire i dati della ditta che ha presentato istanza nell'apposito Elenco dei Richiedenti l'iscrizione, recando l'indicazione della data di presentazione della domanda e delle categorie per le quali è richiesta l'iscrizione.

La Prefettura della provincia dove l'impresa ha la propria residenza o sede legale, esperite con esito positivo le verifiche volte ad accertare l'insussistenza delle condizioni ostative indicate dall'art. 67 C.A.⁴¹⁷, provvede all'iscrizione dell'impresa nella c.d. White List, un elenco pubblicato sul sito istituzionale, dandone successiva comunicazione all'interessato a mezzo PEC. L'iscrizione nell'elenco costituisce la forma necessitata attraverso la quale viene accertata, nei confronti dei soggetti che operano nei settori più permeabili alle organizzazioni criminali, l'assenza di motivi ostativi antimafia⁴¹⁸.

Al contrario, per coloro i quali vengono accertati motivi ostativi viene emesso il certificato antimafia interdittivo: con il rigettato dell'iscrizione nella White List, viene

⁴¹⁶ Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p.1024;

⁴¹⁷ In particolare, si fa riferimento agli effetti derivanti dall'applicazione di una misura di prevenzione o di sentenze di condanna, anche non definitive ma confermate in secondo grado, per uno dei reati ex art. 51, comma 3 bis c.p.p.;

⁴¹⁸ White List, Normativa Modulistica e Circolari, Ministero dell'Interno, 2020;

esclusa quindi la possibilità di intrattenere qualsiasi forma di rapporto con la pubblica amministrazione in genere.

2.1 Informativa antimafia

L'informazione antimafia, disciplinata dagli artt. 84, 3° co. - 90 ss., è un'attività di tipo informativa-investigativa svolta dalla Prefettura avente ad oggetto la dimostrazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67, nonché, fatto salvo quanto previsto dall'art. 91, 6 co., l'attestazione della sussistenza o meno di eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa mirata ad influenzare le decisioni e gli indirizzi di imprese interessate.

Si tratta di una misura di carattere cautelare che esclude la possibilità di intrattenere relazioni contrattuali con la pubblica amministrazione, per quelle società che potrebbero agevolare la criminalità organizzata ovvero esserne, anche indirettamente, condizionate; pertanto, è improntata su una logica di <<anticipazione della soglia di difesa sociale, finalizzata ad assicurare una tutela avanzata nel campo del contrasto alle attività della criminalità organizzata>>⁴¹⁹.

Il concetto di “pericolo di tentativi di infiltrazione mafiosa” rimanda ad una serie pressoché indefinita di situazioni in cui la società costituisce il mezzo, diretto o indiretto, di interferenza da parte della criminalità organizzata nel sistema dell'economia legale⁴²⁰. L'impresa si ritiene veicolo “diretto” nei casi di inserimento costante e rilevante, in termini di influenza effettiva, di soggetti ricollegabili alla cosca mafiosa all'interno degli stessi organi decisionali⁴²¹; si considera, invece, “veicolo indiretto” allorquando l'organizzazione mafiosa è in grado di influenzare l'orientamento e le scelte aziendali pur

⁴¹⁹ C. Stato, sez. III, sent. 26 maggio 2015, n° 455;

⁴²⁰ T.a.r. Lazio, sez. III, 31 luglio 2008, n. 7786, Soc. Alfa marmi c. Min. sviluppo economico, Nota di Pirruccio P., L'informativa antimafia prescinde dall'accertamento di fatti penalmente rilevanti, Giur. Merito, 2009, pag. 510; Mezzotero A., op. cit., 2009, 4, 1084; si vede inoltre Cons. Stato, Sez. VI, 25 novembre 2008 n. 5780; 28 aprile 2010 n. 2441;

⁴²¹ C. Stato, Sez VI, 2 agosto 2006, n.4737; Sez. VI, 30 dicembre 2005 n. 7615;

non controllandola direttamente, ovvero quando la stessa impresa, pur non essendo “criminale”, assume comportamenti inclini ad agevolarla.

La disciplina è stata oggetto di riforma: il d.lgs. 159/2011, in precedenza, suddivideva tradizionalmente le informazioni interdittive in tipiche ed atipiche, come si avrà modo di spiegare, però, la forma atipica risulta oggi normativamente soppressa, sicché la distinzione tra le due deve ritenersi attualmente superata⁴²².

La differenza tra i due tipi di interdittiva non risiedeva nella natura o nell'intensità degli elementi posti a base della valutazione prefettizia, bensì nella cogenza degli effetti scaturenti dall'una o dall'altra: infatti, la forma tipica vincolava -e vincola tuttora- la stazione appaltante a interrompere il rapporto con l'impresa; quella atipica, invece, lasciava ad una valutazione discrezionale della stazione appaltante l'opportunità di mantenerlo⁴²³. In altri termini, le informazioni atipiche non avevano effetto direttamente impeditivo di ulteriori rapporti negoziali con la pubblica amministrazione né carattere interdittivo, ma consentivano l'attivazione - da parte delle Amministrazioni interessate - degli ordinari strumenti di valutazione discrezionale in ordine all'avvio o al prosieguo dei rapporti contrattuali medesimi, anche in relazione alla “idoneità morale” delle aziende stesse e dei privati⁴²⁴. Per tale motivo la giurisprudenza maggioritaria riteneva che le informative “atipiche”, non costituendo atti vincolanti, lasciassero spazio alla discrezionalità della pubblica amministrazione destinataria dell'informativa stessa, a cui spettava vagliare l'incidenza della misura nella procedura di riferimento. Dunque, con l'abrogazione della forma atipica, il legislatore ha definitivamente eliminato ogni potere discrezionale attribuito alla pubblica amministrazione; pertanto, oggi l'interdittiva si ritiene soltanto “tipica” ed attribuisce all'amministrazione un potere vincolato.

Sotto il profilo della natura giuridica, il Codice Antimafia detta norme comuni per entrambe le tipologie di documentazione, catalogando all'art. 83, co. 1 e 2, i soggetti che devono acquisire le informazioni del Prefetto relative ai tentativi di contaminazione mafiosa nelle società o imprese interessate, prima di stipulare, approvare, autorizzare contratti, subcontratti, o prima di rilasciare o consentire concessioni o erogazioni, dal valore determinato.

⁴²² Giannini D., op. cit., 2014;

⁴²³ C. Stato, sez. III, sent. 11 luglio 2014, n° 3606;

⁴²⁴ C. Stato, sez. III, sent. 31 dicembre 2014, n° 6465; C. Stato, sez. VI, sent. 11 dicembre 2009, n° 7777;

Si registra un primo intervento correttivo al codice volto ad un generale ampliamento dal punto di vista numerico dei soggetti sottoposti alle verifiche antimafia attraverso una operazione su due fronti⁴²⁵: da una parte vengono indicate ulteriori realtà imprenditoriali da sottoporre a controllo, dall'altra viene ampliata la platea delle persone fisiche che rivestono cariche e ruoli all'interno dell'impresa.

In relazione a quest'ultima novità, si tratta di un <<intervento in funzione chiaramente antielusiva che nasce da un'osservazione di quanto accade nella pratica; spesso il vero dominus mafioso dell'impresa si ritaglia una carica in un ruolo non gestori che gli consente, però, di controllare l'attività dei soci o prestanome, svolgenti gli incarichi formali di amministrazione>>⁴²⁶.

In ultimo la l. 161/2017, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 4 novembre 2017, n° 258⁴²⁷, intervenendo sull'art. 83 apporta ulteriori modifiche nell'ambito di applicazione delle misure in esame: viene sancito l'obbligo di acquisire la certificazione antimafia prima di stipulare, autorizzare o approvare contratti o subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici; viene eliminato il riferimento ad erogazioni il cui valore complessivo non superi i 150.000 euro⁴²⁸.

Il legislatore, al fine di facilitare l'individuazione delle situazioni sintomatiche che danno luogo all'adozione dell'informazione antimafia interdittiva, le tipizza all'art. 84, co. 4, elencando una serie di elementi dai quali si desume il tentativo di infiltrazione mafiosa, tra i quali ricordiamo: i provvedimenti sfavorevoli del giudice come l'applicazione di misure cautelari, sentenza di condanna anche non definitiva per taluni delitti gravi; i provvedimenti di applicazione di una misura di prevenzione, ovvero quelli che ne propongono l'applicazione; per reati strumentali all'associazionismo criminale, qualora accompagnati da concreti elementi da cui risulti l'intento agevolativo ovvero il condizionamento dell'impresa, più altri situazioni espressamente previsti dall'articolo richiamato. Nonostante il tentativo di tipizzare le situazioni sintomatiche dell'infiltrazione mafiosa, si ritiene che queste non rappresentano un *numerus clausus*.

⁴²⁵ Cfr. Cantone R., op. cit., 2013, p. 892;

⁴²⁶ Cantone R., op. cit., 2013;

⁴²⁷ La medesima normativa interviene, anche, sull'art. 91, stabilendo l'obbligo di richiesta dell'informazione antimafia per le condizioni di terreni agricoli demaniali che ricadono nell'ambito del regime di sostegno della politica agricola comune nonché tutti i terreni agricoli che usufruiscono dei fondi europei

⁴²⁸ Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p.1026;

Procedendo con l'analisi strutturale della misura in parola, dottrina⁴²⁹ e giurisprudenza⁴³⁰ sono concordi nell'affermare la "doppia natura" del provvedimento, distinguendo tra informazioni "ricognitive" e "accertative": questo strumento da un lato, certifica la sussistenza o meno di cause di "non interdizione" rinviando, come per le comunicazioni, all'art. 67 C.A., dall'altro attesta gli effettivi tentativi di infiltrazione mafiosa nella società. Con riguardo alla prima categoria si fa riferimento all'atto di ricognizione di fatti preesistenti relativamente ai quali ci si limita ad una mera dichiarazione di scienza; con riferimento, invece, ai tentativi di infiltrazione mafiosa, essa assume la natura di un atto di accertamento di un "nuovo" dato mai dichiarato prima. Essa implica lo svolgimento di una serie di attività cognitive a fini istruttori definite "indagini di tipo amministrativo"⁴³¹, in cui la figura del Prefetto riveste un ruolo centrale ma che, allo stesso tempo, vedono sempre più coinvolti altri soggetti istituzionali: dalle forze di polizia, a enti e organismi di più recente istituzione quali il CASIIP o l'ANAC.

Nell'atto pratico, l'informativa si sostanzia nell'esercizio da parte del Prefetto dei poteri di accesso e accertamento, ai fini di emettere un provvedimento basato sulla totalità degli elementi sintomatici ed indiziari idonei a far presumere una situazione di condizionamento o, quantomeno, il suo intento.

Gli elementi indicativi suddetti sono il risultato degli "accertamenti compiuti dagli organi di polizia valutati, per la loro rilevanza, dal Prefetto territorialmente competente"⁴³². Emerge in tale procedimento il potere discrezionale conferito alla Prefettura, posto come perno di un sistema preventivo volto a conciliare gli opposti beni giuridici tutelati costituzionalmente: il buon andamento della pubblica amministrazione e la libera concorrenza tra le società e l'ordine pubblico economico⁴³³.

⁴²⁹ Leotta E., I poteri certificativi del Prefetto quali strumenti di contrasto alla criminalità organizzata: inquadramento sistematico ed aspetti problematici Relazione alla Conferenza Nazionale: "Le nuove disposizioni penali in materia di sicurezza pubblica - strumenti e poteri di prevenzione antimafia", organizzata dall'Osservatorio Permanente sulla Criminalità organizzata - Siracusa, 25-27 giugno 2010;

⁴³⁰ Tra la più significativa in merito: C. Stato., Sez. VI, 24 ottobre 2000, n. 5710 e 14 gennaio 2002, n. 149; Sez. IV, 6 giugno 2001, n. 1148; T.A.R. Salerno, Sez. I, 7 maggio 2004, n. 375; C. Stato, Sez. VI, 16 giugno 2007, n. 3187; 21 ottobre 2005, n. 5993;

⁴³¹ Definizione di Cortesi M. F., Filippi L., Il processo di prevenzione, in Spangher G., a cura di Garuti G., Trattato di procedura penale - Modelli differenziati di accertamento, Vol. I, Torino, 2011, pag. 595.

⁴³² C. Stato, sezione III, sent. 13 aprile 2018, n° 2231;

⁴³³ C. Stato, sezione III, sent. 9 maggio 2016, n° 1846;

In relazione alla competenza al rilascio dell'informazione antimafia, l'art. 90 dispone che essa <<è conseguita mediante consultazione della banca dati nazionale unica da parte dei soggetti debitamente autorizzati, indicati dall'art. 97, comma 1, salvo i casi di cui all'articolo 92, commi 2 e 3>>, distinguendo i casi in cui l'informazione viene rilasciata: <<dal prefetto della provincia in cui le persone fisiche, le imprese, le associazioni o i consorzi risiedono o hanno la sede legale ovvero dal prefetto della provincia in cui è stabilita una sede secondaria con rappresentanza stabile nel territorio dello Stato per le società di cui all'art. 2508 del c.c.; dal prefetto della provincia in cui i soggetti richiedenti di cui all'art. 83, commi 1 e 2, hanno sede per le società costituite all'estero, prive di una sede secondaria con rappresentanza stabile nel territorio dello Stato>>. Il suo rilascio è immediatamente successivo alla consultazione della banca dati suindicata quando non si manifestano, a carico dei soggetti ivi menzionati, i motivi ostativi disposti dall'art. 67 e art. 84 C.A. In riferimento alla validità della documentazione, l'art. 86, co. 3, stabilisce per le informazioni antimafia una validità di dodici mesi dalla data dell'acquisizione, salvo che non siano intercorse modificazioni dell'assetto societario. Per contro, quando dalla consultazione della banca anzidetta risultano cause di decadenza, di sospensione o di divieto o tentativi di infiltrazione mafiosa, la Prefettura ha l'obbligo di disporre, entro 30 giorni dalla data della consultazione, gli accertamenti necessari ai quali segue il rilascio dell'informazione interdittiva; successivamente, entro cinque giorni dalla sua adozione, il Prefetto ne dà comunicazione all'impresa, società o associazioni interessata.

2.2. Comunicazione antimafia

La comunicazione antimafia disciplina dal Capo III, artt. 87-89 *bis*, d.lgs. 159/2011, è una certificazione di “base” con il quale si dà garanzia pubblica, mediante un'analisi di tipo documentale, dell'assenza o meno di cause di decadenza “tabellari”, di sospensione o di divieto di cui all'art. 67, cioè: condanne con sentenza definitiva o, ancorché non definitiva, confermata in secondo grado per uno dei reati ex art. 51, co. 3 bis, c.p.p. ovvero provvedimenti definitivi di una delle misure di prevenzione personali applicate dall'autorità giudiziaria anche nei confronti di chiunque conviva con la persona sottoposta

alla misura di prevenzione nonché nei confronti di imprese, associazioni, società e consorzi di cui la persona sottoposta a misura di prevenzione sia amministratore o determini in qualsiasi modo scelte e indirizzi.

Si tratta di un provvedimento dichiarativo, costituente uno «strumento preventivo a carattere generale»⁴³⁴, «volto all'accertamento di una realtà giuridica» che «dà luogo ad una dichiarazione di scienza»⁴³⁵ e non di «manifestazione di volontà», «senza alcun profilo di valutazione»⁴³⁶ da parte del Prefetto.

Nelle sole ipotesi in cui è previsto il rilascio delle comunicazioni antimafia, l'art. 89 C.A. ha mantenuto la possibilità per l'impresa, prevista precedentemente dall'art. 5 del d.P.R. 252/1998, di autocertificare all'amministrazione l'assenza delle situazioni di interdizione di cui all'art. 67. Nell'ottica della semplificazione amministrativa⁴³⁷, la possibilità di autocertificazione, tipica dei procedimenti dichiarativi, da conferma della natura giuridica dell'istituto in esame; è, dunque, profondamente erroneo connotare la comunicazione in termini autorizzatori o di giudizio, ritenendola un parere.

La comunicazione viene richiesta, dall'impresa interessata, per ottenere autorizzazioni e abilitazioni necessarie ad accedere all'economia legale, contratti pubblici, concessione di sovvenzioni di valore contenuto ai sensi dell'art. 83. La misura presenta un'istruttoria meno invasiva rispetto all'informativa antimafia, tanto che i suoi effetti sono sufficientemente prevedibili, in quanto presenta un carattere sostanzialmente vincolato. Il prefetto competente provvederà a certificare, per l'impresa oggetto di scrutinio, l'assenza o la presenza, dei motivi ostativi suindicati senza avvalersi di alcuna valutazione di tipo discrezionale, entro trenta giorni dalla consultazione della banca dati nazionale unica della documentazione antimafia, che raccoglie tutti i provvedimenti preventivi convenuti nei confronti dell'impresa suddetta. Il rilascio della comunicazione antimafia è immediatamente conseguente alla consultazione della banca dati quando non emerge, a carico dei soggetti ivi censiti, la sussistenza di cause ostative previste dal Codice.

⁴³⁴ Cfr. Gambacurta S., La documentazione antimafia, tipologia e contenuto, in: Cisterna A., De Simone M. V., Frattasi B., Gambacurta S., Commento al codice antimafia, Maggioli Editore, Ed. 2013;

⁴³⁵ Mattarella B. G., In Cassese S. (a cura di) Istituzioni di Diritto Amministrativo, Quarta edizione, cap. VII Il procedimento amministrativo, pag. 311, Giuffrè, Milano, 2012 : «come tutti gli atti dichiarativi, ha alla base due elementi: una situazione di fatto e il suo accertamento»;

⁴³⁶ Neri V., op. cit., 2010, p. 8-9;

⁴³⁷ Così Mattarella B. G., op. cit., 2012, p. 311;

Quando dalla consultazione della banca dati emerge la sussistenza dei motivi ostativi, il Prefetto procede ad effettuare le verifiche necessarie al fine di accertare le cause emerse dalla consultazione della banca dati nazionale unica alla situazione aggiornata del soggetto sottoposto agli accertamenti. Se tali verifiche danno esito positivo, il prefetto rilascia la comunicazione antimafia interdittiva che sarà comunicata entro cinque giorni dalla sua adozione all'impresa, società o associazione interessata, ovvero, nel caso in cui le verifiche medesime diano esito negativo, il Prefetto rilascia la comunicazione antimafia liberatoria attestando che la stessa è emessa utilizzando il collegamento alla banca dati nazionale unica, ai sensi del co.3 art.88.

La comunicazione antimafia, ai sensi della l. 161/2017, ha una validità di sei mesi dalla data dell'acquisizione, a differenza dell'informativa che, invece, ha una validità di dodici mesi e viene rilasciata: “dal prefetto della provincia in cui le persone fisiche, le imprese, le associazioni o i consorzi risiedono o hanno la sede legale ovvero dal prefetto della provincia in cui è stabilita una sede secondaria con rappresentanza stabile nel territorio dello Stato per le società di cui all'art. 2508 del c.c.; dal prefetto della provincia in cui i soggetti richiedenti di cui all'art. 83, commi 1 e 2, hanno sede per le società costituite all'estero, prive di una sede secondaria con rappresentanza stabile nel territorio dello Stato”. L'art. 83, comma 3 del D.lgs. 159/2011 individua i vari casi in cui la comunicazione antimafia non va richiesta, disponendo che quelle erroneamente presentate saranno restituite.

Proseguendo sulla tradizionale ripartizione dell'ambito applicativo di comunicazione e informazione, sembra oggi vacillare alla luce degli ultimi interventi normativi e di alcune recenti pronunce del Consiglio di Stato. Le due categorie di misure preventive tradizionalmente erano legate da un rapporto di alternatività: la comunicazione antimafia aveva ad oggetto contratti pubblici di minor valore ovvero provvedimenti autorizzativi; l'informazione antimafia, invece, aveva ad oggetto esclusivamente rapporti che eccedevano determinati valori.

Il primo significativo intervento del Consiglio sul tema è in merito all'introduzione nel codice dell'art. 89 *bis*, ad opera del d.l.gs. correttivo n. 153/2014⁴³⁸: la norma in questione ha reso più complesso il profilo della documentazione antimafia attribuendo al Prefetto il

⁴³⁸ Si fa riferimento al parere del Consiglio di Stato del 17 novembre 2015, n. 497;

potere di rilasciare l’informativa interdittiva in luogo della richiesta della comunicazione, quando, in esito agli accertamenti necessarie per la predisposizione di quest’ultima, venga accertata la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa.

L’organo consultivo ha constatato che l’articolo in parola rappresenta una deroga al principio di alternatività tra le due tipologie di documentazione antimafia.

Su tale rapporto, recentemente, è tornato a esprimersi in sede giurisdizionale il Consiglio di Stato⁴³⁹, questa volta in termini più generali e non circoscritti al solo art. 89 *bis.*, confermando che anche le attività soggette al rilascio di autorizzazioni, licenze o a S.C.I.A. soggiacciono alla informative antimafia, anziché a semplice comunicazione. Pertanto, in relazione alle attività soggette ad autorizzazione, il Prefetto oltre agli accertamenti richiesti per emettere la sola comunicazione antimafia, può eseguire anche quelli tipici dell’informativa, non limitandosi a riscontrare semplicemente l’assenza di misure definitive di prevenzione o di condanne.

Da ciò emerge che la distinzione tra le due tipologie di documentazione non si pone più in un rapporto di necessaria alternatività, come previsto dalla legislazione anteriore al d.lgs. 159/2011. Il Collegio⁴⁴⁰, con un’argomentazione di ordine letterale⁴⁴¹ e sistematico⁴⁴², sostiene che la legge delega 136/2010 del Codice Antimafia ha posto fine ad alcune “gravi lacune” del sistema precedente tra cui, appunto, la “rigida bipartizione” tra certificazione ed informazione, che consentiva di eludere la normativa antimafia da parte della criminalità organizzata sempre più “imprenditrice” che punta ad infiltrarsi, anche, nelle attività economiche soggette a regime autorizzatorio.

In conclusione, con l’introduzione nel C.A. ad opera del d. lgs. n. 153/2014 dell’art. 89 *bis* si conferma la permeabilità tra i due istituti, che stabilisce espressamente: <<quando in

⁴³⁹ Sent. 9 febbraio 2017, n. 565, la III Sezione, in accoglimento dell’appello della Provincia di La Spezia su una sentenza del T.A.R. Bologna,

⁴⁴⁰ Tonnara P., Informative antimafia e discrezionalità del Prefetto - il commento, Urbanistica e appalti, 2017, p. 223: <<La pregevole ricostruzione del Consiglio di Stato rappresenta un fondamentale tassello nel percorso evolutivo della documentazione antimafia e dei suoi riflessi sulla libertà di iniziativa e economica privata>>;

⁴⁴¹ Sotto il primo profilo, si fa riferimento all’istituzione della Banca Dati Nazionale Unica della Documentazione Antimafia, 2 comma 1, lett. c) 106 della legge delega 136/2010;

⁴⁴² Sotto il profilo sistematico, con sent. 9 febbraio 2017, n. 565, il C. di Stato registra una netta demarcazione dei rapporti con la Pubblica Amministrazione <<contrasta con una visione moderna, dinamica e non formalistica del diritto amministrativo, quale effettivamente vive e si svolge nel tessuto economico e nell’evoluzione dell’ordinamento, che individua un rapporto tra amministrato e amministrazione in ogni ipotesi in cui l’attività economica sia sottoposta ad attività provvedimento>>;

esito alle verifiche di cui all'articolo 88, comma 2, (verifiche per il rilascio della comunicazione antimafia N.d.R.) venga accertata la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa, il prefetto adotta comunque un'informazione antimafia interdittiva>> tenendo conto della comunicazione antimafia richiesta.

Per tali considerazioni ad oggi, le due misure sembrano assumere profili di complementarità, garantendo il più ampio margine di operatività dell'informazione.

3. Misure di prevenzione personali

Il Libro I del Codice Antimafia contiene il *corpus* normativo relativo alle misure di prevenzione personali, istituito con la l. 27 dicembre 1956, n.1423, frutto di una più che cinquantennale stratificazione normativa⁴⁴³ che gli ha conferito una fisionomia notevolmente diversa rispetto a quella originaria. Il d.lgs. 159/2011 scompone soggettivamente gli strumenti di prevenzione personali, in base all'autorità che le dispone, in misure applicate dal questore e misure applicate dall'autorità giudiziaria.

La materia e l'impiego di tali istituti hanno costituito, da sempre, un tema scottante per studiosi e operatori del diritto ponendo non poche questioni in ordine, soprattutto, alla natura giuridica e alla loro conformità ai dettami costituzionali, in considerazione del loro ambito e scopo operativo che li tratteggiano come strumenti "*ante delictum*" ovvero "*praeter delictum*"⁴⁴⁴, applicabili cioè su richiesta delle Procure o del Questore prima della commissione di reati o indipendentemente dalla commissione degli stessi sul presupposto della pericolosità, per la pubblica sicurezza, del soggetto destinatario nonché della sua riconducibilità soggettiva in una delle fattispecie delineate dal legislatore, denominate, appunto, "fattispecie di pericolosità". Tali misure hanno proprio la finalità

⁴⁴³ Interventi legislativi in materia di misure di prevenzione personali: d.l. 23 maggio 2008, n. 92, recante «Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica», conv. in l. 24 luglio 2008, n. 125; l. 15 luglio 2009, n. 94, recante «Disposizioni in materia di sicurezza pubblica»; d.l. 4 febbraio 2010, n. 4, recante «Istituzione dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata», conv. in l. 31 marzo 2010, n. 50; l. 23 novembre 2009, n. 191 (legge finanziaria 2010);

⁴⁴⁴ Antolisei P., Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, 15°, Grosso C. F., (a cura di) Milano, 2008, p. 600 ss;

<<di prevenire la commissione di un fatto criminoso sulla base di un giudizio di pericolosità del soggetto>>⁴⁴⁵.

A tal proposito, autorevole dottrina sostiene come <<il dato caratterizzante delle misure di prevenzione è rappresentato dalla natura limitativa delle libertà della persona – in diverse sfumature che coinvolgono la libertà individuale, la libertà di circolazione e altri diritti personali – unito alla finalità preventiva in assenza della previa commissione di un reato>>⁴⁴⁶. L'opinione messa a punto dalla rigorosa corrente dottrinale citata risulta essere la base di tutto il sistema di prevenzione che è esattamente inteso alla tutela della società da possibili atti e fatti antigiuridici, lesivi della stessa. Sullo stesso pensiero è la giurisprudenza⁴⁴⁷ che ribadisce come un sistema di prevenzione sia assolutamente imprescindibile per ogni ordinamento al fine di poter garantire l'ordinato e pacifico vivere comune tra membri di una medesima collettività.

Per tale motivo si sostiene che esse siano destinati <<a divenire mezzo ordinario di contrasto dei fenomeni criminali>>⁴⁴⁸, previo rafforzamento degli aspetti processuali, ai fini di garantire la difesa sociale contro il pericolo di attentati all'ordine pubblico.

Infatti, le misure in esame nascono a scopo di prevenzione e controllo della “potenziale criminalità”, in un periodo storico, quale quello della costituzione dell'Unità d'Italia, in cui vi fu l'urgenza di arginare il fenomeno del banditismo a mano armata⁴⁴⁹. I primi riferimenti storici, utili a comprendere la natura e le problematiche applicative insite in dette misure – ancora attuali - si individuano nella c.d. legge Pica, n. 1409 del 1863, sul brigantaggio, che prevedeva il “domicilio coatto”, e nel TULPS del 1865 che, sulla base del “mero sospetto”, sanciva “l'ammonizione” di vagabondi recidivi, oziosi e sospetti di alcuni reati nonché il “confino” per i dissidenti politici; categorie estese, con le normative successive (l. n. 294/1871 TULPS del 1889 e l. n. 314/1894) ai “diffamati”⁴⁵⁰ e coloro

⁴⁴⁵ Menditto F., Le misure di prevenzione personali e patrimoniali. La confisca *ex art. 12 sexies* L. n. 356/92, Giuffrè, 2012, pag. 30;

⁴⁴⁶ Menditto F., op. cit., 2012, pag. 21;

⁴⁴⁷ C. Cost, sentenza n. 27/1959; Più recentemente in ugual senso C. Cost. con sentenza n. 282/2010;

⁴⁴⁸ Ceresa Gastaldo M., Misure di prevenzione e pericolosità sociale: l'incolmabile deficit di legalità della giurisdizione senza fatto, in Dir. Pen. Cont., 2015: l'incolmabile deficit di legalità della giurisdizione senza fatto, 3 dicembre 2015, Diritto penale contemporaneo;

⁴⁴⁹ Cairo A., Forte C., op. cit., 2014,

⁴⁵⁰ Persone assolte nel processo penale ma indicate come colpevoli di certi reati dalla “voce pubblica”: Cfr. Menditto F., Presente e futuro nelle misure di prevenzione (personali e patrimoniali) da misure di polizia e prevenzione della criminalità da profitto, in Dir. Pen. Cont., 2015;

che abbiano subito un processo penale per reati contro l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica nonché dei promotori delle associazioni contro gli ordinamenti sociali, con scopo contenere le agitazioni contadine ed operaie⁴⁵¹.

Con l'avvento del fascismo e l'emanazione del Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza del 1926, diventano un mezzo di controllo del dissenso politico giacché il confino di polizia, che prende il posto del domicilio coatto, esilia gli avversari politici del regime, come i socialisti, i comunisti e gli anarchici, ma anche gli omosessuali nonché, dopo le leggi razziali, gli ebrei.

Per cui la disciplina preventiva si è da subito atteggiata come uno strumento dell'ordine, del comando, del controllo socio-territoriale e dell'uniformazione, rivolto a soggetti ritenuti, a diverso titolo, non "allineati"⁴⁵² e, quindi, pericolosi per la società o lo stesso apparato Statale.

Un sistema, di fatto, affiancato a quello penale, svincolato da ogni giudizio di certa responsabilità penale a cui, spesso, conseguiva che l'irrogazione di una misura veniva decisa malgrado al soggetto destinatario fosse irrogata la pena detentiva nell'ambito di un processo penale. Una risalente dottrina⁴⁵³, distinse nettamente il diritto penale, fondato sulla colpevolezza per il fatto, rispetto a queste nuove misure, espressione di un diritto di polizia, come tale appartenente al diritto amministrativo⁴⁵⁴.

Per tali ragioni, come accennato in apertura, con l'entrata in vigore della Costituzione, emerse con potenza la discrasia del sistema attesa l'incompatibilità delle misure di prevenzione con i principi fondamentali di nuova promulgazione, in particolare quelli di libertà, di legalità e di presunzione di innocenza *ex. artt. 13, 25 e 2* tanto da richiedere l'intervento della Corte Costituzionale⁴⁵⁵ la quale, con sentenza n. 2 del 1956, pur

⁴⁵¹ Cicone E., *La grande mattanza – storia della guerra al brigantaggio*, Roma-Bari, 2018, 115;

⁴⁵² Pavarini M., *Le fattispecie soggettive*, in *Le misure di prevenzione*, Atti del convegno di Alghero, Milano, 1975;

⁴⁵³ Carrara F., *Lineamenti di pratica legislativa penale*, Bologna, 2007 (I ed. 1874), p. 403 ss.;

⁴⁵⁴ Grasso G., *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale*; a. manna, *la natura giuridica delle misure di prevenzione tra diritto amministrativo e penale* in *rivista italiana di diritto e procedura penale*, fasc.2, 1 Giugno, 2020; di Menditto F., *Presente e futuro delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali): da misure di polizia a prevenzione della criminalità da profitto*; Mazzacava F., *La prevenzione sostenibile*, commento a Cassazione Penale, fasc.3, Marzo 2018; Manna A., *Natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza, dottrina* in *Rivista Archivio Penale*, 2018; De Lia A., *La sconfinata giovinezza delle misure di prevenzione*, in *Arch. Pen.*, 2017.; secondo la Scuola Classica la funzione preventiva era appunto di competenza delle forze dell'ordine;

⁴⁵⁵ C. Cost., Sent. n. 2 del 1956;

esprimendosi, sul piano teorico, nel senso di legittimità costituzionale di un sistema di prevenzione dei reati in quanto potenzialmente garante dell'assetto politico-governativo e dell'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti tra i cittadini, lo condizionava all'assicurazione della tipicità della garanzia giurisdizionale. In particolare, enucleò alcuni parametri di applicabilità, da ritenersi, ancora oggi, capisaldi del sistema, ancorando la disposizione di uno strumento preventivo alla sussistenza di fatti e non meri sospetti, dei quali doveva darsi atto con opportuna motivazione, nell'osservanza delle garanzie difensive e dei limiti ex artt. 13 e 16 Cost.; per cui, le misure preventive limitative della libertà di circolazione andrebbero ordinate dall'autorità amministrativa solo per motivi di sicurezza pubblica normativamente previsti.

Alla luce del nuovo quadro giuridico-normativo, con l. n. 1423/56, il legislatore tentò di giurisdizionalizzare le misure di prevenzione, in armonia con la Carta costituzionale individuando, più specificatamente, le categorie dei destinatari. Specificità solo apparente giacché, l'art. 1 della succitata legge, individuava come presupposti non tipologie di fatti, bensì tipologie di persone o, meglio, di stili di vita, come gli oziosi e senza fissa dimora, classi evidentemente che, proprio a causa delle loro condizioni esistenziali, sprovviste di disponibilità economiche, potevano risultare pericolose per la sicurezza pubblica⁴⁵⁶. Per cui si configurava, di fatto, un'impostazione più vicina al modello penale d'autore che ancora la colpevolezza più che al fatto al modo di essere e alla condotta di vita dell'indagato (degenerazioni del diritto penale nazionalsocialista⁴⁵⁷). Inoltre, la norma *de qua* includeva una serie di categorie e condotte così generiche tanto da lasciare ampi spazi di discrezionalità nella valutazione della loro configurazione, tipico, appunto, di un diritto di polizia⁴⁵⁸: in via esemplificativa, coloro abitualmente "dediti" alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la

⁴⁵⁶ Stani G, L'evoluzione storica delle misure di prevenzione, in Misure di prevenzione personali e patrimoniali, Fiorentin F. (a cura di), Torino, 2018, 3 ss. e spec., p. 33 ss,

⁴⁵⁷ Antolisei F., Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, 15°, Grosso C. F. (a cura di), Milano, 2008,; Cfr. Relazione della Commissione Parlamentare sul fenomeno della Mafia, Doc. XXIII n.3, 16Aprile 1985;

⁴⁵⁸ Antolisei F., Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, 15°, a cura di Grosso C. F., Milano, 2008, 600 ss., Sul punto, per uno stimolante quadro storico, autorevolmente Padovani, Misure di sicurezza e misure di prevenzione, Pisa, 2014, spec. 195 ss.; nonché, più di recente, Stani G, op. cit., 2018, 3 ss. e spec. 33 ss.; Menditto F., op. cit., 2016, 145 ss; Sul diritto penale nazionalsocialista e le sue degenerazioni rispetto ad un diritto penale liberalgarantista, sia consentito, anche per i relativi riferimenti bibliografici, il rinvio a Manna A., Corso di diritto penale. Parte generale, 4°, Milano, 2017, 10 ss.; nonché nella dottrina tedesca Vorbaum T., Saggi di storia del diritto penale moderno, Napoli, 2018, 83 ss.;

sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica, dediti a traffici delittuosi, non meglio specificati, o che, a causa della condotta o del tenore di vita, si presumeva potessero vivere abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose, di cui però precisava la natura⁴⁵⁹.

Con la successiva l. n. 575/65, la prima legge antimafia della Repubblica, vi è il primo segnale verso una pericolosità c.d. qualificata - in particolare degli indiziati mafiosi, per i quali viene prevista la sorveglianza speciale- valutata sulla scorta del grado di partecipazione a un'associazione criminale per la prima volta legislativamente denominata "mafia", seppur non ancora tipizzata, il cui potere di iniziativa nella richiesta di applicazione viene esteso anche al procuratore della Repubblica, oltre che al questore.

Tuttavia, ciò non bastava a sfumare l'ampia vaghezza e arbitrarietà vigente nella materia preventiva e a soddisfare l'esigenza di tassativizzazione legislativa dei presupposti applicativi della misura, in linea con le garanzie giurisdizionali e difensive, che trovavano squarci di tutela solo per il tramite di interventi giurisprudenziali⁴⁶⁰. Inoltre, con specifico riguardo al fenomeno mafioso, come già ampiamente analizzato⁴⁶¹, alcune misure, come l'allontanamento dalla residenza, non facevano altro che rafforzare ed estendere il raggio di competenza -materiale e territoriale - della criminalità di tal genere e, comunque, anche la stessa detenzione di un esponente pur di un certo calibro non bastava a prevenire la continuità dell'azione mafiosa, portata avanti da altri appartenenti⁴⁶².

Per questo, La legge Rognoni-La Torre n. 646/82, che, finalmente, tipizza il reato di associazione di tipo mafioso, introduce nuove misure di prevenzione a carattere patrimoniale, quali il sequestro e la confisca, consentendo la sottrazione dei beni nella

⁴⁵⁹ L'art. 2 C.A., prevedeva il foglio di via obbligatorio per le persone che siano pericolose per la sicurezza pubblica e fuori dai luoghi di residenza, per cui il questore, attraverso questo strumento, può rimandarle da dove provenivano, e questo mezzo è stato com'è noto usato prevalentemente per "combattere" la prostituzione,

⁴⁶⁰ La Corte Costituzionale, con sentenza del 1980 n. 1778, ha dichiarato illegittima la categoria dei "proclivi a delinquere", perché troppo vaga e che risentiva degli arcaici stilemi della Scuola Positiva, con evidente riferimento al delinquente per tendenza, difatti applicato rarissimamente, che tuttavia apre un'importante finestra, che poi verrà ripresa, a distanza di tempo, dalla Corte EDU, sulla necessità di individuare presupposti diversi,

⁴⁶¹ V. Cap. II del presente elaborato;

⁴⁶² Petrini D., La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure *praeter delictum*, Napoli, 1966, Cfr. Relazione della Commissione Parlamentare sul fenomeno della Mafia, Doc. XXIII n.3, 16 Aprile 1985;

disponibilità dell'indiziato di mafia, condizionandola all'accertamento, anche in via indiziaria e previo contraddittorio, della loro provenienza illecita, nell'intento di colpire il compendio economico-patrimoniale grazie commissione dei cd. reati-scopo⁴⁶³.

Negli anni a venire si susseguono plurimi interventi legislativi che rimodulano le misure personali con l'espunzione di categorie di pericolosità contrari con uno stato democratico. Con la riforma del 1988, si sono eliminate infatti alcune figure di pericolosità generica, che colpivano forme di emarginazione sociale quali gli oziosi e i vagabondi.

Un'estensione dell'ambito "soggettivo" è stata operata dapprima dalla legge 19 marzo 1990, n. 55, che ha ampliato progressivamente il novero dei destinatari della misura, giungendo a includervi non più solamente le fattispecie indiziarie di appartenere ad associazioni mafiose, ma anche le ipotesi di c.d. pericolosità generica (in particolare, soggetti abitualmente dediti a traffici delittuosi o che vivono, anche in parte, con i proventi di attività delittuose) e un numero considerevole di ulteriori reati⁴⁶⁴. E poi, una seconda estensione, avvenne ad opera del d. l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con la legge 24 luglio 2008, n. 125, che ha aggiunto tra i destinatari della confisca i soggetti indiziati di uno dei delitti di cui all'art. 51, comma 3 *bis*, c.p.p., sino ad arrivare al Codice Antimafia dei giorni nostri⁴⁶⁵. Un *corpus* normativo, che, come si analizzerà, risulta essere, per certi versi, meramente ricognitivo della legislazione previgente, vede la coesistenza di un duplice intervento patrimoniale, tra confisca di prevenzione e confisca "allargata", nei confronti di diverse categorie di persone espressamente elencate oggi dagli artt. 1 e 3 del d.lgs. n. 159/11.

Le finalità originarie di tutti gli interventi in materia, rappresentano esattamente quelle che ispirano il sistema attuale delle misure di prevenzione volte a perseguire condotte non sufficientemente tipiche per essere sussumibili entro una fattispecie

⁴⁶³ Cfr. Palazzo F., op. cit., 1985, 271 ss.;

⁴⁶⁴ La legge 19 marzo 1990, n. 55, ad esempio, ha esteso la misura anche ai soggetti indiziati di appartenere ad associazioni per delinquere finalizzate alla commissione di delitti in materia di sostanze stupefacenti e soggetti indiziati di vivere abitualmente almeno in parte, con il provento dei delitti di estorsione, sequestro di persona a scopo di estorsione, riciclaggio, impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita o di contrabbando;

⁴⁶⁵ Cfr.; Manna A., la natura giuridica delle misure di prevenzione tra diritto amministrativo e penale in rivista italiana di diritto e procedura penale, fasc.2, 1 Giugno, 2020; di Menditto F., op. cit., 2016; ; Mazzacuva F., La prevenzione sostenibile, commento a Cassazione Penale, fasc.3, Marzo 2018; Grasso, le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale, Manna A., op. cit., 2018; De Lia A., op. cit., 2017;

incriminatrice e sanzionabili con la pena (o una misure di sicurezza), neppure più inquadrabili nel concetto di “normalità sociale”⁴⁶⁶ e che ne rende ancora controversa la natura, sull’essere mezzi di contrasto del pericolo o del sospetto.⁴⁶⁷

Un filone dottrinale⁴⁶⁸, muovendo dalla previsione di una serie di effetti indiretti all’inflizione delle misure di tipo preclusivo-limitativo, di cui agli artt. 66 e 67 del Codice Antimafia, le assimila agli effetti penali della condanna. Di fatto, dal provvedimento che si contraddistingue dalla definitività -venendo meno solo con la riabilitazione, conseguono, in via automatica e obbligatoria, limitazioni all’esercizio di libertà e prerogative di chi le subisce, circoscrivendo significativamente o di estrinsecazione delle facoltà e dei diritti della persona e che compromettono i parametri di legalità, ragionevolezza e proporzione che la Corte EDU ha indicato come limiti legittimanti il ricorso a queste misure⁴⁶⁹.

Altri orientamenti pretendono verso la natura ibrida degli istituti in esame, definiti spesso dalla stessa suprema Corte Cassazione⁴⁷⁰ come un “terzo binario” che si affianca alla pena e alla misura di sicurezza, avendo in comune, con quest’ultime, la logica della pericolosità. Tuttavia, non si può sottacere che si distinguono nettamente in ordine ai presupposti richiesti per le pene e le misure di sicurezza, costituiti dall’avvenuta commissione di un fatto previsto dalla legge come reato e dal relativo accertamento giurisdizionale che mancano totalmente nei mezzi preventivi, fondati essenzialmente, come già ampiamente esaminato, sul dato della pericolosità sociale e la riferibilità del soggetto e/o del suo contegno ad una data categoria. Sulla scorta di tali considerazioni, è

⁴⁶⁶ Cfr. Maiello V., Profili sostanziali: le misure di prevenzione personali, in *Giur. It.*, 2015, n. 6, 1524;

⁴⁶⁷ Cfr. Pelissero M., La “fattispecie di pericolosità”: i presupposti di applicazione delle misure e le tipologie soggettive. I destinatari della prevenzione *praeter delictum*; la pericolosità da prevenire e la pericolosità da punire, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017;

⁴⁶⁸ Catenacci M., Le misure personali di prevenzione: fra “critica” e “progetto”: per un recupero dell’originaria finalità preventiva, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2017, p. 529 il quale rimanda al tema della discussa distinzione fra pene accessorie ed effetti penali della condanna.

⁴⁶⁹ Dal provvedimento dispositivo delle misure di prevenzione personali “giurisdizionali” derivano una serie di effetti interdittivi: a titolo esemplificativo l’impossibilità di ottenere licenze, autorizzazioni, concessioni, iscrizioni, abitazioni ed erogazioni, o la loro decadenza; il divieto di concludere contratti di appalto, fornitura di opere, beni e servizi riguardanti la P.A. e gli altri effetti previsti dal c.p.p. e dalle leggi speciali.

⁴⁷⁰ Cfr. Cass., Sez. II, 4 giugno 2015, n. 26235; Basile F., Brevi considerazioni introduttive sulle misure di prevenzione, in *Giur. It.*, 2015, n. 6, p. 1521;

stato attribuito alle misure di prevenzione personali carattere prevalentemente sanzionatorio.⁴⁷¹

A monte resta il problema della insufficienza di scientificità del giudizio prognostico di pericolosità per la quale si richiede solo il dato dell'attualità⁴⁷². In altri termini, si tratta di colmare la permanente carenza definitoria delle classi pericolose nonché l'indeterminatezza dei presupposti e del compendio indiziario richiesti ai fini della riconducibilità del soggetto a quella classe, posto che il sistema preventivo non delinea sempre e soltanto situazioni di pericolosità accertata in "maniera forte"⁴⁷³ che finisce per fare di questi strumenti sanzione del presunto comportamento antisociale.

Di fatto, come si analizzerà più avanti, il legislatore odierno seppur in maniera completa, ha operato una mera ricognizione delle varie disposizioni emanate nelle legislazioni speciali susseguitesi nel tempo, riunendo in un'unica norma tutti i soggetti a cui tali misure possono essere applicate.

Alla luce dell'esaminata disciplina, in relazione ai presupposti applicativi, è possibile affermare che sono, pressoché assenti, dei parametri più puntuali entro i quali valutare la pericolosità del soggetto⁴⁷⁴, sebbene, tale caratteristica sia espressamente richiamata dalla legge delega n. 136/2010. La invocata tipizzazione viene considerata raggiunta solo per le categorie di "pericolosità qualificata" che richiamano espressamente la "certa" commissione di uno specifico reato mentre, per le categorie di pericolosità semplice, lo è solo laddove la giurisprudenza ha operato una perimetrazione precisa col riferimento a condotte costituenti delitto o ai presupposti di conformità alle garanzie di legalità e difensive.

⁴⁷¹ Cfr. Manna A., op. cit., 2020; di Menditto F., op. cit.; Mazzacuva F., op. cit., 2018; Grasso G., le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale manna, natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza, dottrina, in Riv. Arch. Pen., 2018; De Lia A., op. cit., 2017;

⁴⁷² Sull'argomento Cfr. Pavarini M., op. cit., 1975, Cfr. Maiello V., op. cit., 2015, n. 6, 1524; Cfr. Palazzo F., op. cit., 1985, p. 271 ss.; Corso, Profili costituzionali delle misure di prevenzione: aspetti pratici e prospettive di riforma, in Fiandaca G., Costantino S., Aliquò V., Corso G., a cura di Fiandaca G., Costantino S., La legge antimafia tre anni dopo, Milano, 1986, 137; Lo Monte E., Gli interventi in tema di prevenzione: il problema del congelamento dei beni, in Dalia A. A., Le nuove norme di contrasto al terrorismo, Milano, 2006, p. 431; Cfr. sul tema Petrini D., La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure *praeter delictum*, Napoli, 1966, e più di recente Fiandaca G., Musco E., Diritto penale, Bologna, 1995, 814- 815

⁴⁷³ In tal senso Cfr. Fiandaca G., Il sistema di prevenzione tra esigenze di politica criminale e principi fondamentali. Schema di relazione introduttiva, in Parola alla difesa, 2017; Pelissero M., op. cit., 2017;

⁴⁷⁴ Sul punto, cfr. Pelissero M., op. cit., 2017;

Per quanto concerne le prime, nella categoria di pericolosità qualificata sono collocati gli indiziati di appartenenza alle associazioni di cui all'art. 416 *bis* c.p., e gli indiziati di uno dei reati previsti dall'art. 51, comma 3 *bis*, c.p.p. ovvero del delitto di cui all'art. 12 *quinquies*, co. 1, del d.l.306/1992 (...).

Sebbene in apparenza si delinea una pericolosità presunta dal legislatore che non richiede, diversamente dai pericolosi semplici, l'accertamento in concreto, in realtà postula l'accertamento di un dato desunto dall'esperienza, ovvero l'appartenenza all'associazione di tipo mafioso, indice "naturale" di pericolosità in uno a circostanze di fatto, oggettivamente valutabili e controllabili, che conducano a un giudizio di ragionevole probabilità circa l'appartenenza del soggetto al sodalizio criminoso o la commissione dei reati elencati⁴⁷⁵.

In ordine alle le categorie di pericolosità semplice, come già innanzi espresso, nella nuova normativa codicistica viene adoperato un linguaggio che risente delle originarie formulazioni facendosi riferimento ad una certa dedizione delittuosa ⁴⁷⁶, venendo in rilievo una sorta di presunzione di pericolosità⁴⁷⁷ desunta da traffici delittuosi, o rispetto persone che, con continuità, sono aduse a condotte riferibili a delitti (e non a mere contravvenzioni); a dal vivere con proventi di attività delittuosa, persone che si sostengono, per condotta abitudinaria ed esistenziale, anche solo in parte, con il ricavato di attività provenienti da delitto (e non da contravvenzione). Ed è qui che si registra "l'intervento tipizzante" giurisprudenziale⁴⁷⁸ che , per rendere più rigoroso e garantistico il giudizio, richiede l'accertamento di condotte certe e prevedibili evocando, talvolta, la

⁴⁷⁵ Cfr. Menditto F., L'attualità della pericolosità sociale va accertata, senza presunzioni, anche per gli indiziati di mafia in, Osservazioni a margine di Cass. Pen., Sez. I, 11 febbraio 2014, dep. 5 giugno 2014, n. 23641, Pres. Giordano, Rel. Magi, Ric. Mondini; Grasso G., op. cit., Manna A., op. cit., 2020; di Menditto F., op. cit.;; Mazzacuva F., op. cit., 2018; Manna A., op. cit., 2018;

⁴⁷⁶ Si richiama il caso delle persone dedite a traffici delittuosi, che vivono abitualmente col provento di attività delittuose, ovvero dedite alla commissione di reati contro i minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica (art. 4 lett. c) e art. 1) lett. c);

⁴⁷⁷ Desunta da traffici delittuosi, o dalla generale continuità con cui i destinatari sono adusi a condotte riferibili a delitti; a dal vivere per condotta abitudinaria ed esistenziale con il ricavato di attività provenienti da delitto;

⁴⁷⁸ C. Cass. Sent. 15 Marzo 2018, n. 11846 S.U. 13426/2010, Cagnazzo; C. Cass. S.U. 111/2018, Gattuso; C. Cass. 39953/2005, C. Cass. 27655/2007, C. Cass. 25919/2008, C. Cass. 47764/2008, C. Cass. 31209/2015, C. Cass. 2385/2018. In tal senso anche C. Cost. 24/2019 n. 2, C. Cost. 291/2013, C. Cost. 24/2019, C. Cost. 12511/2001, C. Cost. 40731/2006. Cass. Pen., Sez. I, 11 febbraio 2014, dep. 5 giugno 2014, n. 23641, Mondini, , C. Cost sent. 24/2019. S.C. 23641/2014, 31209/2015, 26235/2015, 43720/2015, 16038/2016, 349/2018, 34966/2018;

commissione del delitto. L'orientamento della Corte costituzionale è nel senso di ritenere che l'appartenenza di una persona alle categorie di pericolosità è «condizione necessaria, ma non sufficiente», essendo richiesta anche una condotta di vita che evidenzia la «pericolosità effettiva ed attuale e non meramente potenziale» da compiersi sulla base di elementi di fatto sintomatici, risultante da tutte le manifestazioni sociali della sua vita e dall'accertamento di un comportamento illecito e antisociale – persistente nel tempo – tale da richiedere una particolare vigilanza da parte degli organi di pubblica sicurezza. Sulla stessa scia, l'indirizzo di legittimità impone un certo *iter* “diagnostico” della rischiosità soggettiva richiedendo un duplice accertamento: il primo di tipo «constatativo» rapportato alla ricerca di dati cognitivi idonei a rappresentare l'avvenuta condotta contraria alle ordinarie regole di convivenza tenuta – in passato – dal soggetto proposto al quale ne deve seguire uno di tipo prognostico, teso a qualificare come «probabile» il ripetersi di condotte antisociali, inquadrare nelle categorie criminologiche di riferimento previste dalla legge. « Tale inquadramento, da operarsi sulla base di idonei elementi di fatto (ivi compreso il riferimento alla condotta e al tenore di vita) presuppone come realizzate con esito positivo, quanto alla parte constatativa del giudizio, le seguenti verifiche: a) la realizzazione di attività delittuose (trattasi di termine inequivoco) non episodica ma almeno caratterizzante un significativo intervallo temporale della vita del proposto; b) la realizzazione di attività delittuose che oltre ad avere la caratteristica che precede siano produttive di reddito illecito (il provento); c) la destinazione, almeno parziale, di tali proventi al soddisfacimento dei bisogni di sostentamento della persona e del suo eventuale nucleo familiare. L'attività *contra legem* (importata dal correlato procedimento penale o ricostruita in via autonoma in sede di prevenzione) deve pertanto caratterizzarsi in termini di delitto – quantomeno ricorrente – produttivo di reddito. In ciò la norma non eleva a presupposto di "pericolosità generica rilevante" la realizzazione di un qualsiasi illecito, per quanto si è affermato in precedenza».⁴⁷⁹

⁴⁷⁹ Cass. Pen., Sez. I, 11 febbraio 2014 (dep. 5 giugno 2014), n. 23641, Mondini, in CED Cass., n. 260104: «Il soggetto coinvolto in un procedimento di prevenzione, in altre parole, non viene ritenuto "colpevole" o "non colpevole" in ordine alla realizzazione di un fatto specifico, ma viene ritenuto "pericoloso" o "non pericoloso" in rapporto al suo precedente agire (per come ricostruito attraverso le diverse fonti di conoscenza) elevato ad "indice rivelatore" della possibilità di compiere future condotte perturbatrici dell'ordine sociale costituzionale o dell'ordine economico e ciò in rapporto all'esistenza di precise disposizioni di legge che "qualificano" le diverse categorie di pericolosità (attualmente il D. Lgs. 6 settembre 2011, n. 159, art. 1 e art. 4)». 43 Cass. Pen., Sez. I, 24 marzo 2015, dep. 17 luglio 2015, n. 31209, Scagliarini,

Del resto, la giurisprudenza⁴⁸⁰ ha costantemente condizionato l'applicazione delle misure a dati obiettivi che riequilibrassero la soggettività imperante in materia che impone di rivedere le disposizioni che lasciano troppo spazio a presunzioni basati sulla mera appartenenza alla categoria. Il giudizio di pericolosità sociale va, dunque, formulato in concreto e su base attuale per tutte le categoria di pericolosità, anche in forza del disposto del d.lgs. n. 159/2011 e della giurisprudenza della Corte EDU che non sembra consentire presunzioni nell'accertamento dei presupposti di misure seppur limitative (e non privative) della libertà personale. La pericolosità va colta nelle sue manifestazioni esteriori e deve sussistere al momento della decisione, non essendo rilevanti le pregresse manifestazioni di pericolosità se esse non proseguano al momento dell'applicazione della misura⁴⁸¹.

3.1. Disciplina delle misure di prevenzione personali applicate dal questore.

Partendo dall'analisi delle misure applicate dal questore, si tratta di strumenti preventive personali di tipo "amministrativo" in quanto vengono applicate da parte di un'autorità amministrativa; il Capo I del Codice antimafia, artt. 1 – 3, disciplina le misure di prevenzione personali applicate dal Questore, limitative della sola libertà di circolazione e non della libertà personale, nel quale rientrano il rimpatrio con foglio di via

⁴⁸⁰ Sin dall'indomani del varo della Carta fondamentale, la Corte costituzionale ha offerto precise indicazioni: gli artt. 13 e 25, terzo comma, della Costituzione richiedono che il giudizio prognostico di pericolosità, di esclusiva competenza del giudice, debba, in primo luogo, trovare il presupposto necessario in specifiche fattispecie di pericolosità (o categorie soggettive) previste dalla legge (Cosi, sent. 14 giugno 1956, n 2), potendosi si di fare riferimento anche a elementi presuntivi purché corrispondenti in ogni caso a comportamenti obiettivamente identificabili (Corte Cost. sent. 23 marzo 1964, n. 23). Le fattispecie o categorie di pericolosità, richiedendo un giudizio sulla futura commissione di reati, per una valutazione non possono che fare riferimento esplicito o implicito, agli elementi oggettivi dei reati che intendono prevenire (sent. 22 dicembre 1980, n. 177); cfr. Corte di cassazione, Cass. Pen., Sez. I, 7 giugno 2003, dep. 5 luglio 2002, n. 25799, D'Ausilio, n. 221586;

⁴⁸¹ C. Cass. Pen., Sez. I, 11 febbraio 2014, dep. 5 giugno 2014, n. 23641; cfr. Menditto F.. op. cit.: l'attualità della pericolosità sociale va accertata, senza presunzioni, anche per gli indiziati di mafia;

obbligatorio⁴⁸², l'avviso orale semplice e i divieti di possedere determinati apparati che possono agevolare la condotta pericolosa, di cui all' art. 3, 4 co.

La figura del questore acquista, in materia, un rilievo centrale che <<dipende gerarchicamente dal Dipartimento di pubblica sicurezza (Capo della Polizia) e funzionalmente dal Prefetto e [...] nello svolgimento dei suoi compiti di pubblica sicurezza, si avvale del personale della Questura, al cui interno è costituita la Divisione anticrimine [...] (n.d.r. ove) è costituita una sezione "misure di prevenzione"; del personale locale dipendente della Polizia di Stato presso i Commissariati [...]; di ogni altra autorità di pubblica sicurezza, in primo luogo dei comandi di stazione dei Carabinieri nei Comuni privi di Commissariati della Polizia di Stato>>⁴⁸³. Altre autorità amministrative impegnate nel procedimento applicativo sono il Prefetto e il direttore della Direzione investigativa antimafia.

Nell'art. 1 del Codice antimafia, sono elencati i soggetti destinatari delle misure di prevenzione personali applicate dal Questore:

- a) coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi;
- b) coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose;
- c) coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, comprese le reiterate violazioni del foglio di via obbligatorio di cui all'art. 2, nonché dei divieti di frequentazione di determinati luoghi previsti dalla vigente normativa, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica;

L'autorità di sicurezza per procedere all'applicazione delle suddette misure deve accertare che il soggetto sia riconducibile a una delle categorie espressamente previste

⁴⁸² Originariamente, il foglio di via obbligatorio era disciplinato dall'art. 157 del Testo Unico di pubblica sicurezza. Con sentenza n. 2/1956 la Corte Costituzionale lo dichiarava illegittimo nella parte in cui non fosse fondato su fatti concreti, ma semplicemente sul sospetto. Nello stesso momento, la medesima Corte lo dichiarava conforme all'art. 16 Cost. in quanto limitativo solo della "libertà di circolazione e di soggiorno nei casi previsti dalla legge per motivi di pubblica sicurezza", In tal senso, cfr. Menditto F., op. cit., 2012, p. 41;

⁴⁸³ Menditto F., op. cit., 2012, pp. 32-33;

dalla norma, andando a valutare la c.d. “fattispecie di pericolosità”⁴⁸⁴ per la pubblica sicurezza.

Si afferma che l’autorità amministrativa non può agire sulla base del “mero arbitrio”, ma è tenuta <<a muoversi sulla base di elementi obiettivi di fatto>>, dunque, seguendo questa impostazione, in termini di garanzia e al fine di eliminare il retaggio storico di “misure del sospetto” <<l’accertamento della riconducibilità della persona a una delle tre categorie di pericolosità, al pari dell’accertamento della pericolosità sociale e della sua attualità, deve avvenire esclusivamente sulla base di elementi di fatto, vale a dire [...] di circostanze oggettivamente valutabili e controllabili, con esclusione, dunque, di meri sospetti, illazioni o congetture>>⁴⁸⁵.

La dannosità del soggetto deve essere accertata valutando globalmente la sua personalità in relazione alle manifestazioni nella società, se da ciò non emerge una minaccia per la collettività non si procederà all’applicazione delle misure preventive personali poiché mancherebbe <<l’esigenza di impedire la commissione di reati>>⁴⁸⁶.

Oltre alla valutazione della pericolosità sociale, la normativa richiede anche la verifica della sua attualità: infatti, come affermato dalle Sezioni Unite se la pericolosità non è attuale, non vi è nulla da prevenire e non occorre alcuno specifico controllo da parte degli organi di sicurezza, non risultando rilevanti le manifestazioni di pericolosità pregresse rispetto al momento dell’esecuzione della misura⁴⁸⁷.

In materia, non viene espressamente stabilito in termini precisi che cosa debba intendersi per pericolosità sociale, ma è opinione diffusa che <<la pericolosità cui fa riferimento il sottosistema di prevenzione è quella sociale in senso lato, comprendente cioè da una parte la semplice immoralità non costituente reato, dall’altra l’accertata predisposizione al delitto o la presunta vita delittuosa di una persona nei cui confronti non sia raggiunta prova sicura di reità per un delitto>>⁴⁸⁸.

⁴⁸⁴ Menditto F., op. cit., 2012, p.21;

⁴⁸⁵ Fiorentin F., Le misure di prevenzione personali nel codice antimafia, in materia di stupefacenti e nell’ambito di manifestazioni sportive, Giuffrè, 2012, p. 30, in riferimento alle sentenze della Corte Costituzionale n. 23/1964 e n. 68/1964;

⁴⁸⁶ Menditto F., op. cit., 2012, p. 22;

⁴⁸⁷ Cfr. Corte di Cassazione, SS. UU., 06.03.2008 n. 10281; C. Cassazione, Sez. I, 18.11.2003, n. 44151;

⁴⁸⁸ Fiorentin F., op. cit., 2012, p. 35;

In relazione alle prime due categorie di destinatari non si ravvisano modifiche rispetto alla precedente disciplina dettata dalla l. 1423/1956 e dalle successive modifiche normative intervenute in materia. Per quanto concerne, invece, la terza categoria prevista dall'art. 1, possono essere applicate le misure di prevenzione personali da parte dell'autorità giudiziaria, anche senza un preventivo avviso orale, nonché le misure patrimoniali già previste dalla l. n. 575/1965.

Di fatto, l'art. 19 della l. 22 maggio 1975, n. 152 prevedeva che ai soggetti di cui all'art. 1, comma 1, nn. 1 e 2 dovessero applicarsi le disposizioni previste dalla l. 575/1965; pertanto, si rendeva possibile:

a) l'applicazione della misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza anche senza che fosse previamente applicato l'avviso orale da parte del Questore nei confronti del medesimo soggetto;

b) l'applicazione nei confronti dei soggetti in questione delle misure di prevenzione patrimoniali previste dalla citata l. n. 575/1965, quali sequestro, confisca, etc.

Diversamente, nei confronti dei soggetti di cui al n° 3 dell'art. 1 della l. n. 1423/1956 rimaneva necessario il previo avviso da parte del Questore per poter legittimare l'applicazione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza e non era, al contempo, consentita l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali.

Con la modifica⁴⁸⁹ operata dal codice questa differenza viene totalmente rimossa, rendendosi la disciplina delle tre predette categorie di soggetti completamente uniforme; l'armonizzazione in parola, rende ora applicabili, alle medesime condizioni ed a tutti i soggetti indicati dall'art. 1, anche le misure di prevenzione personali e patrimoniali di cui al successivo Titolo I, Capo II ed al Titolo II.

Successivamente alla verificata della tipologia di consociati cui riferire il provvedimento, il questore può, ex artt. 2 e 3 del D.lgs. 159/2011 applicare una delle misure in esame in relazione alla situazione da fronteggiare.

⁴⁸⁹ La relazione illustrativa al decreto legislativo, del resto, precisa chiaramente l'intento del legislatore sul punto: «Onde armonizzare i molteplici testi di legge che, mediante diversi richiami normativi, consentono l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali previste dalla legge 575/65 anche ad altri soggetti, si è ritenuto di unificare dette categorie soggettive, onde riconoscere la possibilità di applicare le misure in parola (quelle patrimoniali, n.d.r.) a tutti i soggetti nei confronti dei quali è possibile richiedere una misura di prevenzione personale».

Nello specifico, il rimpatrio con foglio di via obbligatorio riprende integralmente il disposto della l. 1423/1956, è previsto dall'art. 2 del C. A. e consiste in ordine disposto dal questore destinato ai soggetti di cui all'art. 1, con il quale si dispone di fare rientro nell'abituale comune di dimora⁴⁹⁰ e, al contempo, nel divieto di fare ritorno nel comune da cui è stato allontanato, qualora la loro presenza turba la pubblica sicurezza. Questa, infatti, rappresenta la condizione essenziale per il questore di espletare il suddetto potere, in ordine al quale, la norma, dispone che il provvedimento dovrà essere debitamente motivato.

Il foglio di via obbligatorio impedisce ai destinatari di tornare nel Comune dal quale sono stati con esso allontanati per un periodo che non può eccedere i tre anni, è tuttavia possibile derogare a tale divieto dopo aver ottenuto una apposita autorizzazione.

La violazione del provvedimento contenuto nel foglio di via obbligatorio è penalmente rilevante e comporta la pena dell'arresto da uno a sei mesi; con la sentenza di condanna viene anche disposto che il contravventore, dopo aver scontato la sua pena, verrà tradotto nel luogo di rimpatrio.

L'avviso orale, invece, è disposto dall'art. 3, co. 1 e 3, del D.lgs. in commento e trae forza dall'istituto della diffida.

Con l'avviso orale, ai sensi dei co. 1 e 2, il Questore nella cui provincia la persona dimora può avvisare oralmente i soggetti, di cui all'art. 1, che esistono indizi a loro carico, indicando i motivi che li giustificano; l'autorità, inoltre, invita la persona a tenere una condotta conforme alla legge e redige il processo verbale dell'avviso al solo fine di dare allo stesso data certa. Il provvedimento consiste nell'assegnazione di un termine, ad un soggetto che dimora nella provincia in cui ha competenza il questore, compreso tra i sei mesi e i tre anni allo scadere del quale può essere avanzata richiesta di applicazione della misura preventiva della sorveglianza speciale qualora non risulti mutato il comportamento che ha permesso l'emissione dell'esortazione.

⁴⁹⁰ Da intendersi come abituale dimora ai sensi dell'art. 43 c.c.: "Il domicilio di una persona è nel luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi. La residenza è nel luogo in cui la persona ha la dimora abituale." Di guisa, tale presupposto non viene applicato a colui che sia privo di dimora nel territorio nazionale in considerazione dell'origine della necessità che il soggetto sia presente in un luogo controllabile dallo Stato;

La persona destinataria dell'avviso ha il diritto di chiedere in qualsiasi momento la revoca all'autorità che provvederà nei sessanta giorni successivi. Decorso tale termine, se il questore non ha provveduto, la richiesta si intende accettata. In caso di rigetto, entro sessanta giorni dalla comunicazione è ammesso ricorso gerarchico al prefetto.

In precedenza, tale misura veniva accompagnato dal <<divieto di possedere determinati apparati idonei ad agevolare la condotta pericolosa>>⁴⁹¹, oggi la disciplina di tale prescrizione risulta contenuta nell' art. 3, co. 4.

Da rilevare che, come del resto avveniva nella precedente normativa, i divieti non potranno essere applicati se il soggetto destinatario dell'avviso orale non sia stato condannato in via definitiva per delitti non colposi.

Qualora le persone risultino definitivamente condannate per delitti non colposi, ai sensi del 4 co., il questore con l'avviso orale: <<può imporre il divieto di possedere o utilizzare, in tutto o in parte, qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, radar e visori notturni, indumenti e accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi ai controlli di polizia, armi a modesta capacità offensiva, riproduzioni di armi di qualsiasi tipo, compresi i giocattoli riproducenti armi, altre armi o strumenti, in libera vendita, in grado di nebulizzare liquidi o miscele irritanti non idonei ad arrecare offesa alle persone, prodotti pirotecnici di qualsiasi tipo, nonché sostanze infiammabili e altri mezzi comunque idonei a provocare lo sprigionarsi delle fiamme, nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o crittazione di conversazioni e messaggi>>.

Il soggetto, a cui vengono applicati i divieti ai sensi del 4 e 5 co., può presentare opposizione al tribunale in composizione monocratico, come previsto nel 6 co.

⁴⁹¹ Menditto F., op. cit., 2012, p. 51;

3.2. Disciplina delle misure di prevenzione personali applicate dall'autorità giudiziaria.

Il Capo II del d.lgs. 159/2011, nella sez. I e II, disciplina le misure di prevenzione personali applicate dall'autorità giudiziaria al fine di contrastare la tendenza criminale di soggetti che il Codice Antimafia definisce <<dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo la sicurezza o la tranquillità pubblica>>. Attraverso tali strumenti viene limitata la libertà di movimento e le azioni criminali di quelle persone, rientranti nelle categorie indicate nell'art. 4, che hanno dimostrato di essere refrattari ai provvedimenti dell'autorità giudiziaria per impedire che continuino a perpetrare ulteriori reati rispetto a quelli già accertati a loro carico. La violazione delle prescrizioni comporta serie conseguenze penali che vanno dalla denuncia all'autorità giudiziaria fino all'arresto anche fuori dalla flagranza.

Come delineato in apertura⁴⁹², la normativa vigente più che attuare una riforma in termini di maggiore specificità e accuratezza delle condizioni applicative -quella della pericolosità in particolare- e, di conseguenza delle categorie di destinatari, compendia le varie fattispecie susseguitesi nel tempo, riunendo in un'unica norma tutti i soggetti a cui tali misure possono essere applicate. Il legislatore, infatti, con la legge 13 agosto 2010, n. 136 si è fatto carico dell'esigenza di <<ricomporre in "sistema" la disciplina delle misure di prevenzione>>.

Passando ad analizzare più nel dettaglio la normativa attuale si riscontra come, in particolare, le lett. A e B , dell'art. 4, come precedentemente elencato, riprendono i soggetti indicati nell'art. 1 della l. 575/1965: gli indiziati di appartenere alle associazioni di cui all'articolo 416 *bis* c.p. e gli indiziati di uno dei reati previsti dall'art. 51, comma 3 *bis*, c.p.p. ovvero del delitto di cui all'art. 12 *quinquies*, co. 1, del d.l.306/1992 (...).

La lett. C consente, invece, l'applicazione delle misure di prevenzione personali descritte nel Capo II, nei confronti dei soggetti destinatari delle stesse ma applicate dal questore, senza la necessità che venga previamente emesso l'avviso orale; la norma riprende sostanzialmente il contenuto dell'art. 19 della l. n. 152/1975, il quale, a sua volta,

⁴⁹² Vedi par. 3 del presente capitolo;

estendeva l'applicabilità delle norme di cui alla l. 575/1965 alle categorie di soggetti indicati ai nn. 1 e 2 dell'art. 1 della l. 1423/1956.

Le lett. D, E, F, e G riprendono il contenuto dell'art. 18, l. 152/1975, escluso l'ultimo comma che non viene opportunamente compreso in ragione dei particolari presupposti che condizionano l'applicabilità nei confronti dei soggetti indicati delle misure di prevenzione. Si è stabilito che tale categoria siano destinatari esclusivamente delle misure di prevenzione patrimoniali di cui al successivo Titolo II (art. 16, co.1, lett. B).

La lett. I stabilisce che, le predette misure si applicano agli istigatori, ai mandanti e ai finanziatori dei reati indicati nelle lettere precedenti ed, infine, la lett. H comprende nell'elenco dei soggetti di cui all'art. 4 anche <<le persone indiziate di avere agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401>>, nei confronti delle quali le misure in questione risultavano già applicabili in virtù del disposto dell'art. 7 *ter*, co. 1 della l. 13 dicembre 1989, n. 401.

Quanto alla titolarità della proposta di sorveglianza speciale di pubblica sicurezza e dell'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale, relativamente ai soggetti di cui all'art. 4, è attribuita al questore, al procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, al procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo di distretto ove dimora la persona e al direttore della Direzione investigativa antimafia.

Con la l. 161/2017 si è accentrato le investigazioni nell'ambito della procura distrettuale, privilegiando forme di cooperazione e di coordinamento tra i vari uffici coinvolti, ad eccezione del 2 co. dell'art. 5, d.lgs. 159/2011 in relazione ai casi lett. C, e, I *bis* e I *ter* dell'art. 4, 1 co. La *ratio* a fondamento della deroga è da rinvenirsi nel rilievo secondo cui l'accentramento del polo investigativo presso la procura distrettuale avrebbe potuto determinare la dispersione di elementi di prova reperibili nel luogo di dimora dell'interessato⁴⁹³.

La proposta deve essere depositata presso la cancelleria delle sezioni o dei collegi del tribunale del capoluogo della provincia in cui la persona dimora, come previsto ex dell'art. 7 *bis* dal co. 2 *sexies*, ord. giud. Con speciale riguardo ai tribunali di Trapani e Santa Maria Capua Vetere, essa è depositata presso la cancelleria delle sezioni dei collegi specializzate

⁴⁹³ Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p.654;

in materia di prevenzione, ivi istituiti, qualora la persona dimori nelle province di Trapani e di Caserta

Per dimora si intende il luogo in cui il soggetto proposto abbia tenuto i comportamenti sintomatici della pericolosità in forma continuativa, se ha adottato condotte di questo tipo in luoghi differenti la competenza si determina in relazione al luogo in cui si sono verificati i comportamenti di maggiore spessore e rilevanza, secondo un parametro di continuità e non di occasionalità; risultano così passare in secondo piano gli elementi anagrafici e il luogo di residenza in cui la persona vive abitualmente, essendo rilevante l'ambito territoriale in cui il soggetto abbia manifestato comportamenti socialmente pericolosi⁴⁹⁴. Se, invece, la pericolosità del soggetto deriva dalla partecipazione ad un'associazione criminale, prevale il criterio della localizzazione del gruppo associativo, facente capo ad un unico centro organizzativo e decisionale.

Alle persone indicate nell'art. 4, quando si ritiene che siano pericolose per la pubblica sicurezza, può essere applicata da parte dell'autorità giudiziaria la misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza. Inoltre, salvi i casi di cui all'art. 4 co. 1 lett. A e B, in casi speciali alla sorveglianza speciale può essere applicato il divieto di soggiorno in uno o più comuni, diversi da quelli di residenza o di dimora abituale o in una o più Province. Se le altre misure di prevenzione non sono sufficientemente idonee a tutela l'incolumità pubblica potrà essere predisposto l'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale.

All'autorità giudiziaria viene attribuita ampia autonomia operativa e libertà di forma nella raccolta dei dati informativi, mancando prescrizioni inerenti alle modalità di acquisizione delle notizie serventi alla formulazione della proposta. È sempre richiesta l'osservanza delle norme processuali in materia di prove illegali, in quanto acquisite in violazione di espressi divieti imposti dalla legge, *ex art. 191 c.p.p.*

La Corte di Strasburgo⁴⁹⁵ ha riconosciuto la riferibilità dell'articolo 6 CEDU sull'equo processo anche al procedimento di prevenzione. Ai sensi del co. 1 dell'art. 7 d.lgs. 159/2011, il tribunale competente provvederà, con decreto motivato, entro 30 giorni dal deposito della proposta; l'udienza sarà svolta senza la presenza del pubblico, ma se

⁴⁹⁴ C. Cass., Sez. Un., 3 luglio 1996, n. 18;

⁴⁹⁵ Corte EDU, 15 Novembre 2007, Bocellari e Rizza c. Italia;

l'interessato ne fa espressa richiesta il presidente disporrà che il procedimento si svolga in pubblica udienza.

Tale comma riporta una formulazione innovativa: la Corte EDU aveva censurato lo svolgimento camerale dell'udienza senza la presenza del pubblico, perché in contrasto con l'art. 6 par. 1, CEDU, nella parte in cui stabilisce che <<ogni persona ha diritto che la sua causa sia esaminata (...) pubblicamente e in un tempo ragionevole, da parte di un tribunale indipendente ed imparziale>>. In quanto è essenziale che <<i soggetti coinvolti in un procedimento di prevenzione si vedono almeno offrire la possibilità di sollecitare una pubblica udienza davanti alle sezioni specializzate dei tribunali e delle corti di appello>>. In aderenza a queste indicazioni, la Corte costituzionale⁴⁹⁶ ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge 1423/956 art. 4 e della l. 575/1965 art. 2 *ter*, nella parte in cui non prevedevano che, su istanza degli interessati, il procedimento si svolgesse davanti al tribunale e alla corte di appello nelle forme dell'udienza pubblica⁴⁹⁷.

Ai sensi del 2 co., il presidente fissa la data dell'udienza e ne dà avviso alle parti, alle altre persone interessate e ai difensori; a cui si chiede la necessaria presenza in udienza. Se l'interessato è privo di difensore, l'avviso è dato a quello di ufficio. Questo deve essere comunicato o notificato almeno 10 giorni prima di tale data e contiene, appena di nullità, la concisa esposizione dei contenuti della proposta, cioè, l'indicazione del tipo di pericolosità, posta a fondamento della richiesta e gli elementi di fatto su cui si basa⁴⁹⁸. Tali regole vanno osservate in tutti i gradi del giudizio in quanto sono funzionali a consentire all'interessato di avere tempestiva conoscenza dell'udienza.

Ai sensi dell'art. 7, 4 co., se l'interessato è stato di libertà può partecipare personalmente all'udienza, ovvero se è detenuto o internato in luogo posto fuori della circoscrizione del giudice e ne fa tempestiva richiesta, la partecipazione all'udienza è assicurata a distanza mediante collegamento audiovisivo, salvo il caso in cui il collegio ritenga necessaria la presenza della parte. Il presidente del collegio può disporre l'esame a distanza quando i soggetti sono informati su fatti rilevanti, dispone altresì la traduzione dell'interessato detenuto o internato in caso di indisponibilità di mezzi tecnici idonei.

⁴⁹⁶ C. Cost., sent., 12 marzo 2010, n° 93;

⁴⁹⁷ Di Chiara G., op. cit., 2008, p. 293 ss.;

⁴⁹⁸ C. Cass., sez. I, 27 giugno 2016, n° 26730;

Nell'invito a comparire oltre ad essere riportata la misura richiesta, può anche essere indicata la forma di pericolosità contestata; in mancanza non sussiste alcuna violazione del principio di correlazione tra contestazione e pronuncia qualora gli elementi fattuali posti a fondamento della prognosi di pericolosità, pur non essendo stati espressamente enunciati nella proposta, siano stati acquisiti nel contraddittorio con l'interessato⁴⁹⁹.

Successivamente all'assunto ermeneutico delle S.U.⁵⁰⁰, con la l. 161/2017 è stato inserito il co. 7 nell'art. 7, prevedendo la nullità per inosservanza degli adempimenti di cui ai commi 2, 4, primo, secondo e terzo periodo, e 5.

Il tribunale provvederà con decreto motivato entro 15 giorni dalla conclusione dell'udienza; se la stesura della motivazione è particolarmente complessa, dopo le conclusioni delle parti, il termine può essere esteso per un massimo di 90 giorni. Attraverso il provvedimento, il tribunale indica la durata complessiva della misura di prevenzione personale che non può essere inferiore a un anno ne superiore a cinque.

Nel caso in cui sussistano motivi di particolare gravità ed estrema urgenza, se la proposta riguarda la misura della sorveglianza speciale con l'obbligo o il divieto di soggiorno, il presidente del tribunale, con decreto, può disporre il temporaneo ritiro del passaporto e la sospensione della validità ai fini dell'espatrio di ogni altro documento equipollente nonché l'applicazione, al soggetto denunciato, in via provvisoria dell'obbligo o del divieto di soggiorno fino a quando non sia divenuta esecutiva la misura di prevenzione.

Contro il provvedimento che dispone l'applicazione della misura preventiva personale, il procuratore della Repubblica, il procuratore generale presso la corte di appello e l'interessato e il suo difensore hanno la facoltà di proporre ricorso alla corte d'appello, anche per il merito. Il ricorso non ha effetto sospensivo e deve essere proposto entro dieci giorni dalla comunicazione del provvedimento. La corte d'appello provvede, con decreto motivato, entro trenta giorni dalla proposizione del ricorso. L'udienza si svolge senza la presenza del pubblico, a meno che l'interessato faccia richiesta, in tal caso il presidente dispone che il procedimento si svolga in pubblica udienza.

⁴⁹⁹ C. Cass., sez. I, 25 febbraio 2009, n°243494;

⁵⁰⁰ C. Cass., Sez. Un., 24 novembre 2006, n°7696; C. Cass., sez. VI, 1 agosto 2018, n° 37268;

Ai sensi dell'art. 11, ai fini esecutivi il provvedimento di applicazione delle misure di prevenzione viene comunicato al questore. Inoltre, su istanza dell'interessato e sentita l'autorità di pubblica sicurezza che lo propose, il provvedimento può essere revocato o modificato dall'organo dal quale fu emanato, quando sia cessata o mutata la causa che lo ha determinato ovvero se è stata disposta del divieto o dell'obbligo di soggiorno, su richiesta dell'autorità proponente, può essere modificato quando ricorrono gravi esigenze di ordine e sicurezza pubblica o quando la persona sottoposta alla sorveglianza speciale abbia ripetutamente violato gli obblighi inerenti alla misura. Il ricorso contro il provvedimento di revoca o di modifica non ha effetto sospensivo.

3.2.1. Tipologia delle misure personali preventive “giurisdizionali”

La sorveglianza speciale, quale misura di prevenzione personale, consiste nell'obbligo di evitare che determinati soggetti, sospettati di essere in contatto con la criminalità organizzata ovvero di essere frequentatori abituali di persone o ambienti dove si è soliti delinquere, abbiano rapporti con altri pregiudicati oppure con chi frequentino tali contesti, nell'ipotesi che tale situazione possa ledere la pubblica sicurezza.

Nell'interesse della collettività, l'autorità giudiziaria provvede a ridurre la libertà personale, imponendo determinate limitazioni attraverso l'applicazione di misure preventive per un periodo che va da uno a quattro anni, previa valutazione complessiva dello stile di vita adottato dal sospettato.

Il tribunale dispone l'applicazione delle misure preventive attraverso l'emissione di provvedimenti giudiziari motivati con efficacia immediata, impugnabili in più gradi di giudizio senza sospensione di efficacia ai sensi dell'art. 10 d.lgs. 159/2011, indicate le prescrizioni che il sorvegliato dovrà osservare.

Tendenzialmente con l'applicazione della sorveglianza speciale si impone il rientro notturno con possibile verifica della presenza in casa a qualsiasi ora della notte, il divieto di partecipare a manifestazioni pubbliche e assemblee, il divieto di frequentare pregiudicati o portatori di altre misure di prevenzione, l'abbandono di lavori saltuari, il ritiro della patente anche per i quattro anni successivi alla fine della sorveglianza, la

limitazione negli spostamenti fuori dalla città di residenza senza previa comunicazione alla polizia. Inoltre, ai sensi dell'art. 6, alla sorveglianza speciale possono essere aggiunte anche altre misure di prevenzione quali l'obbligo o il divieto di soggiorno in uno o più comuni, diversi da quelli di residenza o di dimora abituale.

Ai sensi dell'art. 14, la sorveglianza speciale decorre dal giorno in cui il decreto motivato è comunicato all'interessato e cessa di diritto allo scadere del termine stabilito nel decreto stesso, se il sorvegliato speciale non abbia, nel frattempo, commesso un reato. Infatti, il 2° co. stabilisce che <<se nel corso del termine stabilito il sorvegliato commette un reato per il quale riporti successivamente condanna e la sorveglianza speciale non debba cessare, il tribunale verifica d'ufficio se la commissione di tale reato possa costituire indice della persistente pericolosità dell'agente; in tale caso il termine ricomincia a decorrere dal giorno nel quale è scontata la pena>>. Le due misure non si sovrappongono, pertanto l'esecuzione della sorveglianza speciale resta sospesa durante il tempo in cui l'interessato è sottoposto a detenzione per espiazione di pena e riprenderà a scontare la misura preventiva personale non appena uscirà dal carcere, nel rispetto delle disposizioni contenute nel comma 2 *ter*.

Se l'interessato è sottoposto alla misura della custodia cautelare, l'esecuzione della sorveglianza speciale resta sospesa e il termine di durata della misura di prevenzione continua a decorrere dal giorno nel quale è cessata la misura cautelare, con redazione di verbale di sottoposizione agli obblighi.

Alla sorveglianza speciale di pubblica sicurezza può essere applicata, ove le circostanze del caso lo richiedano, il divieto di soggiorno in uno o più comuni, diversi da quelli di residenza o di dimora abituale o in una o più Province. Nei casi in cui le altre misure di prevenzione non siano ritenute idonee alla tutela della pubblica incolumità può essere imposto l'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale, comunque per un massimo di dieci anni rinnovabili.

Qualora sia applicata la misura dell'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale o del divieto di soggiorno, l'autorità giudiziaria può prescrivere di non andare lontano dall'abitazione scelta senza preventivo avviso all'autorità preposta alla sorveglianza ovvero di presentarsi a tale autorità nei giorni indicati ed a ogni chiamata di

essa. a colui al quale sono applicate le prescrizioni di cui sopra è consegnata una “carta di permanenza” che deve essere sempre esibita a richiesta della Pubblica Autorità.

Colui che contravviene all’obbligo o al divieto di soggiorno è punito con la pena della reclusione da uno a cinque anni.

Nei casi in cui il soggetto colpito dall’obbligo di soggiorno debba necessariamente allontanarsi dal Comune di residenza (ipotesi prevista solitamente per gravi motivi di salute), è necessario presentare apposita istanza al Tribunale che provvederà con decreto motivato. IN caso di urgenza, l’interessato potrà richiedere l’autorizzazione direttamente al Presidente del Tribunale. L’allontanamento dal Comune con modalità e tempi diversi dell’autorizzazione concessa, comporta la condanna, e l’arresto anche fuori dai casi di flagranza, alla reclusione da due a cinque anni.

4. Misure di prevenzione patrimoniali

Le misure di prevenzione patrimoniali sono provvedimenti di carattere amministrativo, *ante delictum*, disciplinate dal Titolo II del d.lgs. 159/2011, agli artt. 16 – 34, aventi ad oggetto la *res* illecitamente acquisita, sulla base di una concezione di pericolosità del bene in sé.

Si tratta di strumenti ablativi che limitano o sottraggono un diritto ad un soggetto, al fine di aggredire i beni e i capitali contaminati da delitto per inserirli in circuiti economici esenti da condizionamenti criminali.

L’introduzione di tali tipologie di misure trova ragione nella necessità di apprestare nuovi e più efficienti strumenti di contrasto economico proprio alla criminalità organizzata che destava un crescente allarme sociale. In particolare, lo scopo delle misure di prevenzione patrimoniale è quello di aggredisce le basi economiche delle organizzazioni di stampo mafioso, intese come ampio circuito di beni e rapporti all’interno del mercato destinati alla conservazione ed all’esercizio dei poteri criminali, sull’idea che tali organizzazioni sono largamente insensibili alle vicende giudiziarie dei singoli membri. Allo stesso tempo, si ostacola la possibilità di accrescere la capacità delinquenziale del singolo soggetto socialmente pericoloso che ha acquisito beni di provenienza illecita.

Come più volte rimarcato nel presente lavoro, le misure di contrasto antecedenti al 1982 si rivelarono insufficienti a contrastare il fenomeno oltre a produrre l'effetto perverso di alimentare la crescita e l'estensione territoriale della presenza mafiosa.

Durante il regime fascista, infatti, in sede penale erano state utilizzate da parte delle autorità di pubblica sicurezza alcune misure patrimoniali svincolate da una sentenza di condanna, ai sensi del T.U. 18 giugno 1931 n. 773, sia per contrastare il fenomeno del brigantaggio, sia per colpire manifestazioni di dissenso politico⁵⁰¹. Nell'ordinamento post-fascista, la confisca prevista dal T.U. del 1931 aveva continuato a trovare applicazione attraverso un mero mutamento della nozione di attività antinazionale particolare, il T.U. 18 giugno 1931 n. 773 prevedeva, all'art. 210, che il prefetto potesse disporre con decreto lo scioglimento delle associazioni, degli enti o degli istituti che svolgevano un'attività <<contraria agli ordinamenti politici costituiti nello Stato>> e che, nello stesso decreto, potesse ordinare <<la confisca dei beni sociali>>⁵⁰², mentre il d.lgs. 27 luglio 1944, n. 159 aveva previsto sia una c.d. avocazione dei profitti di regime, rivolta a tutti i <<profitti derivati dalla partecipazione o adesione al regime fascista>>, sia una forma di confisca, rivolta a coloro che avessero <<tradito la patria ponendosi spontaneamente ed attivamente al servizio degli invasori tedeschi>>⁵⁰³. La natura di questa confisca, che poteva prescindere da una previa condanna penale, si presentò da subito controversa, tanto in dottrina⁵⁰⁴, quanto in giurisprudenza⁵⁰⁵: fu, infine, la Corte Costituzionale ad escluderne la natura penale, riconoscendone la legittimità al metro degli artt. 25 e 27 della Costituzione. La legge 22 maggio 1975 n. 152, c.d. legge Reale, aveva poi introdotto, all'art. 22, una forma di sospensione provvisoria dall'amministrazione dei beni personali, volta a impedire la libera disponibilità di beni che potessero agevolare l'attività socialmente pericolosa di persone destinatarie di una misura di prevenzione

⁵⁰¹ Balsamo A., D'agostino V., Inquadramento sistematico ed evoluzione storica delle misure di prevenzione patrimoniali, in Fiorentin F. (a cura di), Misure di prevenzione personali e patrimoniali, Torino, 2018;

⁵⁰² Cfr. Foligno D.A., Confisca dei beni e avocazione dei profitti di regime, Milano, 1945;

⁵⁰³ Finocchiaro S., La confisca e il sequestro di prevenzione, Torino, 2020;

⁵⁰⁴ Cfr. Vassalli G., La confisca dei beni: storia recente e profili dottrinali, Padova, 1951 p. 17 ss.;

⁵⁰⁵ La Corte di Cassazione qualificò tale confisca come "pena accessoria" (Cass. pen., 19 settembre 1945, Dizioli), mentre le Sezioni Unite, l'anno successivo, la qualificarono come "sanzione civile specifica", quindi applicabile anche nel caso di estinzione del reato e della pena (Cass. pen., Sez. Un., 23 novembre 1946, Ricci);

personale: tale misura ebbe tuttavia un ambito applicativo limitato, dal quale restavano esclusi i beni destinati all'attività professionale o produttiva.

Grazie al lavoro svolto dalla Commissione parlamentare antimafia si acquista, man mano, la consapevolezza che l'operato mafioso involgeva settori ed attività economiche, infiltrandosi, in particolare, nel settore del credito, caratterizzato da una fitta costellazione di istituti bancari di modeste dimensioni, divenuti altresì strumento per il riciclaggio dei proventi illeciti. Dalla relazione emergeva, inoltre, l'inquinamento mafioso nei mercati all'ingrosso, nella gestione delle esattorie, si registrava altresì un'infiltrazione massiccia nel settore dell'edilizia e delle opere pubbliche, nonché si rilevò il volgersi dell'iniziativa mafiosa verso nuovi aree economiche come in settori alimentari, in special modo vinicole.

Considerato che le misure esistenti non erano sufficienti venivano, pertanto, delineate le linee di una riforma intesa, appunto, a colmare l'indicata lacuna: da qui l'esigenza di introdurre misure *ad hoc* con lo scopo, da una parte, di colpire l'entità materiale e finanziaria dei sodalizi, dall'altra, di prevenire e reprimere gli illeciti arricchimenti di sospetta provenienza mafiosa. A tal fine, si prevedeva innanzitutto che, in presenza dell'esercizio dell'azione penale per gli illeciti di origine mafiosa o della proposta di applicazione di una misura di prevenzione a carico di soggetti indiziati di attività mafiose, dovesse essere anche disposta un'indagine, di competenza del corpo della Guardia di finanza, volta ad acquisire conoscenza sulla situazione economica e patrimoniale del prevenuto e dei suoi familiari.

In relazione agli esiti di questi accertamenti, si proponeva che fosse attribuito al giudice il potere di disporre il sequestro conservativo - ai fini della successiva confisca - dei valori dei quali l'imputato o l'indiziato di attività mafiose non avesse saputo dimostrare la provenienza legittima, ed anche, ricorrendo la medesima condizione, dei beni dei familiari e dei conviventi che risultassero in realtà appartenere al prevenuto. Indubbiamente la parte più significativa della nuova strategia di intervento contro i sodalizi mafiosi e le altre organizzazioni criminali consimili, delineata nella legge Rognoni-La Torre, è data proprio da quel complesso di norme -modificative della precedente legge «antimafia», 575/1965- che introducono la nozione e l'analitica disciplina delle «misure di prevenzione di carattere patrimoniale».

Quel che va posto nel massimo rilievo, come mossa strategica determinante e in qualche modo rivoluzionaria rispetto al passato, è la novità sostanziale e concettuale costituita dal porre non più solo la persona, ma il patrimonio dei mafiosi al centro dell'attenzione, considerandolo come indice della loro pericolosità e strumento del loro stesso potere. Infatti, le grandi ricchezze accumulate non costituiscono, soltanto, il risultato ultimo a cui tende l'attività mafiosa, ma anche la fonte di prestigio ed autorevolezza, che accresce il potere dei massimi esponenti dell'associazione. Esigenza alla quale diede risposta proprio la legge Rognoni-La Torre del 1982, che introduce gli istituti della confisca di prevenzione e del relativo sequestro.

Negli anni successivi il legislatore è ripetutamente intervenuto ad integrare la disciplina delle misure di prevenzione patrimoniali, nell'intento di estenderne la portata applicativa e l'efficacia. Oltre ad elaborare una disciplina concernente l'amministrazione dei beni sequestrati e la destinazione dei beni confiscati - d.l. 14 giugno 1989, n. 230, conv. con modificazioni nella l. 4 agosto 1989, n. 282, seguirono successivi numerosi interventi in questo senso, tra cui la legge 7 marzo 1996, n. 109, con la quale si ridefinì la procedura di assegnazione e riutilizzo a fini sociali dei beni confiscati alle mafie- il legislatore ha introdotto la possibilità di disporre il sequestro e la confisca sulla base del requisito della "sproporzione" dei beni rispetto al reddito o all'attività economica, e ha ampliato progressivamente il novero dei destinatari della misura, giungendo a includervi non più solamente le fattispecie indiziarie di appartenere ad associazioni mafiose, ma anche le ipotesi di c.d. pericolosità generica (in particolare, soggetti abitualmente dediti a traffici delittuosi o che vivono, anche in parte, con i proventi di attività delittuose) e un numero considerevole di ulteriori reati. Incisive modifiche al sistema della confisca di prevenzione sono inoltre state apportate dal c.d. pacchetto sicurezza del 2008-2009, che ha introdotto, tra l'altro, la confisca di prevenzione per equivalente, una disciplina specifica relative alle ipotesi intestazione fittizia dei beni, e – soprattutto – ha sancito il principio – tuttora vigente – di autonomia delle misure di prevenzione patrimoniali da quelle personali, prevedendo espressamente la possibilità di una loro applicazione disgiunta e, per eccezione, quelle patrimoniali possono essere applicate indipendentemente alla pericolosità sociale del soggetto proposto al momento della

richiesta della misura⁵⁰⁶. Questo articolato complesso normativo è confluito, con minime modifiche sostanziali, nel d.lgs. n. 159 del 2011 (c.d. codice antimafia), che ha tentato di attribuire maggiore ordine sistematico alla materia.

Al pari delle misure di prevenzione personali⁵⁰⁷, anche le misure di tipo patrimoniale registrano un intenso dibattito tecnico-giuridico in ordine alla qualificazione giuridica accesi ancor di più all'indomani della riforma della materia operata dal d. l. n. 92/2008⁵⁰⁸, poi modificato dall'art. 2, c. 22, l. n. 94/2009 che, con l'inserimento del comma 6 bis dell'art. 2 bis l. 575/1965⁵⁰⁹, ha introdotto il principio della reciproca - sopracitato- di autonomia e indipendenza tra le misure di prevenzione patrimoniali e personali, un ristretto filone giurisprudenziale⁵¹⁰ ha messo in discussione la natura degli strumenti ablativi patrimoniali, ravvedendovi un carattere "oggettivamente" sanzionatorio o "eminentemente" sanzionatorio⁵¹¹, stante il venir meno, per l'applicazione degli stessi, della sussistenza della condizione della pericolosità sociale del destinatario. Sino al 2008, infatti, l'impianto legislativo era costruito in termini di accessorietà, in virtù della quale le misure patrimoniali potevano essere disposte ove lo fossero state quelle personali, in altri termini, sul presupposto della potenziale criminalità e pericolo, per la pubblica sicurezza e l'ordine pubblico, del detentore della *res*, in una sorta di relazione di inscindibilità⁵¹².

Le ragioni di tale orientamento hanno "origini europee", fondato sul dato della severità della sanzione applicata che, insieme alla classificazione del procedimento da parte del

⁵⁰⁶ Cfr. Cortesi M. F., Modifiche al sistema normativo delle misure di prevenzione, in Decreto sicurezza: tutte le novità: D.L. 23 maggio 2008, n. 92, conv., con modif., dalla L. 24 luglio 2008, n. 125, 2008; Filippi L., Cortesi M. F., Novità sulle misure di prevenzione, in AA.VV., Il decreto sicurezza, a cura di Scalfati A., Torino, 2008; Maugeri A.M., Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo, in Il "pacchetto sicurezza" 2009, Mazza O., Viganò F. (a cura di), Torino, 2009. Nonché, AA.VV., Le sanzioni patrimoniali come moderno strumento di lotta contro il crimine: reciproco riconoscimento e prospettive di armonizzazione, Maugeri A.M. (a cura di); Basile F., op. cit., 2015, p. 1522;

⁵⁰⁷ Cfr. paragrafo 3. del presente capitolo;

⁵⁰⁸ Convertito con modificazioni nella l. n. 125/2008;

⁵⁰⁹ Successivamente confluito nell' art. 18, c. 1 d.lgs. n. 159/2011;

⁵¹⁰ C. Cass., sent. 13 novembre 2012, n. 14044, dep. 25 marzo 2013, Occhipinti, Cfr. Maugeri A.M., op. cit., 2013;

⁵¹¹ Masi S., In tema di confisca "allargata": la cassazione torna sul giudicato esecutivo, in Dir. Pen. e Processo, 2015, p. 1506, nota a Corte Costituzionale, sent. 1 aprile 2009, n. 97;

⁵¹² Cfr. Menditto F., Le Sezioni Unite verso lo Statuto della confisca di prevenzione: la natura giuridica, la retroattività e la correlazione temporale; in Dir. Pen. Cont., maggio 2014;

Paese interessato e la natura della violazione, formano i criteri guida con cui la Corte EDU⁵¹³ ha inteso parametrare il vaglio della “penalità” di un procedimento.

Tuttavia, la Corte EDU, nel prevedere il criterio richiamato, lo ha fatto nell’ottica di dare rilievo alla finalità della sanzione che viene applicata. E’ la diversità del presupposto e dello scopo applicativo ad assumere carattere dirimente e che ha permesso alla confisca di prevenzione di trovare “compatibilità” convenzionale. La Corte ha riconosciuto legittimità delle misure in esame facendo leva proprio in virtù fatto che la confisca non ha la funzione e il fine di sanzione-punizione, bensì quella, appunto, di prevenzione, da cui ne ha derivato la mancata violazione del diritto di proprietà (art. 1 del 1° protocollo addizionale della CEDU), della presunzione d’innocenza (art. 6,) e del principio di legalità (art. 7)⁵¹⁴.

Altro orientamento che scredita la natura sanzionatoria argomenta sulla base del carattere presuntivo che regge il giudizio di applicazione: il presupposto giustificativo della misure patrimoniali in generale è la ragionevole presunzione che il bene sia stato acquistato con i proventi di attività illecita, che osta con la natura sanzionatoria e punitiva delle misure patrimoniali. La confisca come il sequestro della *res illicita* non hanno lo scopo di punire ma di far venire meno il rapporto di fatto tra soggetto e bene potenziale strumento della continuazione o della successiva attività criminosa, ragion per cui l’ablazione dei beni non può considerarsi una sanzione, e soggiacere alle regole previste in materia penale. Determinazione che assumerà, come si analizzerà più avanti ⁵¹⁵ un valore dirimente nella riconoscimento di legittimità costituzionale e convenzionale

La finalità appena delineata ha avuto, chiaramente, un ruolo determinante all’interno del dibattito dottrinale e giurisprudenziale, nazionale ed europeo, in merito alla conformità costituzionale e convenzionale delle misure di prevenzione patrimoniali che sembrano risolversi verso un maggiore riconoscimento di legittimità.

⁵¹³ Caso Engel v. The Netherlands, 8 giugno 1976, p. 82-83;

⁵¹⁴ Caso Marandino, n. 12386/86 poi seguita da una serie di arresti conformi della Corte EDU, Cfr. Corte EDU Raimondo c. Italia, n. 12954/87, 22.2.1994; Corte EDU Prisco c. Italia, n. 38662/97, 15.6.1999; Corte EDU Arcuri e altri c. Italia, n. 52024/99, 5.7.2001; Corte EDU Riela c. Italia, n. 52439/99, 4.9.2001; Corte EDU Madonia c. Italia, n. 55927/00, 25.3.2003; Corte EDU Bocellari e Rizza c. Italia, n. 399/02, 13.11.2007; Corte EDU Capitani e Campanella c. Italia, n. 24920/07, 17.5.2011; Corte EDU Paleari c. Italia, n. 55772/08, 26.7.2011;

⁵¹⁵ Vedi paragrafi 5.4. e 6. del presente capitolo;

Con la riformulazione delle misure di prevenzione si è assistito ad una parziale tipizzazione dei contegni alla base della loro applicazione, introducendosi le c.d. fattispecie a pericolosità qualificata, i cui destinatari sono identificati attraverso il riferimento a specifici reati. Parziale perché ancora persistono, come già ampiamente analizzato, fattispecie a pericolosità generica come “i soggetti abitualmente dediti a traffici delittuosi” ed “a coloro che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose”⁵¹⁶.

Sulla base della insufficiente determinazione dei casi di pericolosità oggetto degli istituti in esame, alcune correnti dottrinali⁵¹⁷ hanno concluso per l’incostituzionalità delle misure di prevenzione patrimoniali derivandola da quelle personali, la cui vaghezza e genericità violerebbe, in particolare, il diritto di iniziativa economica e alla proprietà privata presidiati, rispettivamente, dagli artt. 41 e 42 della Carta fondamentale. Posizione sostenuta, incomprensibilmente, nonostante l’anzidetta introduzione del principio di applicazione disgiunta degli strumenti ablatori.

La detta questione può essere superata guardando ai diversi diritti fondamentali, non totalmente assoluti, che le misure personali e patrimoniali intendono tutelare, le une, prettamente di libertà e sicurezza, le altre, appunto, di iniziativa economica e alla proprietà privata, per le quali consentito una compromissione qualora funzionale all’utilità generale e dalle esigenze di sicurezza o a garantire la vocazione sociale della proprietà. Sulla scorta di tali considerazioni, la Corte Costituzionale⁵¹⁸ ha costantemente riconosciuto la conformità ai principi costituzionali delle misure di prevenzione patrimoniali, alla condizione della “razionalità del sacrificio” in uno all’effettività del diritto di difesa ex art. 24 della Costituzione.

Un dibattito che ha investito anche la Corte di Strasburgo la quale, anche a alla luce delle progressive riforme in materia che hanno condotto all’abrogazione di diverse categorie non solo troppo vaghe ma anche irrazionali, frutto di retaggi storici, ha sciolto

⁵¹⁶ La Corte G., op. cit., 2019;

⁵¹⁷ Menditto F., Presente e futuro delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali): da misure di polizia a prevenzione della criminalità da profitto, in riv. Dir. Pen. Cont., Ottobre 2015;

⁵¹⁸ Ord. 23 giugno 1988, n. 721; C. Cost., sent. 28 dicembre 1993, n. 465; C. Cost., 20 novembre 1995, n. 487; C. Cost., 8 ottobre 1996, n. 335;

le iniziali riserve⁵¹⁹ espresse sulla validità convenzionale degli istituti di prevenzione italiani, riconoscendone la legittimità⁵²⁰ anche del sistema preventivo a carattere patrimoniale decretandone, con specifico riguardo della confisca di prevenzione, la qualificazione in termini extra-penalistici e quindi non sanzionatori⁵²¹ della misura fondata essenzialmente sul anzidetto aspetto funzionalistico orientato non a reprimere un'infrazione, ma a impedire la commissione di gravi reati⁵²². Il primo effetto della natura preventiva della misura consiste nell'inoperatività del principio di irretroattività della legge penale previsto dagli artt. 25 della Costituzione e 2 c.p., giacché le norme in materia si uniformano non già ai principi che riguardano le pene, bensì a quelli concernenti le misure

⁵¹⁹ Corte EDU, caso De Tommaso c. Italia, 23 febbraio 2017: I giudici della Grande Camera hanno accertato l'insufficiente adeguatezza della legislazione italiana in materia che, concedendo ampi margini discrezionali al giudice interno, non garantisce ai cittadini un'adeguata protezione contro eccessive ingerenze dell'autorità giudiziaria, privandoli della possibilità di regolare a priori i suoi comportamenti e di consentirgli di orientarsi nel prevedere le conseguenze che possono derivare da una determinata condotta. Si è stabilito che, affinché non si possa parlare di violazione dei principi costituzionali e sovranazionali, bisogna adottare un'interpretazione restrittiva dei presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione personale ai cosiddetti "pericolosi generici", affermando che gli "elementi di fatto" di cui all'art. 1 dovrebbero essere costituiti essenzialmente da fatti specifici significativi di un'effettiva tendenza a delinquere del proposto, tra cui spiccano evidentemente le precedenti condotte delittuose dello stesso;

⁵²⁰ A cui anche la stessa Corte europea ha provveduto ad individuare parametri di legalità. Cfr. Corte EDU, 8 ottobre 2013, Monno c. Italia, ove la Corte riconosce la compatibilità delle misure con la Cedu attraverso la distinzione tra misure privative e limitative della libertà personale. Le misure privative sono soggette alle rigorose condizioni previste dall'art. 5 Le misure limitative sono previste, invece, dall'art. 2 del protocollo addizionale n. 4 che tutela la libertà di circolazione con una protezione condizionata dalla presenza di tre requisiti: a) previsione per legge; b) necessità di assicurare la tutela degli interessi elencati nello stesso art. 2 al (sicurezza nazionale, pubblica sicurezza, ordine pubblico, prevenzione dei reati, protezione della salute e della morale o dei diritti e libertà altrui); c) proporzione tra il rispetto del diritto garantito dalla norma e le esigenze della collettività.⁵²⁰ La Corte EDU, fonda la differenza tra privazione e semplice limitazione della libertà personale sulla situazione concreta e non sulla qualificazione giuridica adottata dall'ordinamento nazionale. I criteri utilizzati sono di tipo quantitativo e riguardano «il tipo, la durata, gli effetti e le modalità di esecuzione della sanzione o della misura imposta». Secondo la Corte EDU le misure in questione devono allora: essere applicate solo attraverso un bilanciamento tra interesse generale e quello dell'individuo; fondarsi su elementi di fatto, quali la precedente condanna per alcuni reati, l'accertata realizzazione di atti illeciti, e la sussistenza di altri elementi di fatto che inducano a ritenere il soggetto pericoloso, come la frequentazione di ambienti criminali unitamente al mancato svolgimento di attività lavorativa;

⁵²¹ Corte eur. dir. uomo, 6 gennaio 1980, Guzzardi c. Italia; Corte eur. dir. uomo, 22 giugno 1986, Ciulla c. Italia; Corte eur. dir. uomo, 22 febbraio 1994, Raimondo c. Italia; Corte eur. dir. uomo, 6 aprile 2000, Labita c. Italia;

⁵²² Cfr., ad esempio, C. EDU, sent. 22 febbraio 1994, Raimondo c. Italia; C. edu, sez. II, dec. 15 giugno 1999, Prisco c. Italia; C. EDU, sez. I, dec. 4 settembre 2001, Riela c. Italia; C. edu, sez. II, sent. 5 gennaio 2010, Bongiorno e altri c. Italia, Cfr. anche Commissione eur., 15 aprile 1991, Marandino, n. 12386/86. Sulla giurisprudenza europea in materia di confisca e art. 1 Prot. add. Cedu si consenta il rinvio anche a Finocchiaro S., Art. 1 Prot. add. Cedu, Protezione della proprietà, in AA.VV. Corte di Strasburgo e giustizia penale, a cura di Ubertis G., Viganò F., Giappichelli, 2016, P. 325 ss., Cfr., ad esempio, C. edu, sent. 22 febbraio 1994, Raimondo c. Italia; C. edu, sez. II, dec. 15 giugno 1999, Prisco c. Italia; C. EDU, sez. I, dec. 4 settembre 2001, Riela c. Italia; C. edu, sez. II, sent. 5 gennaio 2010, Bongiorno e altri c. Italia, Cfr. anche Commissione eur., 15 aprile 1991, Marandino, n. 12386/86. 71 C. edu, sez. II, sent. 5 gennaio 2010, Bongiorno e altri c. Italia, C. EDU, sent. 22 febbraio 1994, Raimondo c. Italia;

di sicurezza. Per cui in base al disposto dell'art. 200 c.p., esse devono intendersi "regolate dalla legge in vigore al tempo della loro applicazione"⁵²³ Con la ulteriore conseguenza che le categorie di pericolosità oggi previste dall'art. 4, lett. b), d.lgs. 159/11, vanno valutate anche le condotte realizzate prima del 2008 e del 2009, epoca in cui sono entrate in vigore le norme che consentono nei confronti di questi l'applicazione della misura di prevenzione

Procedendo l'analisi, da un punto di vista processuale, l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali può essere proposta dal procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove dimora la persona, dal procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo o dal questore o dal direttore della Direzione investigativa antimafia (DIA); i tre organismi devono assicurare che non si arrechi pregiudizio alle attività di indagine condotte anche in altri procedimenti. Le funzioni di pubblico ministero sono esercitate dal procuratore della Repubblica ai sensi del 1° co.

Ad eccezione dei casi indicati nel 2 co., si stabilisce che le funzioni e le competenze spettanti al procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto, sono conferite anche al procuratore della Repubblica presso il tribunale nel cui circondario dimora la persona, previo coordinamento con il procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto. Nei medesimi casi, le funzioni di pubblico ministero possono essere esercitate anche dal procuratore della Repubblica presso il tribunale competente.

In caso di morte del soggetto proposto, il 2° co. art. 18, prevede che le misure di prevenzione patrimoniali possono essere disposte nei confronti degli eredi o comunque degli aventi causa.

Nei confronti del soggetto defunto, al quale potrebbe essere disposta la confisca, il procedimento di prevenzione patrimoniale può essere avviato, inoltrando la richiesta di

⁵²³ Di Vizio F., Confische di sproporzione: allargata e di prevenzione; I principi ricordati trovano fondamento nella natura e funzione delle misure di prevenzione che sono applicate non quale diretta conseguenza di un determinato fatto (come accade per i reati), bensì per l'intera condotta di vita del soggetto sviluppatasi nel tempo, tale da fare desumere una pericolosità sociale attuale. Poiché proprio a questa pericolosità in atto anche la legge eventualmente sopravveniente intende porre rimedio, ne consegue l'applicabilità della disciplina prevista dalla norma in vigore nel momento in cui la misura viene concretamente irrogata Con la ulteriore conseguenza che le categorie di pericolosità oggi previste dall'art. 4, lett. b), d.lgs. 159/11, vanno valutate anche le condotte realizzate prima del 2008 e del 2009, epoca in cui sono entrate in vigore le norme che consentono nei confronti di questi l'applicazione della misura di prevenzione;

applicazione della misura di prevenzione ai successori a titolo universale o particolare entro il termine di cinque anni dal decesso. Il procedimento può essere, altresì, iniziato o proseguito anche in caso di assenza del soggetto; residenza o dimora all'estero della persona alla quale potrebbe applicarsi la misura di prevenzione, relativamente ai beni che si presume possono essere stati illecitamente acquisiti o costituiscono il reimpiego delle attività illecite ovvero anche quando la persona è sottoposta ad una misura di sicurezza detentiva o alla libertà vigilata.

Gli organismi, titolari della proposta di applicazione delle misure suindicate, procedono a recepire informazioni sul tenore di vita, sulle disponibilità finanziarie e sul patrimonio, sulle attività economiche svolte e sulle fonti di reddito dei soggetti indicati nell'art.16, nei cui confronti può essere proposta la misura di prevenzione della sorveglianza speciale della pubblica sicurezza con o senza divieto od obbligo di soggiorno. Inoltre, è possibile avvalersi della guardia di finanza o della polizia giudiziaria sia per lo svolgimento dell'attività investigativa sopra citata sia per compiere indagini sull'attività economica facente capo agli stessi soggetti allo scopo anche di individuare le fonti di reddito.

Se è ritenuto necessario, direttamente o a mezzo di ufficiali o agenti di polizia giudiziaria, si può avviare un'indagine documentale richiedendo informazioni e copia della documentazione utile ai fini delle indagini ad ogni ufficio della pubblica amministrazione, ad ogni ente creditizio nonché alle imprese, società ed enti di vario tipo.

Inoltre, avranno l'obbligo di accertare se dette persone siano titolari di licenze, di autorizzazioni, di concessioni o di abilitazioni all'esercizio di attività imprenditoriali e commerciali, comprese le iscrizioni ad albi professionali e pubblici registri, se beneficiano di contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concesse o erogate da parte dello Stato, degli enti pubblici o dell'Unione europea, ai sensi del 2° co., art. 19.

Proseguirà la trattazione delle singole misure di prevenzione patrimoniale, sequestro e confisca di prevenzione, in cui verranno approfonditi i presupposti applicativi disposti dall'art. 20 e 24 del d. lgs. 159 del 2011.

6.1. Sequestro

Il sequestro è un misura di prevenzione patrimoniale di natura cautelare e provvisoria, disciplinata dall'art. 20 d.lgs. 159/2011, strumentale alla confisca, di cui all'art. 24, con il quale si sottrae materialmente e giuridicamente i beni dalla disponibilità dell'interessato. La misura in esame si configura come sostanzialmente anticipatoria degli effetti della confisca di prevenzione, essendo letteralmente previsto dal co.1 *bis*, che il provvedimento di sequestro perde efficacia se il Tribunale non deposita il decreto che dispone la confisca entro un anno e sei mesi dalla data di immissione in possesso dei beni da parte dell'amministratore giudiziario.

Viene definito un "atto a sorpresa" in quanto può essere disposto dall'autorità giudiziaria *inaudita altera parte*, in vista della confisca futura, in qualsiasi momento successivo alla presentazione della proposta, e quindi anche prima della fissazione dell'udienza di trattazione del procedimento di prevenzione, come affermato dall'art. 23, 2° co., del Codice antimafia, il quale stabilisce un termine ordinario per la fissazione dell'udienza con decorrenza dall'esecuzione del sequestro⁵²⁴.

L'oggetto della misura ablatoria in esame è individuato nei beni di cui il proposto risulti avere la disponibilità a qualsiasi titolo, direttamente o indirettamente, in valore sproporzionato al proprio reddito dichiarato o alla propria attività economica svolta, ovvero di quelli che risultino, sulla base di sufficienti indizi, essere il frutto o il reimpiego di attività illecite⁵²⁵. Ne consegue che se il proposto giustifica in giudizio la legittima provenienza dei beni oggetto di sequestro, questi non possono essere confiscati e, pertanto, il provvedimento di sequestro perde efficacia.

Possono essere oggetto di sequestro anche tutti i diritti vantati sui beni che <<possono formare oggetto di diritto, ex art. 810 cod. civ., aventi un valore economico>>⁵²⁶. I presupposti legislativi suindicati saranno analizzati nel prosieguo della trattazione, in quanto coincidenti ai requisiti riportati dall'art. 24 C.A. per l'applicazione della confisca di prevenzione.

⁵²⁴ Menditto F., *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 402;

⁵²⁵ Vedi paragrafo 5. del medesimo capitolo;

⁵²⁶ Menditto F., *Op. cit.*, 2012, pag. 463;

Logicamente preliminare all'inizio delle indagini patrimoniali è l'individuazione del soggetto nei cui confronti può essere disposta la misura di prevenzione, individuato in uno delle categorie indicate dall'art. 16 C.A.

In relazione ai presupposti soggettivi, tra i destinatari del sequestro, coincidenti con quelli della confisca, rientrano: le persone fisiche e giuridiche segnalate al Comitato per le sanzioni delle Nazioni Unite, o ad altro organismo internazionale competente per disporre il congelamento di fondi o di risorse economiche, quando vi sono fondati elementi per ritenere che i fondi o le risorse possano essere dispersi, occultati o utilizzati per il finanziamento di organizzazioni o attività terroristiche anche internazionali, nonché ai soggetti di cui all'art. 4 del Codice antimafia, che a sua volta rinvia ai soggetti di cui all'art. 1.

Il novero dei destinatari si è gradualmente ampliato, ricomprendendo un ampio e diversificato numero di condotte, non più esclusivamente pertinenti alla criminalità organizzata, ma anche a quella semplice, grazie ai rinvii agli art. 1 e 4 del decreto.

Dunque, successivamente all'entrata in vigore del d. lgs. 159/2011, ad eccezione dell'ipotesi riferibile all'attività terroristica, l'ambito di operatività delle misure di prevenzione patrimoniale risulta sostanzialmente equiparato a quello delle misure di prevenzione personali⁵²⁷.

Una volta individuato il soggetto da sottoporre a misura, sulla base di una valutazione globale della sua personalità, l'art. 19, 3 co. dispone che le indagini patrimoniali possono indirizzarsi non solo nei suoi confronti, ma anche nei confronti del coniuge, dei figli e di coloro che hanno convissuto con il destinatario della misura nell'ultimo quinquennio nonché nei confronti delle persone fisiche o giuridiche del cui patrimonio i soggetti medesimi risultano poter disporre in tutto o in parte, direttamente o indirettamente.

La presunzione *iuris tantum* di disponibilità indiretta dei beni da parte del proposto, è superabile unicamente fornendo la prova contraria, qui rilevando una differenza rispetto al regime probatorio che regola la materia nella confisca nell'art. 240 c.p., laddove la prova della disponibilità indiretta dei beni deve essere in ogni caso fornita dalla pubblica accusa.

⁵²⁷ Astarita S., Presupposti e tipologia delle misure applicabili, in Furfaro S. (a cura di), Misure di prevenzione, Torino, 2013, p. 341 ss.;

Procedendo l'analisi, da un punto di vista processuale, il provvedimento che dispone l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniale può essere avanzato dal procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove dimora la persona, dal procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo o dal questore o dal direttore della Direzione investigativa antimafia (DIA); i tre organismi devono assicurare che non si arrechi pregiudizio alle attività di indagine condotte anche in altri procedimenti. Le funzioni di pubblico ministero sono esercitate dal procuratore della Repubblica ai sensi del co. 1.

Ad eccezione dei casi indicati nel co. 2, si stabilisce che le funzioni e le competenze spettanti al procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto, sono conferite anche al procuratore della Repubblica presso il tribunale nel cui circondario dimora la persona, previo coordinamento con il procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto. Nei medesimi casi, le funzioni di pubblico ministero possono essere esercitate anche dal procuratore della Repubblica presso il tribunale competente.

Gli organismi, titolari della proposta di applicazione delle misure suindicate, procedono a recepire informazioni sul tenore di vita, sulle disponibilità finanziarie e sul patrimonio, sulle attività economiche svolte e sulle fonti di reddito dei soggetti indicati nell'art.16, nei cui confronti può essere proposta la misura di prevenzione della sorveglianza speciale della pubblica sicurezza con o senza divieto od obbligo di soggiorno. Inoltre, è possibile avvalersi della guardia di finanza o della polizia giudiziaria sia per lo svolgimento dell'attività investigativa sopra citata sia per compiere indagini sull'attività economica facente capo agli stessi soggetti allo scopo anche di individuare le fonti di reddito.

Si può disporre un'indagine di tipo documentale, direttamente o a mezzo di ufficiali o agenti di polizia giudiziaria, per acquisire informazioni e copia della documentazione utile ai fini delle indagini ad ogni ufficio della pubblica amministrazione, ad ogni ente creditizio nonché alle imprese, società ed enti di vario tipo. Inoltre, avranno l'obbligo di accertare se dette persone siano titolari di licenze, di autorizzazioni, di concessioni o di abilitazioni all'esercizio di attività imprenditoriali e commerciali, comprese le iscrizioni ad albi professionali e pubblici registri, se beneficiano di contributi, finanziamenti o mutui

agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concesse o erogate da parte dello Stato, degli enti pubblici o dell'Unione europea, ai sensi del co. 2, art. 19.

L'accertamento di fondatezza della proposta deve essere effettuato sulla scorta degli elementi offerti dall'organo proponente ovvero acquisiti attraverso l'eventuale ricorso ai poteri d'indagine. Una volta accertata, sulla base di elementi di fatto la sussistenza dei presupposti di carattere soggettivo (esistenza del sodalizio o del reato tipico; indizi idonei a fondare l'appartenenza del proposto al sodalizio predetto ovvero la commissione del delitto tipico previsto dalla norma; attitudine del proposto al delitto) occorre accertare il ricorrere dei presupposti di carattere oggettivo (disponibilità diretta o indiretta dei beni in capo al proposto; sproporzione tra il valore dei beni ed i redditi dichiarati o l'attività svolta; ricorrere di sufficienti indizi idonei a lasciare ritenere che tali beni siano essi stessi il frutto dell'attività illecita ovvero ne costituiscano il reimpiego)⁵²⁸.

Ai sensi del co. 2, il tribunale, prima di ordinare il sequestro o disporre le misure di cui agli articoli 34 e 34 *bis* e di fissare l'udienza, quando ritiene che le indagini non siano complete restituisce gli atti all'organo proponente e indica gli ulteriori accertamenti patrimoniali indispensabili per valutare la sussistenza dei presupposti di cui al co. 1 per l'applicazione del sequestro o delle misure di cui agli articoli 34 e 34 *bis*.

All'esito del procedimento di prevenzione, successivamente all'accertamento della sussistenza di tali presupposti, il tribunale con decreto motivato dispone il sequestro per quei beni dei quali la persona, nei cui confronti è stata presentata la proposta, risulta poter disporre direttamente o indirettamente, di conseguenza, il tribunale nomina un amministratore ed un giudice delegato.

Il sequestro è eseguito, ai sensi dell'art. 21, con le modalità previste dall'art. 104 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, in attuazione delle disposizioni del c.p.p. per il sequestro preventivo. La polizia giudiziaria, eseguite le formalità ivi previste, procede all'apprensione materiale dei beni e all'immissione dell'amministratore giudiziario nel possesso degli stessi, anche se gravati da diritti reali o personali di godimento, con l'assistenza, ove ritenuto opportuno, dell'ufficiale giudiziario⁵²⁹.

⁵²⁸ Girella A., La misura di prevenzione patrimoniale del sequestro nelle ultime modifiche al codice antimafia, in *sicurezza e giustizia*, 2018;

⁵²⁹ Novità introdotta con la citata Legge n. 161/2017;

Al possesso segue la trascrizione del provvedimento per i beni immobili e gli altri diritti reali immobiliari, con le relative notificazioni. Inoltre, nel caso di sequestro di aventi ad oggetto partecipazioni sociali totalitarie, gli effetti si estendono anche ai relativi beni aziendali.

L'autorità giudiziaria può affidare in custodia giudiziale i beni mobili iscritti in pubblici registri, le navi, le imbarcazioni, i natanti e gli aeromobili sequestrati agli organi di polizia che ne fanno richiesta per comprovate esigenze ovvero ad altri organi dello Stato per finalità di giustizia, di protezione civile o tutela dell'ambiente.

Se la persona nei cui confronti è disposta la misura preventiva patrimoniale non ha la disponibilità, diretta o indiretta, dei beni perché le disperde, distrae, occulta o svaluta al fine di eludere l'esecuzione dei provvedimenti di sequestro, il tribunale dispone il sequestro di denaro o altri beni di valore equivalente e di legittima provenienza dei quali il proposto ha la disponibilità, anche per interposta persona (art. 25, 1 co.).

La dimostrazione del "difetto originario" dei presupposti applicativi permette di ottenere la revocazione della misura, ai sensi del co. 3: << il sequestro è revocato dal tribunale quando risulta che esso ha per oggetto beni di legittima provenienza o dei quali l'indiziato non poteva disporre direttamente o indirettamente o in ogni altro caso in cui è respinta la proposta di applicazione della misura di prevenzione patrimoniale. Il tribunale ordina le trascrizioni e le annotazioni consequenziali nei pubblici registri, nei libri sociali e nel registro delle imprese>>.

5. Confisca di prevenzione

La confisca di prevenzione, attualmente disciplinata dall'art. 24 del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, è una misura ablatoria patrimoniale svincolata dall'accertamento della responsabilità penale della fattispecie delittuosa di riferimento, avente ad oggetto i beni che risultino essere il frutto di attività illecite o il loro reimpiego, o di cui una persona abbia la disponibilità in valore sproporzionato al proprio reddito o all'attività economica svolta, quando non si è in grado di giustificarne la legittima provenienza .

La misura in esame è disposta, in forma diretta o per equivalente, nei confronti di soggetti indicati dall'art. 16 C.A., indiziati di gravi reati o che si ritiene abbiano genericamente tenuto condotte delittuose, a prescindere dal fatto che essi siano o meno pericolosi nel momento in cui la misura viene applicata, potendo anzi la stessa essere disposta anche nei confronti di terzi, eredi o aventi causa della persona che si era originariamente arricchita in modo illecito.

In linea con il più ampio sistema della prevenzione, ciò che essenzialmente caratterizza le misure di prevenzione patrimoniali, è il mancato previo accertamento della commissione di una fattispecie delittuosa. Il provvedimento che dispone la misura non è, dunque, successivo all'accertamento di fatti integranti reato in sede penale, bensì, sarà sufficiente l'accertamento degli elementi indizianti che confermano la presenza dei presupposti richiesti ai fine applicativi.

Tale caratteristica rende le misure di prevenzione patrimoniali una particolarità dell'ordinamento italiano, che le differenzia dalle misure di sicurezza tipiche o atipiche, disposte *post delictum* nel corso del procedimento penale. Con certezza si può affermare che, l'istituto in esame ha sempre mantenuto uno statuto autonomo dalla confisca "allargata", sia in termini di disciplina legislativa, sostanziale e procedimentale, sia in termini di garanzie costituzionali e convenzionali di riferimento.

L'obiettivo della misura ablatoria patrimoniale non è, dunque, quello di sanzionare la persona ma di acquisire, in favore dello Stato, valori entrati illecitamente nella disponibilità di soggetti pericolosi ed indiziati di gravi illeciti. In definitiva, la funzione preventiva delle misure di prevenzione patrimoniali, consiste nella sottrazione dei beni illecitamente accumulati, il cui possesso consentirebbe o agevolerebbe ulteriori condotte delittuose, con lo scopo di prevenire, cioè, che la disponibilità di quei beni, non si traduca in un'ulteriore manifestazione della pericolosità della persona.

Alla finalità preventiva si affianca, altresì, un'esigenza anche ripristinatoria: quella di sottrarre dal circuito economico i patrimoni illecitamente acquisiti, che trovano la loro ragione giustificativa nella relazione intercorrente tra gli stessi e gli individui socialmente pericolosi in grado di disporne. Non si richiede necessariamente l'attualità della pericolosità del soggetto che ne abbia la disponibilità perché, ciò che rileva, è che questo continuerebbe a trarre dai beni le conseguenti utilità illecite.

L'applicazione disgiunta degli strumenti di prevenzione personali da quelle patrimoniali, rende quest'ultima concettualmente autonoma, essendo la pericolosità intrinseca dei beni la ragione che porta alla loro eliminazione dal circuito legale attraverso il sequestro e la confisca di prevenzione.

In applicazione di quanto sopra spiegato, in mancanza di applicazione della misura personale, per irrogare la misura del sequestro ovvero della confisca di prevenzione, sarà necessario accertare la presenza dei presupposti soggettivi delineati dal dettato normativo, ad eccezione dell'attualità della pericolosità sociale.

In conclusione, si è andata a delineare una sorta di *actio in rem*, volta a perseguire la cosa pericolosa ancor più che la persona, tant'è che oggi è ammessa la confisca anche laddove si dimostri la lecita provenienza del bene, ma il valore di esso sia sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta dall'interessato.

Quanto ai presupposti applicativi, alcuni verranno trattati in questa sede, altri ci limiteremo ad accennarli in quanto si è reso opportuno dedicargli successivamente singoli sottoparagrafi.

Partendo da una breve analisi, tra i criteri oggettivi rientra la disponibilità, diretta o indiretta, dei beni oggetto di ablazione, che non si traduce nella mera relazione di fatto della persona col bene, ma, al pari della nozione civilistica del possesso, comprende tutte quelle situazioni nelle quali il bene stesso rientra negli interessi economici del proposto, benché eserciti il proprio potere su di esso attraverso terzi. La disponibilità indiretta del bene è, quindi, caratterizzata da un comportamento *uti dominus* del proposto, in contrasto con l'apparente titolarità del terzo.

Incombe sull'accusa l'onere di dimostrare l'esistenza di situazioni che danno prova, di fatto, del carattere puramente fittizio dell'intestazione, attraverso un'indagine rigorosa, intensa e approfondita, connotata dai requisiti della gravità, precisione, concordanza. Dunque, la disponibilità indiretta della cosa non può essere accertata sulla base di sole circostanze sintomatiche di spessore indiziario. In giurisprudenza, del resto si è affermato: «al fine di disporre la misura di prevenzione della confisca, nel caso di beni formalmente intestati ad un terzo che si assumono nella disponibilità della persona sottoposta a misura di prevenzione personale quale indiziata di appartenenza ad associazione mafiosa, il giudice ha l'obbligo di addurre non più soltanto circostanze sintomatiche, di spessore

indiziario, ma fatti che si connotino della gravità, della precisione, della concordanza, sì da costituire prova indiziaria dell'assunto che si tende a dimostrare: il superamento della coincidenza tra titolarità apparente e disponibilità effettiva dei beni. In caso contrario, la misura patrimoniale sarebbe imputata al terzo "in proprio", con metodologia in punto di prova tipica del giudizio di pericolosità e, cioè, sulla base delle presunzioni indiziarie connesse a tale giudizio>>⁵³⁰.

Dall'altra parte, per superare questa presunzione, il prestanome può dare prova di una serie di elementi probatori che dimostrino l'esclusiva disponibilità, dei valori, sia da un punto di vista materiale sia giuridico; ad esempio, attraverso comprovati di documenti che attestino i capitali impiegati per la sua acquisizione.

Ulteriori presupposti oggettivi, alternativi alla disponibilità -diretta o indiretta-, è il valore della sproporzione del bene rispetto al reddito dichiarato o all'attività economica svolta dal proposto ovvero l'accertamento che i valori sono il frutto o il reimpiego di attività illecite.

Rimandando ad un secondo momento la trattazione del valore sproporzionale, solo per la confisca di prevenzione è prevista la possibilità di sottrarre sia i beni nella disponibilità del prevenuto -anche tramite soggetto interposto- che si abbia motivo di ritenere siano il frutto, diretto o indiretto, di attività illecite sia quelli che ne costituiscano il reimpiego, al fine di contrastare i fenomeni di riciclaggio ed autoriciclaggio.

Nella nozione di "frutto" rientrano sia ciò che è stato creato, trasformato o acquisito attraverso il reato, sia le utilità economiche direttamente conseguite per effetto della realizzazione della condotta illecita. La nozione di reimpiego assume un ampio significato, volto ad indicare qualsiasi forma di investimento dei capitali sospetti: rientrano i valori che presentano un rapporto indiretto con la condotta criminosa, come, ad esempio, l'investimento o la riutilizzazione dei beni di provenienza illecita in attività economiche o finanziarie⁵³¹.

In ogni caso, il proposto non può giustificare che i valori siano stati acquistati con redditi non dichiarati al fisco al fine di sfuggire alle misure di prevenzione: <<in altri

⁵³⁰ C. Cass., sez. I, 4 luglio 1995, n. 4017; C. Cass., sez. I, 10 novembre 1997, n. 6279; C. Cass., sez. V, 28 marzo 2002, n. 23041; C. Cass., sez. II, 23 giugno 2004, n. 35628;

⁵³¹ Balsamo A., Contrafatto V., Nicastro G., Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata, Giuffrè, Milano, 2010, p. 114;

termini la finalità preventiva perseguita con lo strumento ablativo risiede nell'impedire che il sistema economico legale sia funzionalmente alterato da anomali accumuli di ricchezza di cui il soggetto possa disporre per il reimpiego nel circuito economico-finanziario, ragione per la quale devono considerarsi di provenienza illecita anche i redditi acquisiti per effetto dell'evasione fiscale»⁵³².

Da un punto di vista processuale, successivamente all'accertamento della presenza dei presupposti anzidetti, il Tribunale competente dispone la confisca dei beni sequestrati con provvedimento motivato. Allo stesso modo la dimostrazione in giudizio del «difetto originario» degli stessi permette – nei casi e nelle forme indicati dall'art. 28 C.A. – di ottenere la revocazione della sentenza che ha disposta la misura di prevenzione, al fine di riacquisire i beni precedentemente confiscati ovvero le somme o beni di valore equivalente.

Ai sensi del 2° co., dell'art. 24, il provvedimento in questione deve essere emanato entro un anno e sei mesi dalla data di immissione in possesso dei beni da parte dell'amministratore giudiziario. Si tratta di un termine perentorio che inizia a decorrere da tale data ed il suo decorso, senza che il Tribunale abbia depositato il decreto che pronuncia la confisca, comporta la perdita di efficacia del sequestro. Nel caso di indagini complesse o compendi patrimoniali rilevanti, tale termine può essere prorogato con decreto motivato del tribunale per un periodo di sei mesi e per non più di due volte.

Si dispone che ai fini del computo dei termini suddetti, si deve tenere conto delle cause di sospensione dei termini di durata della custodia cautelare, previste dal codice di procedura penale, in quanto compatibili. Il termine resta sospeso per il tempo necessario per l'espletamento di accertamenti peritali sui beni dei quali la persona nei cui confronti è iniziato il procedimento risulta poterne disporre, in maniera diretta o indiretta.

I provvedimenti che dispongono la confisca dei beni sequestrati diventano esecutivi con la definitività delle relative pronunce.

Contro il provvedimento che dispone la confisca è possibile proporre appello, applicando la medesima disciplina prevista per le impugnazioni dei provvedimenti che predispongono misure di prevenzione personale. In mancanza di pronuncia della Corte

⁵³² C. Cass. pen., sent. n. 5248 del 2012;

d'appello entro un anno e sei mesi dal deposito del ricorso, il provvedimento di confisca perde efficacia.

Il d.lgs. 159/2011, inoltre, prevede che possa essere richiesta la revocazione della decisione definitiva sulla confisca di prevenzione, nelle forme previste dall'art. 630 del c.p.p., al fine di dimostrare il difetto originario dei presupposti su cui si è fondata l'applicazione della misura preventiva patrimoniale.

In ultima analisi, la confisca di prevenzione oltre a poter assumere la forma diretta, può essere disposta per equivalente. Si tratta di una forma di confisca ampiamente prevista anche in sede penale, in questo caso avente ad oggetto denaro o altri beni di origine lecita del proposto, di valore corrispondente ai beni oggetto del provvedimento⁵³³.

Nella formulazione introdotta con i “pacchetti sicurezza” del 2008-2009, era disposta soltanto nel caso in cui il soggetto avesse disperso, distratto, occultato o svalutato i beni al fine di eludere l'esecuzione dei provvedimenti di sequestro o di confisca su di essi, o li avesse trasferiti legittimamente, prima dell'esecuzione del sequestro, a terzi in buona fede⁵³⁴. Questa tipologia di confisca si differenziava dalle corrispondenti ipotesi di confisca prevista dal codice penale, in quanto applicabile nei soli casi in cui fosse accertata una specifica condotta elusiva posta in essere dopo la presentazione della proposta⁵³⁵; condotta che tuttavia in si tendeva ad accertare accontentandosi spesso di indizi sintomatici⁵³⁶.

Nella versione attualmente vigente dell'art. 25, d.lgs. n. 159 del 2011, è stato eliminato ogni riferimento alla finalità di dispersione o occultamento dei beni, quale presupposto necessario per ricorrere alla confisca di valore, permettendosi quest'ultima ogni qual volta non sia possibile, per qualsiasi ragione, procedere all'apprensione diretta dei beni di origine illecita, a causa della loro indisponibilità diretta o indiretta.

⁵³³ Vergine F., op. cit., 2009; cfr. anche Alessandri A., op. cit., 2006, p. 2108 ss.; Fondaroli D., op. cit., 2007, p. 15 ss.;

⁵³⁴ Al riguardo si veda Forte C., La confisca di prevenzione per equivalente: analisi di un dirompente strumento di contrasto ai patrimoni criminali, in Cass. pen., fasc. 1/2015;

⁵³⁵ Sul punto, cfr. Menditto F., op. cit., 2012, p. 345, secondo cui, tuttavia, la norma si applicherebbe anche <<nei molteplici casi in cui la parte può temere il sequestro dei beni essendo comunque venuta a conoscenza dell'iniziativa dell'organo proponente>>;

⁵³⁶ Tale prassi veniva censurata in dottrina: cfr., in particolare, Mazza O., op. cit., 2013, p. 500;

5.1. Le ipotesi di intestazione fittizia

L'art. 24 C. A., tra i requisiti oggettivi, richiede l'accertamento della titolarità ovvero della disponibilità «a qualsiasi titolo» -direttamente o indirettamente-, «anche per interposta persona fisica o giuridica» dei beni da parte del proposto, allo scopo di evitare che il *reo* possa occultare i valori di cui effettivamente dispone attraverso l'intestazione formale a persone fisiche ovvero giuridiche con la creazione, ad esempio, di società di comodo.

Il legislatore oltre a far riferimento all'ipotesi della titolarità del bene, che rinvia ad uno *status* di appartenenza giuridica formale, ha dato rilevanza anche al concetto di disponibilità della *res* a qualunque situazione fattuale col bene, non necessariamente inquadrabile in precise categorie civilistiche⁵³⁷. In particolare, secondo l'interpretazione giurisprudenziale⁵³⁸ prevalente, in materia di misure di prevenzione la nozione di disponibilità ricomprende tutte quelle situazioni nelle quali il bene rientra nella sfera degli interessi economici del proposto, alla stregua della nozione civilistica di possesso.

Si introduce una nozione di disponibilità della *res* da parte del proposto in senso "allargato", che privilegia la sostanza alla mera apparenza, dando così rilevanza anche a quelle situazioni nelle quali il soggetto sia formalmente proprietario del bene o titolare di altro diritto reale sullo stesso. L'intento legislativo è quello di evitare situazioni di stallo dei meccanismi patrimoniali ablatori, a causa di tentativi di aggiramento della normativa in parola dovute ad intestazioni fittizie.

Dunque, la confisca avrà ad oggetto tutti i bene rientranti nella sfera degli interessi economici del proposto, su cui questo eserciti il proprio potere per il tramite di altri⁵³⁹,

⁵³⁷ Cfr. Balsamo A., Contrafatto V., Nicastro G., op. cit., 2010, p. 92; Sul punto cfr. anche Astarita S., op. cit., 2013, p. 392. Orientamento contrario Aiello A., La tutela civilistica dei terzi nel sistema della prevenzione antimafia, Milano, 2005, p. 116 ss.;

⁵³⁸ Si veda Cass. Pen., Sez. V, 17 marzo 2000, n. 1520: <<in materia di misure di prevenzione, il concetto di disponibilità del bene sottoposto a confisca [...] comprende una gamma di ipotesi diversificate che possono andare dal diritto di proprietà vero e proprio a situazioni di intestazione fittizia ad un terzo soggetto, in virtù ad esempio di un contratto simulato o fiduciario, fino a situazioni di mero fatto basate su una posizione di mera soggezione in cui si trovi il terzo titolare del bene [...]>>.

⁵³⁹ Cfr. Cass. pen., sez. I, 17 gennaio 2008, n. 6613;

con la precisazione che la disponibilità – la cui sussistenza è caratterizzata da un comportamento *uti dominus* del medesimo proposto, in contrasto con l'apparente titolarità del terzo– dev'essere accertata con rigore, spiegando le ragioni della ritenuta interposizione fittizia sulla base non di sole circostanze sintomatiche di spessore indiziario, ma di elementi fattuali connotati dai requisiti della gravità, precisione e concordanza, di cui all'art. 192 c.p.p.⁵⁴⁰, che siano idonei a costituire prova indiretta dell'assunto che si tende a dimostrare⁵⁴¹.

Di fatto, dalla stessa terminologia impiegata dal legislatore, nella parte in cui richiede che << i beni [...] di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo>> emerge l'esigenza di un accertamento probatorio completo, a fronte della metodica probatoria indiziaria più blanda tipica del sistema di prevenzione, a garanzia dei diritti reali vantati da terzi estranei ai fatti.

Al fine di evitare possibili raggiri in materia di indagini patrimoniali, il co. 3, dell'art. 19, del medesimo decreto, amplia il raggio dell'attività investigativa includendo anche il coniuge, i figli e coloro che negli ultimi cinque anni hanno convissuto con l'indiziato, nonché <<le persone fisiche o giuridiche, società, consorzi od associazioni, del cui patrimonio i soggetti medesimi risultano poter disporre in tutto o in parte, direttamente o indirettamente>>.

La disposizione in esame va, inoltre, coordinata con la disposizione dell'art. 26, che regola l'ipotesi di intestazione “artificiosa”: ai sensi del quale, con il decreto che dispone la confisca, il giudice deve dichiarare la nullità dei relativi atti di disposizione con cui il proposto ha intestato o trasferito fittiziamente a terzi taluni beni. Successivamente all'accertamento di tale situazioni, il “simulato” acquirente viene privato del bene con efficacia *ex tunc*, con inevitabile sacrificio delle ragioni dei potenziali creditori⁵⁴².

L'art. 26, al co. 2, apporta una presunzione *iuris tantum* di intestazione fittizia, stabilendo la nullità del relativo atto dispositivo nei casi di trasferimenti ed intestazioni

⁵⁴⁰ C. Cass. Pen., Sez. II, 9 febbraio 2011, n. 6977; Cass. Pen., Sez. I, 10 novembre 2015, n. 5184; Cass. Pen., Sez. II, 23 giugno 2004 n. 35628, Cass. Pen., Sez. I, 15 ottobre 2003 n. 43046; Cass. Pen., Sez. I, 10 novembre 1997, n. 6279.

⁵⁴¹ In questi termini, da ultimo, Cass., sez. I, 22 marzo 2018, n. 13375. In dottrina: Maugeri A.M., op. cit., 2008; nonché Astarita S., op. cit., p. 392; e Mangione A., op. cit., 2014, p. 470 s;

⁵⁴² Per approfondire la posizione dei terzi sia in caso di atti *inter vivos*, sia in caso di successione *mortis causam*, cfr. Menditto F., op. cit., p. 114 ss.;

effettuati nei due anni antecedenti alla proposta di misura di prevenzione, a titolo oneroso, laddove disposti a favore dell'ascendente, del discendente, del coniuge o della persona stabilmente convivente, nonché dei parenti entro il sesto grado e degli affini entro il quarto grado e anche di quelli effettuati a titolo gratuito o fiduciario, nei confronti di qualunque soggetto⁵⁴³. Per entrambe le ipotesi, tuttavia, è ammessa la prova contraria circa la natura reale e non meramente formale del trasferimento.

5.2. Il requisito della sproporzione.

Ai fini dell'applicazione della misura ablativa patrimoniale in esame, tra i criteri oggettivi richiesti dall'art. 24 rientra l'accertamento della "scompenso" che risulta dalla verifica della sproporzione fra il reddito <<dichiarato ai fini delle imposte>> ovvero l'attività economica svolta dal reo e il valore dei beni oggetto di sequestro.

Il criterio della sproporzione, in precedenza, era esclusivamente previsto per il sequestro, ad oggi, con il "pacchetto sicurezza" del 2008-2009, è stato esteso anche alla confisca di prevenzione diventando presupposto applicativo alternativo e non concorrente al requisito della provenienza illecita dei beni⁵⁴⁴. Nella prassi, si è però rilevato più problematico, per l'autorità giudiziaria, accertare che i valori siano il frutto di attività *contra ius* rispetto alla verifica della sproporzione patrimoniale dei beni, finendo per diventare il principale, se non l'unico, presupposto su cui fondare l'applicazione della misura in esame⁵⁴⁵.

⁵⁴³ Cass. pen., sez. II, 13 marzo 2018, n.14346;

⁵⁴⁴ Successivamente agli interventi riformatori della legge 17 ottobre 2017, n. 161, la fattispecie del sequestro (art. 20 d.lgs. n. 159/2011) non presenta differenze, sotto il profilo in esame, rispetto a quella sulla confisca (art. 24 d.lgs. n. 159/2011): in entrambi i casi è richiesto che il valore dei beni "risulti" sproporzionato e i parametri legislativi di riferimento sono sempre il reddito dichiarato o l'attività economica svolta dal reo. In questo modo la disciplina della confisca di prevenzione è stata armonizzata con quella della confisca c.d. allargata di cui all'art. 240 *bis* (12 *sexies* d.l. 306/1992), ove parimenti la sproporzione figura quale presupposto della misura patrimoniale, peraltro nemmeno posto in alternativa alla prova diretta della provenienza illecita,

⁵⁴⁵ Cfr. Maugeri A.M., op. cit., 2001, p. 528, Mangione A., La misura di prevenzione patrimoniale fra dogmatica e politica criminale, Padova, 2001; Cfr. D'Ascola V. N., Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità, in La giustizia patrimoniale penale, a cura di Bargi A., Cisterna A., all'interno di Diritto e procedura penale, collana diretta Gaito A., Romano B., Ronco M., Spangher G., I, p. 170;

La dottrina⁵⁴⁶ non ritenne il presupposto della “sproporzione” patrimoniale idoneo all’accertamento della provenienza delittuosa dei beni, qualificandolo come criterio “neutro” a cui ricondurre molteplici motivazioni eziologiche gli attribuiva un carattere eccessivamente afflittivo.

La tesi dottrinale non fu sostenuta dalla giurisprudenza⁵⁴⁷ che, al contrario, ritenne l’accertamento dell’elemento oggettivo in parola non ripercuotersi, in modo ingiustamente compromissivo, nella sfera patrimoniale del proposto, essendo l’analisi della “sproporzione” compiersi non già attraverso una valutazione onnicomprensiva del patrimonio del *reo*, bensì in relazione al singolo bene di cui lo stesso si compone, tenendo conto del momento dei singoli acquisti e dunque, al valore dei beni periodicamente entrati a far parte del patrimonio del proposto.

Inoltre, grazie anche all’avallo della Cassazione con la sentenza “Spinelli”⁵⁴⁸, è stato compiuto un ulteriore sforzo per qualificare questo requisito, attraverso la valorizzazione della tesi della c.d. “pertinenzialità temporale”. La giurisprudenza ha sostenuto, in tale pronuncia, che <<con riferimento alla pericolosità generica, va affermato il principio di diritto secondo cui sono suscettibili di ablazione soltanto i beni acquistati nell’arco di tempo in cui si è manifestata tale presupposto, indipendentemente, dalla persistente pericolosità del soggetto al momento della proposta di prevenzione>>⁵⁴⁹. E’ necessario che <<il bene sia stato acquistato con i proventi di attività illecita>> e che vi sia, pertanto, corrispondenza tra il momento in cui la persona si è manifestata “pericolosa” e il periodo in cui il bene risulta essere stato acquistato ovvero confluire nella disponibilità patrimoniale del reo⁵⁵⁰. Il presupposto della “connotazione temporale”, a parere degli ermellini, è proprio ciò che esclude alla misura di acquistare <<i connotati di una vera e propria sanzione>> la quale sarebbe <<difficilmente compatibile con i parametri

⁵⁴⁶ Al riguardo, si veda: Balsamo A., Contrafatto V., Nicastro G., op.cit., 2010; Mangione A., op. cit., 2001; Sul punto, anche le osservazioni svolte da Mazza O., op. cit., p. 480 ss.;

⁵⁴⁷ In giurisprudenza, cfr. Cass., sez. VI, 17 settembre 2008, n. 37166, e, più di recente, *ex multis*, Cass, sez. I, 11 marzo 2016, n. 27147; Cass. pen., Sez. Un., 17 dicembre 2003, n. 920, Montella;

⁵⁴⁸ C. Cass., Sez. Un., sent. 26 giugno 2014, n. 4880, caso Spinelli;

⁵⁴⁹ Cfr. C. Cass., Sez. Un., sent. 30 novembre 2017, dep. 4 gennaio 2018, n. 111, nota di Albanese D., Il giudice della prevenzione personale deve accertare la sussistenza di una pericolosità attuale anche per i soggetti indiziati di appartenere alle associazioni di tipo mafioso. Brevi considerazioni a margine di una recente pronuncia delle Sezioni unite, in Cass. pen., fasc. 4/2018, p. 1086 ss;

⁵⁵⁰ In giurisprudenza, cfr. C. Cass., sez. VI, 17 settembre 2008, n. 37166, C. Cass, sez. I, 11 marzo 2016, n. 27147;

costituzionali in tema di tutela dell'iniziativa economica e della proprietà privata, di cui agli artt. 41 e 42 Cost., oltreché con i principi costituzionali (in particolare, con il dettato normativo dell'art. 1, Prot. 1, CEDU)>>.

In relazione alla “pericolosità qualificata” di tipo mafioso, il requisito della “proiezione temporale” dell'appartenenza al sodalizio criminale sembra attenuarsi non essendo sempre <<circo scrivibile in un determinato arco temporale>>, spesso investendo <<l'intero percorso esistenziale del proposto>>, così, da rendere <<pienamente legittima l'apprensione di tutte le componenti patrimoniali ed utilità, di presumibile illecita provenienza, delle quali non risulti, in alcun modo, giustificato il legittimo possesso>>, pur rimanendo salva <<la facoltà dell'interessato di fornire prova contraria e liberatoria, attraverso la dimostrazione della legittimità degli acquisti in virtù di impiego di lecite fonti reddituali>>⁵⁵¹.

Recentemente, la II sezione delle Sezioni Unite⁵⁵² hanno parzialmente rivisitato il principio in esame affermato nella sentenza Spinelli, ricomprendendo nell'oggetto di confiscata non soltanto i beni acquistati nel periodo in cui si era accertata la “pericolosità” del proposto, ma anche quelli entrati nel suo patrimonio in un tempo successivo, allorché <<siano acquisiti elementi di univoco spessore indiziante atti a ricondurre la genesi di accumulazioni patrimoniali o di singole possidenze>> al periodo di permanenza della condizione di pericolosità.

Sul piano processuale, la sproporzione rappresenta una regola di accertamento della prova “indiretta” di tipo presuntivo, in quanto costituisce un indizio, cioè un fatto noto da cui desumere il fatto ignoto rappresentato dall'origine illecita del patrimonio. Anche la Corte di Strasburgo considera legittima tale regola di accertamento purché venga garantito il diritto di difesa della parte⁵⁵³ sancito dalla CEDU che, in linea di principio, ammette le presunzioni di fatto o di diritto.

⁵⁵¹ In questo senso la medesima sentenza Spinelli, C. Cass., Sez. Un., sent. 26 giugno 2014, n. 4880;

⁵⁵² C. Cass., sez. II, sent. 13 marzo 2018, dep. 27 marzo 2018, n. 14165: In questa pronuncia, peraltro, la Suprema Corte richiama il criterio non già della “correlazione temporale”, ma quello della “ragionevolezza temporale”, che invece la giurisprudenza, anche costituzionale, utilizza solitamente in relazione alla confisca c.d. allargata ex art. 12 *sexies* d.l. 306/1992, oggi art. 240 *bis* c.p.;

⁵⁵³ Cfr. C. edu, sez. III, dec. 27 giugno 2002, Butler c. Regno Unito; C. edu, sez. IV, dec. 10 febbraio 2004, Webb c. Regno Unito; nonché C. edu, sez. IV, sent. 5 luglio 2001, Phillips c. Regno Unito; C. edu, sez. III, dec. 5 luglio 2005, Van Offeren c. Olanda, C. edu, sez. IV, sent. 23 dicembre 2008, Grayson e Barnaham c. Regno Unito; C. edu, sez. IV, sent. 13 ottobre 2015, Ünsped Paket Servisi San. Ve Tic. A.Ş. c. Bulgaria. Cfr. inoltre C. edu, sez. I, sent. 8 aprile 2004, Weh c. Austria; C. edu, sent. 7 ottobre 1988, Salabiaku c. Francia;

Affinché tale diritto, dunque, non venga pregiudicato è essenziale che la presunzione sia relativa: a tal proposito il legislatore dà la possibilità al soggetto di smontare l'accusa, giustificando la legittima provenienza del proprio patrimonio mediante <<la mera allegazione di fatti, situazioni o eventi che, ove riscontrabili, siano idonei, "ragionevolmente e plausibilmente", ad indicare la lecita provenienza dei beni>>. Le parti possono usare come fonti probatorie: documenti, perizie, collaboratori di giustizia, intercettazioni ecc. ed anche le dichiarazioni rese in altri procedimenti o dichiarazioni scritte.

Un'altra questione interpretativa ebbe ad oggetto la confiscabilità di quei beni di cui il proposto avesse giustificato il possesso dichiarando di averli acquistati con i proventi di evasione fiscale, cioè con quella parte dei redditi non dichiarati al fisco.

Pur a fronte di opinioni di generale scetticismo manifestate al riguardo dalla dottrina maggioritaria⁵⁵⁴, la giurisprudenza⁵⁵⁵ ha negato la possibilità al proposto di giustificare la provenienza illecita dei beni adducendo che il denaro utilizzato per acquistarli sia provento o reimpiego dell'evasione fiscale, cioè che il bene sia stato acquistato con redditi percepiti "in nero", tale indirizzo è stato avallato anche dalle Sezioni Unite, nella sentenza Repaci del 2015⁵⁵⁶. Questa soluzione è stata successivamente introdotta con la legge 17 ottobre 2017, n. 161, stabilendo espressamente nell'art. 24. C.A. che <<in ogni caso il proposto non può giustificare la legittima provenienza dei beni adducendo che il denaro utilizzato per acquistarli sia provento o reimpiego dell'evasione fiscale>>⁵⁵⁷.

C.edu, sez. II, sent. 5 gennaio 2010, Bongiorno e altri c. Italia, che, sul punto, richiama la sent. 7 ottobre 1988, Salabiaku c. Francia;

⁵⁵⁴ Cfr., sul punto, l'accurata ricostruzione operata da Di Lello Finuoli M., Misure di prevenzione ed evasione fiscale, Bari, 2016, p. 53 ss.; Cfr., anche, *ex multis*, Astarita S., Presupposti e tipologia delle misure applicabili, in Furfaro S., (a cura di), Misure di prevenzione, Torino, 2013, p. 398 ss.; Maugeri A.M., op. cit., 2014. Per un'ampia rassegna giurisprudenziale sul punto, cfr. Menditto F., La rilevanza dei redditi da evasione fiscale nella confisca di prevenzione e nella confisca "allargata", inDir. Pen. Cont., 9 marzo 2014, p. 31 ss;

⁵⁵⁵ Cfr. Cass. pen., 26 gennaio 1998; Cass. pen., sez. II, 27 marzo 2012, n. 27037; Cass. pen., sez. I, 17 maggio 2013, n. 39204;

⁵⁵⁶ Cass. pen., Sez. Un., 29 maggio 2014-dep. 29 luglio 2014, n. 33451;

⁵⁵⁷ Lo stesso inciso è stato contestualmente inserito nella disciplina relativa alla confisca c.d. allargata di cui all'art. 12 *sexies* d.l. n. 306 del 1992, oggi art. 240 *bis* c.p.;

5.3. La disciplina nel caso di morte del proposto.

Le Suprema Corte nella vicenda Simoncelli⁵⁵⁸ e successivamente il legislatore, con i “pacchetti sicurezza” del 2008 e 2009, avevano esteso l’applicazione della confisca di prevenzione in caso di morte del destinatario nei confronti degli eredi, qualora il proposto fosse deceduto prima che il provvedimento che dispone la misura divenisse definitivo⁵⁵⁹.

Oggi, il d.lgs. n. 159/2011 ha cristallizzato una fattispecie ad *hoc* stabilendo, al co. 2 dell’art. 18, l’applicazione della misura ablativa patrimoniale nei confronti degli eredi o, comunque, degli aventi causa del proposto in caso di decesso sopraggiunto dopo l’istaurazione del procedimento di prevenzione. Tale comma è stato introdotto con lo scopo di prevenire casi, registrati nella prassi, in cui l’associazione mafiosa preferiva sacrificare la vita di un proprio membro, per evitare di subire l’espropriazione di valori di cui il proposto risultava titolare ovvero di cui ne aveva la disponibilità⁵⁶⁰. Al co. 3, si prevede, inoltre, la possibilità di formulare la proposta di applicazione preventiva anche dopo la morte del proposto, nei confronti dei successori a titolo universale o particolare, stabilendo un limite temporale per l’inizio del procedimento non superiore ai cinque anni dal decesso.

La *ratio* di tale norma è quello di ripristinare l’ordine economico, in quanto espressamente dispone che l’illeceità genetica del bene non può essere sanata con l’acquisizione *mortis causa*. Dunque, i soggetti, rispettivamente indicati dai commi 2 e 3, seppur estranei ai fatti diventano, in luogo del *de cuius*, gli unici protagonisti del procedimento di prevenzione, di conseguenza, è necessario garantirgli la partecipazione

⁵⁵⁸ Cfr. Cass. pen., Sez. Un., 3 luglio 1996, dep. 17 luglio 1996, n. 18, Simonelli, con nota di Molinari P. V., Ancora sulla confisca antimafia: un caso di pretesa giustizia sostanziale contra legem; e con nota di Basile F., in Dir. pen. proc., 1996. In senso conforme C. Cass. pen., sez. I, 24 novembre 1998, dep. 4 marzo 1999, n. 5830; Cass. pen., sez. I, 22 settembre 1999, dep. 28 ottobre 1999, n. 5092; Cass. pen., sez. I, 27 gennaio 2009, dep. 25 febbraio 2009, n. 8466; Cass. pen., sez. VI, 18 ottobre 2012, dep. 4 marzo 2013, n. 10153, con nota di Mengoni E., Confisca di prevenzione e morte del titolare: basta la pericolosità al momento dell’acquisto del bene;

⁵⁵⁹ Si veda, in particolare, Corte cost., sent. n. 335 del 1996: l’estensione della misura era stata precedentemente richiesta, senza successo, alla Corte costituzionale.

⁵⁶⁰ Maugeri A. M., La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un’*actio in rem?*, in AA. VV., Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica, (d.l. 23 maggio 2008, n. 92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125), Torino, 2008, p. 129 ss.;

al processo e il diritto di difesa negli stessi termini previsti per il soggetto defunto, ai sensi degli artt. 24 e 111 Cost.

La disparità soggettiva tra il soggetto ritenuto socialmente “pericoloso” e quello chiamato a difendersi, successivamente alla morte del proposto, nel giudizio di prevenzione ha sollevato un dubbio di legittimità costituzionale circa la disciplina in esame: la Corte costituzionale⁵⁶¹ ha dichiarato manifestamente infondata la relativa questione, escludendo sia la violazione del diritto di difesa sancito dall’art. 24, 2 co., Cost. sia quella del diritto al contraddittorio garantito dall’art. 111 Cost., facendo leva sulla specificità del procedimento prevenzione, che differisce da quello penale non operando il principio di personalità della responsabilità penale ex art. 27, 1 co., Cost., che vieta allo Stato di esercitare la potestà punitiva su soggetti diversi dall’autore del fatto criminoso .

A sua volta, anche la Suprema Corte ha ritenuto manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionali in riferimento alla fattispecie in parola, anche ove riferite a parametri quali l’art. 41 e l’art. 42 Cost.

Con legge 17 ottobre 2017, n. 161, il legislatore ha ampliato l’ambito di operatività della confisca di prevenzione sui beni del *de cuius*, prevedendo, all’art. 25, co. 2, la possibilità di applicare la confisca per equivalente⁵⁶² alle ipotesi di cui all’art. 18, commi 2 e 3, cioè al denaro o altri beni, degli eredi o aventi causa del defunto, di valore corrispondente.

Il procedimento può essere, altresì, iniziato o proseguito anche in caso di assenza del soggetto; residenza o dimora all'estero della persona alla quale potrebbe applicarsi la

⁵⁶¹ In particolare, la Corte Costituzionale nella sentenza n. 21 del 2012, sottolinea che «<<anche con riferimento al fatto-reato, altro è che il relativo accertamento si svolga nella sede penale, dove la configurazione della morte del reo quale causa di estinzione del reato costituisce, come ha affermato questa Corte, «diretto riflesso del principio – di carattere sostanziale – di personalità della responsabilità penale (art. 27, primo comma, Cost.), il quale impedisce che la potestà punitiva dello Stato si eserciti su soggetti diversi dall’autore del fatto criminoso» (ordinanza n. 289 del 2011); altro è che tale accertamento si svolga in sede diversa da quella penale. Diversità di situazioni messe bene in luce dalla giurisprudenza quando ammette, ad esempio, che il giudice civile possa conoscere incidentalmente del reato, qualora la natura penale del fatto illecito venga in rilievo nel giudizio risarcitorio ad esso conseguente (Cass. civ., sez. III, 30 giugno 2005, n. 13972), e possa procedere, in caso di decesso dell’imputato, nei confronti dei suoi eredi (Cass. Civ., Sez. III, 6 dicembre 2000, n. 15511)>>».

⁵⁶² Sul punto, *ex multis*, Sulle origini della confisca per equivalente, si rinvia, su tutti, all’opera di Vergine F., Confisca e sequestro per equivalente, Milano, 2009; cfr. anche Alessandri A., Criminalità economica e confisca del profitto, in Dolcini E., Paliero C. E. (a cura di), in Studi in Onore di Giorgio Marinucci, Milano, 2006, p. 2108 ss.; Fondaroli D., Le ipotesi speciali, di confisca, nel sistema penale, Bologna, 2007, p. 15 ss.;

misura di prevenzione, relativamente ai beni che si presume possono essere stati illecitamente acquisiti o costituiscono il reimpiego delle attività illecite ovvero anche quando la persona è sottoposta ad una misura di sicurezza detentiva o alla libertà vigilata.

5.4. Grado di compatibilità della confisca di prevenzione con i principi costituzionali

Al fine di fornire una completa trattazione è opportuno capire quale sia il grado di compatibilità della confisca di prevenzione con i principi di colpevolezza e giusto processo, sanciti dagli artt. 27 e 111 Cost.

La Suprema Corte, nella già citata vicenda Spinelli⁵⁶³, fu chiamata a confermare o disconoscere la tesi, adombrata da gran parte della dottrina, secondo cui in realtà la misura in esame non sia preventiva ma abbia una natura sostanzialmente punitiva.

L'affermata opinione del carattere penale della confisca in esame ha sollevato una serie di questioni di legittimità costituzionale, in relazione alla considerazione che una "pena" senza condanna è incompatibile con il principio di presunzione di non colpevolezza ex art. 27, co. 2, Cost. e con l'art. 6 Cedu; che un procedimento che si aggiunga a quello penale in relazione alle medesime condotte criminose stride con il principio del *ne bis in idem* di cui all'art. 4 Prot. n. 7 Cedu e che si tratterebbe di una sanzione penale applicata all'esito di un procedimento non ispirato ai canoni del giusto processo penale e, quindi, in contrasto anche con gli art. 6 Cedu e 111 Cost. nel loro *volet pénal*.

La tesi elaborata dalle Sezioni Unite, confermano la natura preventiva della misura prevista dal Codice Antimafia, argomentando su due punti principali: la persistenza della "pericolosità" sociale del preposto e l'esigenza di impedire l'immissione di capitali di origine illecita nel circuito dell'economia legale.

Sotto il primo profilo, la "pericolosità" sociale presenta un carattere fuorviante, tanto da essere definito in dottrina <<una mistica che ha smarrito la sua religione>>. Per l'accertamento del requisito in esame è necessaria una valutazione prognostica sulla probabilità che in futuro vengano commesse altre condotte illecite, valutazione di difficile

⁵⁶³ C. Cass., Sez. Uni., sent. 26 giugno 2014, n. 4880, caso Spinelli;

immaginazione visto che deve essere svolta in una dimensione del tutto proiettata nel passato, cioè nel periodo in cui ha avuto luogo l'incremento patrimoniale contestato. In effetti, ai fini della confisca quel che interessa è rilevare che nel periodo di acquisto del bene, quel soggetto svolgesse attività delittuose tali da integrare una delle fattispecie di cui agli artt. 1 e 4 d.lgs. n. 159 del 2011, accertamento che avviene attraverso un'analisi di tipo diagnostico-retrospettivo aventi ad oggetto fatti commessi in passato, che è cosa diversa dal giudizio prognostico di pericolosità.

D'altronde, più che l'acquisizione della pericolosità della cosa, la Cassazione afferma che è la commissione di condotte generatrici di proventi illeciti insieme alla dimostrazione della sproporzione nel patrimonio del soggetto nel medesimo periodo, che legittima la «ragionevole presunzione che il bene sia stato acquistato con i proventi di attività illecite»; presunzione relativa, come anzidetto, che si conferma in giurisprudenza il presupposto giustificativo della misura in esame giustificata dalla possibilità del soggetto di dare una spiegazione plausibile della loro provenienza lecita.

Sotto il secondo aspetto, relativo all'impedimento dell'immissione di capitali di origine illecita nel circuito legale dell'economia, la dottrina afferma che la portata preventiva della misura in parola viene ricollegata alla sua generale funzione di deterrenza, e in quella di incapacitazione- neutralizzazione, rispetto non solo al futuro reimpiego illecito dei beni, ma anche al loro utilizzo in attività di per sé legittime, ma in grado di alterare la leale concorrenza o inquinare l'economia. La Suprema Corte ritenne che è difficile credere che la confisca preventiva sia in grado di svolgere tali funzioni, affermando che la misura in esame è un prezioso strumento di contrasto della criminalità organizzata, in quanto permette di apprendere beni di presunta origine delittuosa. Ciò non deve tradursi in una qualificazione in termini sanzionatori-punitivi della misura, in quanto la sottrazione di quella parte di patrimonio di cui la persona non dovrebbe godere, essendo frutto di attività delittuose, cioè non normativamente riconosciute quale valido titolo di acquisto della proprietà, diverge dall'applicazione di una sanzione.

In conclusione, nella valutazione del carattere punitivo o meno di una misura di carattere patrimoniale, inevitabile bisogna valutare l'impatto che la stessa ha sulla sfera economica del destinatario, pertanto: se la misura verte sui proventi di origine illecita, o su beni di valore equivalente, la ratio della confisca rimane quello di aggredire l'illegittimo

arricchimento economico senza colpire, allo stesso tempo, in maniera eccedente il patrimonio del destinatario; la misura acquista, al contrario, una portata prettamente sanzionatoria soltanto laddove abbia ad oggetto beni di valore superiore all'effettivo arricchimento illecito, tanto da provocare all'autore del fatto un male ulteriore e più intenso del vantaggio che ne ha effettivamente tratto.

5.5. Il rapporto tra la confisca di prevenzione e la confisca c.d. “allargata”

L'ordinamento giuridico italiano al fine di aggredire e confiscare le ricchezze illecitamente accumulate dalla criminalità organizzata dispone fondamentalmente di due tipologie di strumenti, di prevenzione e sanzionatori, che si diversificano per i presupposti applicativi. Le misure di prevenzione patrimoniali -appena esposte-, richiedono quali presupposti applicativi l'accertamento della pericolosità sociale delle persone e dei beni, rilevata al termine di una verifica indiziaria senza il previo accertamento della colpevolezza. Da queste misure, bisogna distinguere quelle sanzionatore connotate da una matrice penale, qualificabili come misure di sicurezza *post delictum*, in quanto applicabili soltanto successivamente all'accertamento in giudizio della responsabilità penale della persona imputata.

Ipotesi particolare di confisca è quella c.d. “allargata”⁵⁶⁴, introdotta con l'art. 12 sexies, d. l. 399 del 20 giugno 1994⁵⁶⁵, alla luce dell'intervento della Corte Costituzionale⁵⁶⁶ che ha rilevato l'incostituzionalità della fattispecie di possesso ingiustificato di valori ex art. 12 *quinquies*, co. 2, l. 356/92⁵⁶⁷, in violazione del principio di non colpevolezza, di cui all'art. 27 Cost., poiché oltre a disporre la misura ablatoria patrimoniale, prevedeva

⁵⁶⁴ Ad oggi disciplinata dall'art. 240 *bis* c.p. in seguito al d.lgs. 21 del 2018;

⁵⁶⁵ Convertito con modificazioni dalla legge 501 del 1994;

⁵⁶⁶ C. Cost., sez. pen., sent. 17 febbraio 1994, n. 48: Tale comma è stato abrogato in quanto prevedeva, quali strumenti sanzionatori, la reclusione da due a cinque anni e la confisca di denaro, beni o altri utilità nei confronti di coloro cui sono svolte indagini per una serie di reati, quando il loro valore era sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica e dei quali non possono giustificare la legittima provenienza.

⁵⁶⁷ Gialanella A., op. cit., p. 38;

l'applicazione congiunta della pena della reclusione da 2 a 5 anni ai soggetti indiziati o imputati di determinati delitti che detenevano valori in maniera immotivata.

La Suprema Corte⁵⁶⁸ stabilì, all'art. 12 *sexies*, che l'esecuzione della confisca allargata fosse successiva alla condanna per l'illecito presupposto, non essendo sufficiente la pendenza del giudizio, indicando al co. 2 lo scopo della misura, cioè quello di sottrarre <<il denaro, i beni o le altre utilità di cui il condannato non giustifica la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte, o alla propria attività economica>>.

Questo mezzo di ablazione "esteso" è, dunque, volta a superare il necessario accertamento del nesso eziologico tra i beni e i reati ascritti al soggetto, che impedisce l'applicazione della confisca ex art. 240 c.p., consentendo di sottrarre gli assetti patrimoniali accumulati nel tempo dal crimine organizzato o dalla criminalità economica, in conformità d'altronde alle sollecitazioni delle fonti sovranazionali e da ultimo alle indicazioni dell'art. 5 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 3 aprile 2014, n. 2014/42/UE⁵⁶⁹.

Al fine di fornire un quadro completo, fondamentale è procedere con una valutazione circa i rapporti che intercorrono tra la confisca di prevenzione antimafia prevista dall'art. 2 ter l. n. 575/1965 (oggi art. 24 d. l. n°159/2011) e la confisca c.d. "allargata", che si pone in un rapporto di continuità con la misura di prevenzione patrimoniale anzidetta.

La confisca allargata rientra, insieme a quella di prevenzione⁵⁷⁰, tra quegli strumenti sanzionatori che consentono di compromettere il possesso ingiustificato di valori, sulla presunzione che essi siano il frutto di un arricchimento illecito, ma ne differisce essendo la confisca di prevenzione una misura *praeter delictum*.

⁵⁶⁸ C. Cost., 8 novembre 2017, dep. 21 febbraio 2018, n. 33;

⁵⁶⁹ C. Cass., sez. II pen., sent. 26 febbraio 2009, n. 10549: in tale pronuncia si afferma che il sequestro preventivo e la successiva confisca dei beni patrimoniali, indicati nell'art.12 *sexies*, non è successiva all'accertamento di un rapporto causale tra i delitti e i beni oggetto della cautela reale e del successivo provvedimento ablatorio, dal momento che il legislatore, nell'applicare la confisca "allargata" non distingue se i beni derivano o meno dalla commissione del reato per il quale si procede o è stata inflitta la condanna.

⁵⁷⁰ Vedi paragrafo 6.2 del medesimo capitolo;

La giurisprudenza⁵⁷¹ è concorde nel ritenere che la confisca “estesa” è <<geneticamente “importata” dalla articolata elaborazione sino ad allora avvenuta nel settore delle misure di prevenzione patrimoniale antimafia>>. Altresì, la Cassazione afferma che i successivi interventi di riforma, aventi ad oggetto la confisca ex art. 12 *sexies*, sono ispirati dalla chiara volontà del legislatore di assimilarla a quella di prevenzione, dunque, <<in sostanza il legislatore emendava la precedente norma dal vizio riscontrato dal giudice delle leggi (art. 12 *quinquies*, co. 2, l. 356/92) , in punto di contrasto con la presunzione di non colpevolezza, ma ne manteneva la logica e la finalità operativa sul terreno del contrasto alle forme di accumulazione patrimoniale illecite, spostando l'asse della confiscabilità dalla condizione di indagato a quella di condannato per un dei particolari “reati-spia”>>, essendo, appunto, entrambe le misure destinate ad una <<funzione di ostacolo preventivo teso ad evitare il proliferare di ricchezza di provenienza non giustificata, immessa nel circuito di realtà economiche a forte influenza criminale>>⁵⁷².

Tale pronuncia, nel riconoscere la medesima finalità e ratio alle due specie di confisca sposa il precedente orientamento giurisprudenziale⁵⁷³ estendendo, così, le garanzie previste per la confisca ex art. 12 *sexies* alla confisca di prevenzione in relazione circa agli istituti della destinazione, amministrazione e gestione dei beni, nonché quello relativo alla tutela dei terzi. Emerge, dunque, come, da un punto di vista soggettivo, le due misure divergono sulla base «cognitiva alla cui stregua si articola il giudizio sulla persona>>: per la confisca di prevenzione patrimoniale si richiede, quale presupposto applicativo, <<la ricostruzione di un profilo di pericolosità soggettiva orientato sulla constatazione della contiguità mafiosa, che può anche prescindere dalla verifica di colpevolezza per un reato>>, mentre per la confisca penale allargata è necessario <<l'avvenuta ricostruzione in positivo della colpevolezza per uno dei reati elevati dal legislatore a possibili indicatori di una accumulazione illecita (...)>>.

⁵⁷¹ C. Cass., Sez. I, sent. 11 ottobre 2019, dep. il 17 gennaio 2020, n. 1778, Pres. Rocchi; Est. Maggi, ric. Ruggeri; con nota di Maugeri A.M., Un ulteriore sforzo della suprema corte per promuovere uno statuto di garanzie nell'applicazione di forme di confisca allargata: Art. 240 *bis* c.p., Irretroattività e divieto di addurre l'evasione fiscale nell'accertamento della sproporzione, in Sist. Pen., 2020;

⁵⁷² C. Cass., sez. I, sent. 11 ottobre 2019, dep. il 17 gennaio 2020, n. 1778

⁵⁷³ C. Cass., sent. n. 24/2019;

L'applicazione della misura ablatoria penale è, pertanto, successiva al passaggio in giudicato della sentenza di condanna ovvero ai sensi dell'art. 444 c.p.p., con il quale si accerta la responsabilità dell'imputato. Si può notare come in mancanza di una struttura bifasica del processo penale che separa la fase dell'accertamento della responsabilità da quella dell'individuazione della pena e delle misure di sicurezza, un provvedimento di confisca *ex art. 12 sexies* potrà ritardare la condanna per commissione di illecito⁵⁷⁴; per ovviare a tali problematiche nella prassi si tende a rinviare alla fase esecutiva l'applicazione della confisca obbligatoria de qua (art. 676 c.p.p.).

A ciò, si deve aggiungere che le due misure divergono anche da un punto di vista oggettivo: la confisca allargata <<adotta un modello descrittivo dell'analisi patrimoniale del tutto coincidente con quello elaborato nel settore della prevenzione patrimoniale>> nelle quali rientrano i requisiti della titolarità o disponibilità dei beni; della sproporzione tra il loro valore e il reddito o l'attività economica; nonché la mancata giustificazione della loro origine; la condanna per determinati. La confisca *ex art. 24 C.A.*, invece, richiede quale presupposto applicativo non solo l'accertamento del valore sproporzionato⁵⁷⁵ del bene come per la confisca allargata ma anche, in alternanza, la sussistenza di indizi che dimostrano l'origine illecita dei beni.

Procedendo ad una preliminare analisi dei presupposti oggettivi anzidetti, che verranno meglio approfonditi successivamente⁵⁷⁶, la fattispecie in parola non fa riferimento alla titolarità formale dei beni, ma alla disponibilità sostanziale degli stessi, allo scopo di evitare che il reo possa occultare i valori di cui effettivamente dispone attraverso l'intestazione fittizia, diretta o indiretta, a persone fisiche ovvero giuridiche con la creazione, ad esempio, di società di comodo⁵⁷⁷. La dottrina ha precisato l'insufficienza della mera disponibilità del bene da parte dell'autore dell'illecito a consentire

⁵⁷⁴ Trib. Santa Maria Capua Vetere, ordinanza, 2 maggio 2012, Pres. Magi, Est. Lombardi: al riguardo è stata mossa una questione di legittimità costituzionale;

⁵⁷⁵ C. Cass, sent. n. 33/2018: afferma che la sproporzione rivela come mero indizio dell'origine illecita e non come requisito autonomo.

⁵⁷⁶ Per un maggiore approfondimento dei presupposti applicativi, si rimanda al paragrafo 6. e seguenti del medesimo capitolo;

⁵⁷⁷ Cfr. Cass. 30 gennaio 1991, Longo, in Giust. pen., 1991, 494 Cfr. Monteleone, Effetti *ultra partes* delle misure patrimoniali antimafia. Profili di diritto processuale civile e fallimentare, in Riv. trim. dir. proc. civ., p. 579-580; Palladino P., Brevi osservazioni sul delitto di possesso ingiustificato di valori, in Riv. trim. dir. pen. econ., 1993, p. 349 ss;

l'applicazione della confisca in quanto si finirebbe per colpire i terzi proprietari⁵⁷⁸, con la violazione del principio della responsabilità penale personale ex art. 27 Cost.⁵⁷⁹. Dunque, competerà all'organo giudicante fornire elementi gravi, precisi e concordanti sull'interposizione fittizia.

Inoltre, ai fini dell'applicazione della misura *de qua* è indispensabile accertare la sproporzione tra il valore del patrimonio dell'imputato e il suo reddito <<dichiarato ai fini delle imposte>> o la sua attività economica. I parametri legislativi sono, come affermato poco sopra, alternativi e non concorrenti, e dovrebbe colpire il reo solo nei limiti dello "scompenso" che risulta dalla verifica della sproporzione fra il reddito o l'attività economica e la consistenza del patrimonio⁵⁸⁰.

Un primo orientamento sosteneva che il legislatore fa riferimento anche alle attività economiche al fine di valutare il rendimento effettivamente prodotto, a prescindere dalla sua effettiva dichiarazione⁵⁸¹, ma la giurisprudenza pressoché uniforme ritiene essere sufficiente la sola dimostrazione della provenienza illecita dei beni confiscati, qualunque essa sia, anche se risulta dall'evasione fiscale⁵⁸². Contrastante è un secondo orientamento giurisprudenziale che sostiene l'irrilevanza, per l'applicazione della misura in esame, della mancanza o l'incompletezza di una dichiarazione dei redditi, altrimenti si colpirebbe il soggetto, espropriandone il patrimonio, per la mancata di tale dichiarazione, condotta non riconducibile « alla ratio dell'istituto in questione, che mira a colpire i proventi di attività criminose e non a sanzionare la infedele dichiarazione dei redditi, che si colloca in un momento successivo rispetto a quello della produzione del reddito, e per la quale

⁵⁷⁸ C. Cass. 13 gennaio 2011, n. 5361; C. Cass. 9 gennaio 2007, n. 5233, P. e altro; Cass. 17 marzo 2000, Cannella, in Mass. CED, n. 215834; cfr. Contraffatto V., L'oggetto della confisca di prevenzione e lo standard della prova, a cura di Balsamo A., Contraffatto V., Nicastro G., Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata, Giuffrè, Milano, 2010, 96; Grasso G., In Romano B., Grasso G., Padovani T., Commentario sistematico del codice penale, Milano, 2011 p. 620; Maisano A., Profili commercialistici della nuova legge antimafia, in Riv. crit. dir. priv., 1984, p. 419; Aiello A., La tutela civilistica dei terzi nel sistema della prevenzione patrimoniale antimafia, Milano, 2005, p. 128 ss;

⁵⁷⁹ C. Cost. 19 maggio 1994, n. 190, p. 804: Tale interpretazione sembra maggiormente rispettosa dell'esigenza di garantire la tutela dei terzi e della loro buona fede in conformità alle indicazioni della Corte costituzionale (260) e dei documenti sovranazionali in materia, da ultimo la direttiva n. 2014/42/UE;

⁵⁸⁰ Nanula G., La lotta alla mafia, Milano, 2009, p. 42 ss.;

⁵⁸¹ Così Nanula G., Il problema della prova della provenienza illecita dei beni, 1993, 10115; Palladino P., op. cit., 358.

⁵⁸² C. Cass., sez. II, 28 settembre 2011, n. 36913, Lopalco; C. Cass., sez. II, 14 giugno 2011, n. 32563, De Castro; C. Cass., sez. un., 30 maggio 2001, Derouach, p. 502; Menditto F., op. cit., 2012, p. 334: il riferimento ad attività economiche riguarda redditi che consentono una dichiarazione a fini fiscali "forfettaria" o, comunque, non dichiarabili interamente o parzialmente;

soccorrono specifiche norme in materia tributaria, non necessariamente implicanti responsabilità penali. Una simile interpretazione è del resto confortata dal tenore letterale della disposizione, che impedisce l'ablazione del patrimonio quando, indifferentemente, esso sia giustificato dal valore dei redditi formalmente dichiarati ovvero dall'attività economica svolta, quest'ultima normalmente produttiva di reddito imponibile»⁵⁸³.

L'applicazione della fattispecie presuppone, inoltre, la mancata giustificazione dell'origine dei «beni di cui il condannato non riesca a giustificare la provenienza». L'art. 12 sexies non dispone, in base ad un'opinione uniforme della giurisprudenza, un'inversione dell'onere della prova, ma pone a carico del condannato il dovere di dimostrare in giudizio l'origine dei propri beni attraverso elementi che provano l'origine lecita degli stessi, garantendo i principi della libertà delle prove e del libero convincimento⁵⁸⁴.

Un altro profilo che ha suscitato particolare interesse, da parte della giurisprudenza⁵⁸⁵, attiene alla questione circa la mancanza di valide ragioni che dimostrino la differenza di trattamento tra le due forme di confisca, allargata e di prevenzione, circa i diversi motivi di ricorso in Cassazione. La questione, sostenuta dalla V sezione⁵⁸⁶, ebbe ad oggetto l'incomprensibile disparità di trattamento, tra le due forme di confisca, in sede di ricorso in Cassazione laddove esse si ritengono sovrapponibili, per la parziale coincidenza dei requisiti applicativi: la presunzione di illecita accumulazione patrimoniale e la prova della sproporzione.

⁵⁸³ Cass., sez. VI, 31 maggio 2011, n. 29926, Tarabugi e altri, in Mass. CED, n. 250505; Nella medesima direzione Cass., sez. VI, 15 dicembre 2011, n. 21265, Bianco, in Mass. CED, n. 252855; Cass., sez. VI, 28 novembre 2012, n. 49876, Scognamiglio, ivi, n. 253956; Cass., sez. I, 28 maggio 2013, n. 27189, Guarnieri A., ivi, n. 255633; Conf. Maugeri A.M., op. cit., 326; Acquaroli R., Confisca e tassazione. Proposte di riforma e ipotesi di un modello integrato di disciplina della ricchezza di "origine illecita", in La riforma del sistema sanzionatorio fiscale a cura di Acquaro F., Macerata, 2007, p. 93; Cisterna A., La natura promiscua della confisca tra misura di sicurezza e sanzione punitiva in rapporto alle nuove tecniche sanzionatorie della criminalità del profitto, in La giustizia patrimoniale penale a cura di Bargi A., Cisterna A., I, Torino, 2011, 93; Furciniti G., Frustagli D., Le indagini economico patrimoniali nel contrasto alla criminalità organizzata, Milano, 2013, p. 330;

⁵⁸⁴ C. Cass. 13 maggio 2008, n. 213572, in Mass. CED, n. 240091; conf. C. Cass., sez. VI, 20 novembre 2013, n. 47567, in Riv. pen., 2014, 204; Cass., sez. II, 4 ottobre 2013, n. 43776, cit.; C. Cass., sez. V, 26 maggio 2011, n. 26041;

⁵⁸⁵ C. Cass. pen, sez. V, sent. n. 32353 16 maggio 2014, dep. 22 luglio 2014, Pres. Dubolino, Rel. Guardiano, IMP. G.M.; C. Cass., Sez. Un., 29 maggio 2014 (29 luglio 2014), Repaci, n. 33451; C. Cass. pen., sez. VI, sent. n. 24434, 28 agosto 2020;

⁵⁸⁶ C. Cass. pen, sez. V, sent. n. 32353 16 maggio 2014, dep. 22 luglio 2014;

L'incongruenza è data dal fatto che i destinatari della misura ex art. 24 C.A., a differenza di quella di cui all'art. 12 sexies, hanno la sola possibilità di proporre impugnazione in Cassazione e non, anche, in grado di appello ma limitatamente al solo caso di violazione di legge, con esclusione degli altri motivi tassativamente indicati dall'art. 606 c.p.p. La V sezione, dunque, contestava la mancata garanzia del diritto di difesa, sancito dall'art. 24 Cost., nei confronti di quei soggetti destinatari della misura ablativa preventiva, in quanto applicata su presupposti oggettivamente più "deboli" che <<prescindono da una valutazione sull'attuale pericolosità sociale del soggetto destinatario del provvedimento di natura reale incidente sul suo patrimonio, prevedendo come comune presupposto per l'applicazione della confisca l'esistenza di una "sproporzione" tra il valore dei beni posseduti, direttamente o indirettamente, dall'interessato, e i redditi risultanti dalle dichiarazioni fiscali ovvero comunque ragionevolmente riconducibili alle attività economiche esercitate>>. Questo primo orientamento giurisprudenziale accoglie, con la sentenza-ordinanza in questione, l'orientamento della Suprema Corte che riconosceva alle due misure ablative una <<comunanza strutturale, ontologica e funzionale>>, <<pur nella diversità dei rispettivi presupposti applicativi (...)>>⁵⁸⁷.

L'orientamento giurisprudenziale finora esposto, contrasta con la posizione assunta nel 2014 dalle Sezioni Unite⁵⁸⁸, con la sentenza Repaci, che rinnegavano l'equiparazione delle due forme di confisca in esame, sostenendo che divergevano per natura e ratio politico-criminale: <<La diversa struttura normativa delle due fattispecie, con le diverse ricadute operative, già esclude che possa porsi la prospettata unità di *ratio legis*>>; <<è chiaro, infatti, che la finalità di impedire l'utilizzo per realizzare ulteriori vantaggi – coerente con i profili economici della sostanza della prevenzione – ben si distingue dalla finalità propria di una misura di sicurezza atipica che comunque, attraverso l'ablazione, mira principalmente ad impedire la commissione di nuovi reati>>.

Da tale questione, emerge come la funzione nomofilattica della Corte di Cassazione sia sostanzialmente venuta meno, se una sezione semplice, come la V, non esita

⁵⁸⁷ C. Cass., Sez. I, sent. n. 152820 maggio 2014,;

⁵⁸⁸ C. Cass., Sez. Un., 29 maggio 2014, dep. 29 luglio 2014, Repaci, n. 33451;

minimamente, nel sollevare la questione di legittimità costituzionale in esame, a utilizzare argomenti in assoluto contrasto con la presa di posizione delle Sezioni Unite⁵⁸⁹.

Ad oggi la questione circa i termini per poter essere proposto il ricorso per Cassazione in materia di prevenzione non sembra essere risolta, recente pronuncia giurisprudenziale⁵⁹⁰ ha riaffermato il ricorso per cassazione è ammesso soltanto per violazione di legge secondo il disposto dell'art. 10, comma 3, del decreto legislativo n. 159 del 2011.

6. Il sistema di prevenzione alla luce della Giurisprudenza nazionale ed europea

Il sistema di prevenzione ha acceso, da sempre, un intenso dibattito tecnico-giuridico sulla compatibilità con i principi costituzionali e di derivazione europea, come impressi dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e alla Costituzione in particolare, di libertà, legalità e presunzione di innocenza nonché delle prerogative processuali.

Il punto controverso è l'ammissibilità di una disciplina, in un certo senso affine con le conseguenze giuridiche classiche del reato perché afflittiva della libertà personale e dei diritti patrimoniali, avulsa dai binari del sistema penale rituale, per di più costernata dall'annosa carenza, nella normativa vigente e previgente, di specificità e chiarezza nell'articolazione dei cosiddetti casi di c.d. "pericolosità generica", oltre di parametri determinati e obiettivi che guidino il giudizio sui binari di "scientificità", lasciato ancora ad una valutazione altamente discrezionale⁵⁹¹.

⁵⁸⁹ Maugeri A.M., La confisca di prevenzione dinanzi alla corte costituzionale: ritorna la confisca ex art. 12 sexies d.l. 306/1992 come *tertium comparationis*, in Dir. Pen. Cont., 2015;

⁵⁹⁰ C. Cass. pen., sez. VI, sent. 28 agosto 2020, n. 24434;

⁵⁹¹ Alcuni dei profili sollevati concernono il difetto di precisione di due fattispecie astratte previste ai numeri 1 e 2 dell'articolo 1 della Legge 1423 del 1956 poi riprodotte nelle lettere a) e b) dell'articolo 1 del D. Lgs n.1599 del 2011 che prevedono, l'applicazione della misura di prevenzione personale delle sorveglianza speciale e delle misure di prevenzione patrimoniali a due categorie di destinatari, individuati, ai sensi dell'articolo 1, lettera a), in <<coloro che debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono abitualmente dediti a traffici delittuosi>> e, ai sensi della lettera b), in <<coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose>>.

Di fatto, l'accertamento delle condizioni di applicazione è ancora troppo ancorato a comportamenti, a dati poco apprezzabili sul piano oggettivo-fattuale, in nome di una potenziale rischiosità criminale che proprio per l'evanescenza dei contenuti delle categorie pericolose e la labilità del sistema probatorio finisce facilmente nelle pastoie del sospetto. «La sofferenza specifica delle misure di prevenzione (...) risiede nelle conseguenze del giudizio negativo emesso sull'intera personalità di un uomo»: si tratta di «un giudizio con il quale si squalifica socialmente una persona, senza prima poter squalificare un fatto»⁵⁹². A ciò si aggiunge che tale accertamento⁵⁹³ non è sottoposto neppure alla cognizione di un

⁵⁹² Elia L., *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962;

⁵⁹³ Cfr. De Lia A., *La sconfinata giovinezza delle misure di prevenzione*, in Riv. Archivio Penale n.1 2017; Grasso G., *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale*, in Riv. Sistema Penale, Febbraio 2020: Sostanzialmente, si è di fronte ad un sistema che è di accertamento sommario. Se si guarda al sistema previsto dal Codice antimafia, il procedimento è disciplinato da un'unica disposizione relativa alla fase di cognizione, l'art. 7, che, dopo aver previsto la presenza del pubblico ministero e del difensore del proposto fa un laconico rinvio alla procedura prevista per l'incidente di esecuzione ex art. 666 c.p.p. Il giudice dispone di poteri officiosi più ampi di quelli attribuitigli in materia probatoria nel giudizio ordinario, potendo egli «chiedere alle autorità competenti tutti i documenti e le informazioni di cui abbia bisogno» (art. 666 c.p.p.) L'acquisizione delle prove, che quasi sempre sono costituite da documenti, avviene, attraverso il rinvio agli artt. 666 c.p.p. e 185 disp. att., «senza particolare formalità». Non di rado le risultanze entrano nel fascicolo, senza avviso ai difensori. Facili derive rispetto alle quali è sempre la giurisprudenza a porvi in parte rimedio. Con la sentenza Corte cost., 25 marzo 1975, n. 69, la Consulta ha chiarito che l'atto propulsivo del procedimento di prevenzione personale, e cioè l'invito a comparire, è equiparabile all'atto di contestazione dell'accusa nel processo ordinario, e deve precisare, oltre alla misura richiesta, gli elementi sui quali si fonderà il giudizio. Va da sé, però, che essendo gli elementi sui quali si fonda il giudizio di pericolosità privi di reale contorno, è ben difficile che l'atto propulsivo possa discostarsene in maniera così sensibile. Inoltre, la Cassazione con sent. n. 11494/2009 ha affermato che il giudice non è particolarmente ancorato alla proposta propulsiva, laddove gli elementi siano stati approfonditi e diversamente qualificati alla luce dei dati dimostrativi acquisiti nel corso dell'istruttoria: «Nel procedimento di prevenzione non si ha violazione del principio di correlazione tra contestazione e pronuncia, qualora gli elementi fattuali posti a fondamento della prognosi di pericolosità, pur non essendo stati espressamente enunciati nella proposta, siano stati acquisiti nel contraddittorio con l'interessato»; Non meno centrali sono le questioni delle impugnazioni- per le quali è previsto un grado d'appello tipico del processo ordinario, limitando il ricorso per cassazione alla violazione di legge che solo attraverso una lettura della Consulta viene esteso alla totale mancanza o apparenza di motivazione- e quella del *bis in idem* sostanziale e processuale, o meglio dell'eventuale sovrapposizione tra processo o provvedimento in sede ordinaria da un lato e procedimento applicativo e misura preventiva dall'altro per il quale la Giurisprudenza ha in più occasioni negato che tra le due sfere possa esservi un problema di sovrapposizione, dovendosi ritenere legittimo il cumulo, e troncando così il problema alla radice. In particolare, la Cassazione, in un caso in cui il soggetto interessato, indiziato di appartenenza a consorterie criminali, era sottoposto a procedimento preventivo per l'applicazione della misura della sorveglianza speciale ed, in sede penale, aveva già ricevuto una condanna con l'applicazione della misura di sicurezza della libertà vigilata, ha affermato che non potrebbe ipotizzarsi alcuna violazione del principio del *bis in idem*, atteso che le misure di prevenzione avrebbero a presupposto la pericolosità sociale e non avrebbero, pertanto, natura penale-sanzionatoria, mentre le conseguenze giuridiche del reato avrebbero a presupposto un fatto di reato accertato e, conseguentemente non si porrebbe neppure il problema di una duplicazione con le pene previste per i reati; In ordine al divieto di *bis in idem* è intervenuta anche la Corte di Giustizia dell'Unione Europea – Grande Sezione, con la sentenza 26 febbraio 2013, *Aklagaren c. Hans Akeberg Fransson*, che ha affrontato la questione della ammissibilità o meno del successivo procedimento penale a fronte di una

processo ordinario, facendo di tali misure «l'istituto più discutibile sul piano delle garanzie fra tutti quelli che appartengono alla galassia penalistica»⁵⁹⁴.

Sulla scorta di tali caratteristiche degli istituti in esame, una prima impostazione dottrinale⁵⁹⁵ affermava l'impossibilità di una sintonia con il sistema costituzionale, confermato dal silenzio della Costituzione in materia di prevenzione nonché l'esistenza di una specifica disposizione costituzionale che «copre tutta l'area delle possibili misure afflittive» e che contempla le sanzioni penali e le misure di sicurezza (art. 25 Cost.)⁵⁹⁶ con espressa riserva di legge.

Di altro avviso la Corte Costituzionale la quale ravvede pone l'accento sull'aspetto finalistico, sul principio di sicurezza sociale a cui gli strumenti sono orientati «per il quale l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti fra i cittadini deve essere garantito, oltre che dal sistema di norme repressive dei fatti illeciti, anche da un parallelo sistema di adeguate misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi nell'avvenire»⁵⁹⁷. Un'esigenza imprescindibile alla base di ogni organizzazione civile, riconosciuta anche dalla nostra Costituzione.

Il nodo cruciale consta, quindi, nell'evitare e illogica compromissione dei diritti totalmente ingiustificata alla luce dell'insieme degli scopi dell'ordinamento per i quali i principi costituzionali sono stati posti, assicurando, in sostanza, il bilanciamento tra la funzione di contenimento della criminalità e il presidio degli inviolabili diritti

sanzione fiscale già comminata, alla luce dell'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (CDFUE), ai sensi del quale «nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione Europea a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge». Ritenendo che se è vero che il principio del *ne bis in idem* sancito dall'art. 50 della CDFUE non osta a che uno Stato membro imponga, per le medesime violazioni, una combinazione di sanzioni amministrative e penali, al fine di tutelare gli interessi dell'Unione, altrettanto vero è che il giudice nazionale ha l'obbligo di verificare che le sanzioni non abbiano, in concreto, natura sostanzialmente penale, per evitare una duplicazione. Poiché, se così fosse, conclude la Corte, verrebbe violato il divieto del *bis in idem* ai sensi e per gli effetti dell'art. 50 CDFUE. Sul punto cfr. par. 5.4 del presente capitolo di tesi;

⁵⁹⁴ Pulitanò D., L'evoluzione delle politiche penali in Italia negli anni Settanta e Ottanta, in Donini M., Stortoni L. (a cura di), *Il diritto penale tra scienza e politica*, Bologna, 2015, p. 26;

⁵⁹⁵ Cfr. Barile P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna 1984, secondo il quale le misure di prevenzione, al momento dell'entrata in vigore della Costituzione, finirono per trovarsi «in una sorta di vuoto istituzionale»

⁵⁹⁶ Elia L., *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962, pag. 21; Amato G., *Individuo e libertà nella disciplina della libertà personale*, Milano, 1967; Amato G., *Commento all'art. 13*, in *Comm. Cost. Branca*, Bologna-Roma, 1977; Grasso G., *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale*, in *riv. Sistema penale*, Febbraio 2020; Dolso G. P., *Le misure di prevenzione tra giurisprudenza costituzionale e giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. Archivio Penale* n. 3 2017;

⁵⁹⁷ Corte Cost., Sent. 5 Maggio 1959, n. 27

della personalità umana . Il punto di equilibrio tra queste esigenze contrapposte si realizza <<attraverso il riconoscimento dei tradizionali diritti di *habeas corpus* nell'ambito del principio di stretta legalità>>⁵⁹⁸a cui il ha sempre cercato di rispondere l'opera della giurisprudenza di legittimità e costituzionale.

Sin dal 1956, il Supremo Consesso delle Leggi con la Sent n. 2 e n.11 , ha fissato alcuni principi ineludibili: <<non è sufficiente ai fini dell'adozione di un qualsiasi provvedimento limitativo della libertà personale, incluse le misure preventive, il mero sospetto, essendo necessario che la pericolosità sociale venga supportata da specifici fatti>> e che in <<nessun caso l'uomo potrà essere privato o limitato nella sua libertà se questa privazione o restrizione non risulti astrattamente prevista dalla legge, se un regolare giudizio non sia a tal fine instaurato, se non vi sia provvedimento dell'autorità giudiziaria che ne dia le ragioni>>.

I dubbi di legittimità hanno investito finanche le corti sovranazionali. Sin dalle prime pronunce in materia di prevenzione, la Corte EDU ha evidenziato non poche difficoltà nel riconoscimento delle misure personali entro la cornice convenzionale, in particolare entro quella dell'art. 5, § 1, CEDU, a mente del quale <<Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza >> delle quali non può' esserne privata se non nei casi che la stessa norma indica in via tassativa. Tassatività che conduce inevitabilmente all'esclusione delle misure di tipo preventivo non trovando, in tale norma, diritto di cittadinanza. Meno difficoltà, come si esporrà più innanzi, si sono registrate nell'armonizzazione di quelle di tipo patrimoniali con l'art. 1 prot. addizionale CEDU che sancisce il rispetto dei beni di ogni persona fisica e giuridica .

La Corte europea riconosce la conformità delle misure di prevenzione personali con la CEDU attraverso la distinzione tra misure privative e limitative della libertà personale⁵⁹⁹. Le prime soggette ai limiti previsti dall'anzidetto art. 5 § 1 (lett. da a) a f) di cui innanzi, le seconde, soggette alle condizioni di cui all'art. 2 del protocollo addizionale n. 4 che tutela la libertà di circolazione che può' essere limitata solo se prevista da una disposizione di legge e qualora vi sia la necessità di assicurare la tutela degli interessi

⁵⁹⁸ Grasso G., Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale, in Riv. Sistema Penale, Febbraio 2020

⁵⁹⁹ Balsamo A., Diritto dell'UE e della CEDU e confisca di prevenzione, in Il libro dell'anno Treccani, Roma, 2014;

elencati nello stesso art. 2 al § 3, sempre che costituiscano, << in una società democratica, misure necessarie alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al mantenimento dell'ordine pubblico, alla prevenzione delle infrazioni penali, alla protezione della salute o della morale o alla protezione dei diritti e libertà altrui oltre che proporzionate tra il rispetto del diritto garantito dalla norma e le esigenze della collettività.⁶⁰⁰

Specificatamente, La Corte europea fonda la differenza tra privazione e semplice limitazione della libertà personale sulla situazione concreta e non sulla qualificazione giuridica adottata dall'ordinamento interno e, sulla stessa scia della Corte Costituzionale, esige che le stesse devono essere applicate previo contemperamento tra interesse generale e quello dell'individuo, fondarsi su elementi di fatto che inducano a ritenere il soggetto pericoloso, come precedenti condanne, l'accertata realizzazione di atti illeciti, e la sussistenza di altri elementi, la frequentazione di ambienti criminali, mancato svolgimento di attività lavorativa⁶⁰¹. Secondo la Corte europea, inoltre, le stesse non rivestono natura penale, essendo finalizzate a prevenire l'illecito e non a sanzionarlo.⁶⁰²

Sulla tematica, si registra un importante intervento della stessa Corte di Strasburgo, la c.d. sentenza De Tommaso⁶⁰³, interessante perché che involge non la mera singola vicenda processuale, l'intera legislazione italiana in materia di misure di prevenzione personal i- d cui alla legge n. 575/1965, oggi trasfusa nel codice antimafia - rispetto alle quali, pronunciandosi nel senso dell' "illegittimità convenzionale" di quelle fondate sulle fattispecie di pericolosità 'generica' e anche 'qualificata', in particolare con il predetto art. 2 del Protocollo addizionale n. 4, enuncia una serie di "parametri di legittimità" normativi e applicativi di tali strumenti.

In particolare, per quanto concerne il dato del fondamento normativo della restrizione di movimento, la Corte afferma l'indispensabilità non solo della sussistenza di una fonte legale nell'ordinamento interno ma anche che la stessa sia accessibile e prevedibile per i destinatari, ossia formulata con sufficiente precisione tale da permettere loro di regolare la loro condotta e sapere da quali attendersi, ragionevolmente, la

⁶⁰⁰ Balsamo A., Diritto dell'UE e della CEDU e confisca di prevenzione, in Il libro dell'anno Treccani, Roma; Menditto F., Misure di prevenzione patrimoniali e Cedu, in Riv. Questioni giustizia, 2014, p. 41 ss.

⁶⁰¹ Corte EDU, 8 ottobre 2013, Monno c. Italia;

⁶⁰² Cfr. Corte EDU, 8 ottobre 2013, Monno c. Italia;

⁶⁰³ Corte Edu, G.C., De Tommaso c. Italia, 23 febbraio 2017;

restrizione del diritto convenzionale . In tal senso, la legge in questione viene giudicata oltremodo vaga e incerta, valida al massimo a rispondere all'esigenza di accessibilità non anche quello della prevedibilità, dando adito a eccessivi margini di discrezionalità nel giudizio ⁶⁰⁴ perché non specifica né le categorie di persone a cui le misure sono applicabili, né il contenuto di alcune di queste, il più delle volte non abbastanza descrittivo delle attività espressive di pericolosità sociale ⁶⁰⁵.

Tra le altre, a titolo esemplificativo, la Corte individua l'illegittimità dell'art. 5 della legge n. 1423/1975 che impedisce di «partecipare a pubbliche riunioni in quanto carente nella descrizione dei limiti temporali e spaziali della restrizione⁶⁰⁶.

Alla luce delle considerazioni d'oltralpe, parte della Giurisprudenza⁶⁰⁷ interna ha confidato in un'elaborazione tipizzante del diritto interno, convenzionalmente conforme al dettato dell'art. 2 Protocollo 4 addizionale CEDU facendo leva sulla “componente ricostruttiva del giudizio di pericolosità” che apprezzi l'idoneità dei fatti a ricondurre il destinatario della misura in una delle categorie a pericolosità generica, nel senso che il soggetto deve essere ritenuto o meno pericoloso in relazione al suo precedente agire per come ricostruito attraverso le diverse fonti di conoscenza certe e

⁶⁰⁴ Ritiene al riguardo la Corte europea che le misure di prevenzione non potrebbero mai essere adottate sulla base di un mero sospetto, ma che necessitano di un oggettivo accertamento probatorio di elementi fattuali (“*objective assessment of factual evidence*”) che riveli il comportamento abituale, lo stile di vita o comportamenti esteriori che manifestino le sue tendenze a delinquer

⁶⁰⁵ Cfr. Corte Edu, 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia; Viganò F., La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 3, p. 370. Sulla sentenza De Tommaso v. anche, tra gli altri, Maugeri A.M., Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte Europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della “legge”, ma una rondine non fa primavera, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 3, p. 15 ss.; Maiello V., De Tommaso c. Italia e la cattiva coscienza delle misure di prevenzione, in *Diritto penale e processo*, 2017, p. 1039 ss.;

⁶⁰⁶ Ad essere additate dalla Corte, sono le prescrizioni – tutt'oggi vigenti – che imporrebbero ai soggetti di cui all'art. 1 di « vivere onestamente » e di « rispettare le leggi » (prescrizioni alle quali la legge allora vigente aggiungeva quella di « non dare ragione alcuna di sospetto in ordine alla propria condotta »). La Corte Costituzionale, al contrario, con sentenza n. 232/2010 aveva ritenuto non violato il principio di legalità e non fondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione (oggi trasfusa nell'art. 75 del codice antimafia) che sanziona penalmente l'inosservanza di tali obblighi inerenti appunto alla sorveglianza speciale. La Corte di Strasburgo segnala come il tentativo di lettura interpretativa della Consulta che fa salve tali disposizioni non possa essere condiviso: mentre la Corte Costituzionale, infatti, faceva riferimento al parametro del «dovere, imposto al prevenuto, di rispettare tutte le norme a contenuto precettivo, che impongano cioè di tenere o non tenere una certa condotta; non soltanto le norme penali, dunque, ma qualsiasi disposizione la cui inosservanza sia ulteriore indice della già accertata pericolosità sociale», i giudici di Strasburgo, considerano tale parametro un «illimitato richiamo all'intero ordinamento giuridico italiano» che «non fornisce alcuna chiarificazione sulle norme specifiche la cui inosservanza dovrebbe essere considerata quale ulteriore indicazione del pericolo per la società rappresentato dall'interessato.

⁶⁰⁷ Così Cass., Sez. II, 1 marzo 2018, n. 30974;

oggettive e perciò indicative del futuro agire criminoso⁶⁰⁸ Si è così richiesto un complesso di requisiti che certamente contribuiscono ad escludere la vaghezza di contorni della decisione legale richiedendo: «a) la realizzazione di attività delittuose (trattasi di termine inequivoco) non episodica ma almeno caratterizzante un significativo intervallo temporale della vita del proposto; b) la realizzazione di attività delittuose che oltre ad avere la caratteristica che precede siano produttive di reddito illecito (il provento); c) la destinazione, almeno parziale, di tali proventi al soddisfacimento dei bisogni di sostentamento della persona e del suo eventuale nucleo familiare»⁶⁰⁹.

Mentre, altro orientamento giurisprudenziale⁶¹⁰ ha rappresentato la necessità di una generale riformulazione della disciplina degli istituti di prevenzione non intravedendo, «alcuna via interpretativa per adeguare le disposizioni delle norme citate alla norma convenzionale>>», con ciò sollevando questione di legittimità costituzionale con l'art. 117 della Costituzione per contrasto con norme sovranazionali per l'assenza dei requisiti di «chiarezza, precisione e completezza prescrittiva» nella legislazione de qua elevate ad indice condotte perturbatrici dell'ordine sociale e costituzionale o dell'ordine economico e ciò in ragione delle disposizioni di legge

In questa prospettiva, la Corte Costituzionale procede ad una approfondita valutazione degli istituti di prevenzione, prendendo atto della presenza di fattispecie frutto di retaggi della normativa ottocentesca originaria⁶¹¹ ma, al contempo, assumendo la non automatica conclusione di contrasto con la Costituzione. In primo luogo, grazie

⁶⁰⁸Cfr. Sentenza Mondini, Cass., Sez. I, 11 febbraio 2014, n. 23641, secondo la quale, come analizzato nel Paragrafo n. 3 del presente capitolo: « Il giudizio di pericolosità espresso in sede di prevenzione va scisso – nelle sue componenti logiche – in una prima fase di tipo “constatativo” rapportata alla importazione di dati cognitivi idonei a rappresentare l'avvenuta condotta contraria alle ordinarie regole di convivenza tenuta – in passato – dal soggetto proposto (tra cui, ovviamente, ben possono rientrare i pregiudizi penali derivanti dall' accertamento di fatti costituenti reato) cui si unisce una seconda fase di tipo essenzialmente prognostico, per sua natura alimentata dai risultati della prima, tesa a qualificare come “probabile” il ripetersi di condotte antisociali, inquadrate nelle categorie criminologiche di riferimento previste dalla legge>>»;

⁶⁰⁹ Grasso G., op. cit., 2020;

⁶¹⁰ Corte Appello Napoli, ord. 15 marzo 2017, n. 154; Altra parte della giurisprudenza ha tentato di circoscrivere l'effetto generale attribuito della sentenza De Tommaso perché influenzata da considerazioni relative al caso concreto esaminato «nel quale la misura di prevenzione era stata applicata dai Giudici di merito sostanzialmente in relazione a tendenze criminali, non adeguatamente supportate dall'attribuzione di comportamenti specifici o di rilevanza penale»; Così Cass., Sez. VI, 11 ottobre 2017, n. 2385

⁶¹¹ C. Cost., Sent. 24 gennaio 2019, che, come più volte ripreso nel presente elaborato di tesi, nell'ambito della legislazione di polizia, aveva quali propri destinatari soggetti posti ai margini della società – vagabondi, oziosi, sospettati per furti di campagna – che venivano attinti da misure limitative della libertà personale o di circolazione, applicate direttamente dall'autorità di pubblica sicurezza.

allo sforzo giurisprudenziale interno di conferire maggiore determinatezza in via interpretativa alle disposizioni discusse, in secondo luogo, riconoscendo il superamento delle discrasie creatisi focalizzando sul diritto oggetto di compromissione del loro destinatario e lo scopo che, con la limitazione della libertà movimento, si vuole perseguire, ossia il contenimento della delinquenzialità, il controllo, da parte dell'Autorità sulle possibili iniziative criminose del soggetto interessato e non già la punizione per ciò che questi ha compiuto nel passato» » e di cui l'afflizione della dimensione personale rappresenta la inevitabile effetto collaterale⁶¹². Sarebbe proprio la compromissione della libertà personale ad imporre e, in un certo senso, garantire l'operare di una serie di guarentigie che secondo il Supremo Consesso sarebbe di un livello di persino superiore a quello riconosciuto dalla giurisprudenza europea: «La riconduzione delle misure in parola all'alveo dell'art. 13 Cost. comporta, infatti, che alle garanzie (richieste anche nel quadro convenzionale) a) di una idonea base legale delle misure in questione e b) della necessaria proporzionalità della misura rispetto ai legittimi obiettivi di prevenzione dei reati (proporzionalità che è requisito di sistema nell'ordinamento costituzionale italiano, in relazione a ogni atto dell'autorità suscettibile di incidere sui diritti fondamentali dell'individuo), debba affiancarsi l'ulteriore garanzia c) della riserva di giurisdizione, non richiesta in sede europea per misure limitative di quella che la Corte EDU considera come mera libertà di circolazione, ricondotta in quanto tale al quadro garantistico dell'art. 2 Prot. n. 4 CEDU»⁶¹³

Resta da analizzare quanto l'opera ermeneutica, sviluppatasi prima e dopo l'intervento della Corte di Strasburgo, garantisca il requisito della prevedibilità, sul cui punto viene obiettata la necessità della presenza, nella materia penale, di un «<<diritto scritto di produzione legislativo rispetto al quale l'ausilio interpretativo del giudice penale non è che un *posterius* incaricato di scrutare nelle eventuali zone d'ombra, individuando il significato corretto della disposizione>>⁶¹⁴. E, ad ogni modo, nel rispetto del principio di determinatezza, dovrebbero registrarsi interpretazioni costanti e uniformi da creare un orientamento consolidato il quale, comunque sarebbe idoneo a

⁶¹² C. Cost., Sent. 24 gennaio 2019;

⁶¹³ C. Cass., sez. VI, Sent. del 11 giugno 2019, n. 25771;

⁶¹⁴ C. Cost. Sent. n. 327/2008;

colmare precetti di un grado limitato di imprecisione⁶¹⁵ e non anche quelli affetti da radicale incertezza da fare della norma un «guscio vuoto» tutto da riempire, come la Corte ha ravvisato per la fattispecie di cui all'art. 1, n. 1 legge 1423/1956 (art. 1 lett. a d. lgs 159/2011), ossia “coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi”»

Sul punto, viene osservato come il tentativo giurisprudenziale di specificare la portata dei “traffici delittuosi”, all'evidenza non circoscritti, non risponde alle esigenze di certezza e derivanti dal combinato disposto degli artt. 13 Cost., 117, c.1. Cost e dall'art. 2 del Prot. n. 4 CEDU nonché di prevedibilità *ex ante* per i consociati di ermeneutica europea, in relazione alle misure di prevenzione personali della sorveglianza speciale, con o senza obbligo o divieto di soggiorno; né quelle derivanti dall'art. 42 Cost. e, in riferimento all'art. 117, comma primo, Cost., dall'art. 1 del Prot. addiz. CEDU per ciò che concerne le misure patrimoniali, scaturendone la dichiarazione di illegittimità costituzionale rispetto a tutte le previsioni nella parte in cui consentono di applicare gli anzidetti strumenti ai soggetti indicati nell'art. 1, numero 1), della legge n. 1423 del 1956, poi confluito nell'art. 1, lettera a), del d. lgs. n. 159 del 2011 ⁶¹⁶.

⁶¹⁵ In via esemplificativa nella Sentenza 24 gennaio 2019 la Corte Cost., riporta la fattispecie di «coloro che, per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose» per la quale «alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale successiva alla sentenza De Tommaso, risulti oggi possibile assicurare in via interpretativa contorni sufficientemente precisi alla fattispecie descritta dell'art. 1, numero 2), della legge n. 1423 del 1956, poi confluita nell'art. 1, lettera b), del d.lgs. n. 159 del 2011, sì da consentire ai consociati di prevedere ragionevolmente in anticipo in quali «casi» – oltre che in quali «modi» – essi potranno essere sottoposti alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale, nonché alle misure di prevenzione patrimoniali del sequestro e della confisca. La locuzione “coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose” è oggi suscettibile, infatti, di essere interpretata come espressiva della necessità di predeterminazione non tanto di singoli “titoli” di reato, quanto di specifiche “categorie” di reato. Tale interpretazione della fattispecie permette di ritenere soddisfatta l'esigenza di individuazione dei “tipi di comportamento” (“*types of behaviour*”) assunti a presupposto della misura. Le “categorie di delitto” che possono essere assunte a presupposto della misura sono in effetti suscettibili di trovare concretizzazione nel caso di specie esaminato dal giudice in virtù del triplice requisito – da provarsi sulla base di precisi “elementi di fatto”, di cui il tribunale dovrà dare conto puntualmente nella motivazione (art. 13, secondo comma, Cost.) – per cui deve trattarsi di a) delitti commessi abitualmente (e dunque in un significativo arco temporale) dal soggetto, b) che abbiano effettivamente generato profitti in capo a costui, c) i quali a loro volta costituiscano – o abbiano costituito in una determinata epoca – l'unico reddito del soggetto, o quanto meno una componente significativa di tale reddito. Ai fini dell'applicazione della misura personale della sorveglianza speciale, con o senza obbligo o divieto di soggiorno, al riscontro processuale di tali requisiti dovrà naturalmente aggiungersi la valutazione dell'effettiva pericolosità del soggetto per la sicurezza pubblica, ai sensi dell'art. 6, comma 1, del d.lgs. n. 159 del 2011» in Grasso G., op. cit., 2020;

⁶¹⁶ Corte Cost., sent. 27 febbraio 2019, n. 24 evidenzia come «convivono tutt'oggi due contrapposti indirizzi interpretativi, che definiscono in modo differente il concetto di “traffici delittuosi”. Da un lato, ad

Con riguardo alle misure di prevenzione patrimoniali, la natura e la finalità preventiva e non sanzionatoria impressa dalla Corte di Strasburgo⁶¹⁷ ha avuto un ruolo determinante all'interno del dibattito dottrinale e giurisprudenziale, nazionale ed europeo, in merito alla conformità costituzionale e convenzionale che sembra risolversi verso un maggiore riconoscimento di legittimità.

Alcune correnti dottrinali⁶¹⁸ ne sostenevano l'incostituzionalità derivandola da quelle personali, in particolare alle ormai apprese categorie di pericolosità generica il cui grado di vaghezza violerebbe, in particolare, il diritto di iniziativa economica e alla proprietà

esempio, la sentenza della Corte di cassazione, n. 11846 del 2018, fa riferimento a “qualsiasi attività delittuosa che comporti illeciti arricchimenti, anche senza ricorso a mezzi negoziali o fraudolenti [...]”, ricomprendendovi anche attività “che si caratterizzano per la spoliazione, l'approfittamento o l'alterazione di un meccanismo negoziale o dei rapporti economici, sociali o civili”. Dall'altro, e sempre a guisa d'esempio, la pronuncia della Corte di cassazione, n. 53003 del 2017, si riferisce al “commercio illecito di beni tanto materiali [...] quanto immateriali [...] o addirittura concernente esseri viventi (umani [...] ed animali [...]), nonché a condotte *lato sensu* negoziali ed intrinsecamente illecite [...], ma comunque evitando che essa si confonda con la mera nozione di delitto [...] da cui sia derivato una qualche forma di provento”, osservando ulteriormente che “nel senso comune della lingua italiana [...] trafficare significa in primo luogo commerciare, poi anche darsi da fare, affaccendarsi, occuparsi in una serie di operazioni, di lavori, in modo affannoso, disordinato, talvolta inutile, e infine, in ambito marinaro, maneggiare, ma non può fondatamente estendersi al significato di delinquere con finalità di arricchimento”. Simili genericissime (e tra loro tutt'altro che congruenti) definizioni di un termine geneticamente vago come quello di «traffici delittuosi», non ulteriormente specificato dal legislatore, non appaiono in grado di selezionare, nemmeno con riferimento alla concretezza del caso esaminato dal giudice, i delitti la cui commissione possa costituire il ragionevole presupposto per un giudizio di pericolosità del potenziale destinatario della misura: esigenza, questa, sul cui rispetto ha richiamato non solo la Corte EDU nella sentenza De Tommaso, ma anche – e assai prima – questa stessa Corte nella sentenza n. 177 del 1980. Né siffatte nozioni di “traffici delittuosi”, dichiaratamente non circoscritte a delitti produttivi di profitto, potrebbero mai legittimare dal punto di vista costituzionale misure ablative di beni posseduti dal soggetto che risulti avere commesso in passato tali delitti, difettando in tal caso il fondamento stesso di quella presunzione di ragionevole origine criminosa dei beni, che si è visto costituire la ratio di tali misure».

⁶¹⁷ Cfr. Paragrafo n. 4 del presente capitolo, nel valutare la discussa natura degli strumenti di prevenzione a carattere patrimoniale, la Corte di Strasburgo, dando atto della progressiva riformulazione in materia che ha condotto all'abrogazione di diverse categorie non solo troppo vaghe ma anche irrazionali, frutto di retaggi storici, con una parziale tipizzazione dei contegni alla base della loro applicazione, attraverso le c.d. fattispecie a pericolosità qualificata, - i cui destinatari sono identificati attraverso il riferimento a specifici reati - ha sciolto le iniziali riserve⁶¹⁷ espresse sulla validità convenzionale degli istituti di prevenzione italiani, riconoscendone la legittimità⁶¹⁷ anche del sistema preventivo a carattere patrimoniale decretandone, la qualificazione in termini extra-penali e quindi non sanzionatori⁶¹⁷ della misura fondata essenzialmente sul aspetto funzionalistico, orientato non a reprimere un'infrazione, ma a impedire la commissione di gravi reati. Il primo effetto della natura preventiva della misura consiste nell'ineroperatività del principio di irretroattività della legge penale previsto dagli artt. 25 della Costituzione e 2 c.p., giacché le norme in materia si uniformano non già ai principi che riguardano le pene, bensì a quelli concernenti le misure di sicurezza. Per cui in base al disposto dell'art. 200 c.p., esse devono intendersi “regolate dalla legge in vigore al tempo della loro applicazione”⁶¹⁷. Con la ulteriore conseguenza che le categorie di pericolosità oggi previste dall'art. 4, lett. b), d.lgs. 159/11, vanno valutate anche le condotte realizzate prima del 2008 e del 2009, epoca in cui sono entrate in vigore le norme che consentono nei confronti di questi l'applicazione della misura di prevenzione;

⁶¹⁸ Menditto F., op. cit., 2015;

privata presidiati, rispettivamente, dagli artt. 41 e 42 della Carta fondamentale. Posizione sostenuta, incomprensibilmente, nonostante la già richiamata introduzione del principio di applicazione disgiunta degli strumenti ablatori.

A livello interno, la questione viene affrontata dalla giurisprudenza di legittimità costituzionale⁶¹⁹ rapportando i diversi diritti fondamentali, invero non totalmente assoluti, che le misure personali e patrimoniali intendono tutelare, le une, prettamente di libertà e sicurezza, le altre, appunto, prettamente economiche, per le quali è consentito una compromissione ad determinate condizioni, se funzionale all' utilità generale e dalle esigenze di sicurezza o a garantire la vocazione sociale della proprietà.

Sulla scorta di tali considerazioni, la Corte Costituzionale ha costantemente riconosciuto la conformità ai principi costituzionali delle misure di prevenzione patrimoniali, alla condizione della "razionalità del sacrificio" in uno all'effettività del diritto di difesa ex art. 24 della Costituzione.⁶²⁰

A livello sovranazionale, Sul piano della conformità con la CEDU, una delle questioni poste al vaglio della Corte di Strasburgo concerne il contrasto della normativa vigente e previgente il codice antimafia, con l'art. 117 co. 1 Cost in relazione all'art. 1 prot. addizionale CEDU a mente del quale << Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale>>. Disposizione che tutela, all'evidenza, il pacifico godimento della proprietà che può essere limitato solo a date condizioni, lasciando comunque facoltà agli Stati membri di adottare leggi che ne controllino l'uso se necessarie all'interesse generale (par. 2°, Art. 1: <<non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende>>).

Una delle specifiche questioni oggetto di diatriba hanno investito la sufficienza della previsione di legge tanto della sorveglianza speciale quanto del sequestro e della confisca di prevenzione in relazione alle fattispecie normative, di cui all'articolo 1 lettera 1 e 2

⁶¹⁹ Ord. 23 giugno 1988, n. 721; C. Cost., sent. 28 dicembre 1993, n. 465; C. Cost., 20 novembre 1995, n. 487; C. Cost., 8 ottobre 1996, n. 335;

⁶²⁰ La Corte G., op. cit., 2019;

della legge n. 1423 del 1956, poi confluite nell'articolo 1 lettera a) e b) del D. Lgs. 159 del 2011, che presenterebbero i requisiti di chiarezza, precisione e completezza richiesti dalla CEDU e precluderebbero al cittadino di conoscere, ex ante, quali condotte evitare per non incorrere in una misura di prevenzione⁶²¹.

La Corte Europea lancia un'interpretazione oltre che convenzionalmente orientata ai sensi dell' Art. 1 prot. addizionale CEDU, che guarda alla ragion d'essere dell'istituto oggetto di trattazione, rapportandolo al caso concreto, in particolare quello italiano e alle derive allarmanti che il fenomeno della criminalità organizzata sta assumendo. La generalità degli "spazi di ingerenza" statali viene valutata finanche proporzionata ove corrispondente un problema di interesse pubblico, nello specifico la legittima politica di prevenzione della delinquenza per la cui attuazione il legislatore deve necessariamente avere un ampio margine di scelta delle modalità operative. In particolare, la Corte⁶²², ha ritenuto che tale ingerenza va valutata tenendo conto del sopravvento della forza economica natura illecita sempre più incisiva negli apparati sociali e istituzionali tanto da mettere in discussione la supremazia del diritto nello Stato a cui non può che riconoscersi l'indispensabilità e, in un certo senso, la "flessibilità" del sistema delle misure di prevenzione patrimoniali, escludendo che la procedura relativa alla confisca di prevenzione costituisca una sanzione indeterminata, sproporzionata e contraria all'art. 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione.⁶²³

Con specifico riferimento, la confisca antimafia, per la Corte ritiene che rientra tra quelle misure necessarie e adeguate alla protezione dell'interesse pubblico, coincidente nell'obiettivo di <<impedire un uso illecito e pericoloso per la società di beni la cui

⁶²¹ Maugeri A. M., Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della legge, ma una rondine non fa primavera, in Riv. Dir. Pen. cont., marzo 2017; Viganò F., La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali, in Riv. diritto penale contemporaneo, marzo 2017,

⁶²² CEDU, sentenza 5 gennaio 2010 (ricorso 4514/2007), Bongiorno, così Menditto F., Le misure di prevenzione dopo il c.d. Codice Antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali – Le misure di prevenzione patrimoniali: profili generali, in Giur. It., 2015, p. 1520, Per una lettura critica, cfr. Fiandaca G., Il sistema di prevenzione tra esigenze di politica criminale e principi fondamentali. Schema di relazione introduttiva, in Parola alla difesa, 2017;

⁶²³ Cfr. Corte EDU, Sent. 22.2.94 sul caso Raimondo, dec. 4.9.01 sul caso Riela e del 5.7.01 sul caso Arcuri, Corte EDU sent. 5.1.10 sul caso Bongiorno, dec. 6.7.11 sul caso Pozzi, dec. 17.5.11 casi Capitani e Campanella: <<I guadagni smisurati che le associazioni di stampo mafioso ricavano dalle loro attività illecite danno loro un potere la cui esistenza mette in discussione la supremazia del diritto nello Stato. Quindi, i mezzi adottati per combattere questo potere economico, e in particolare la confisca controversa, possono essere indispensabili per poter efficacemente combattere tali associazioni>>;

provenienza lecita non è stata dimostrata>>>⁶²⁴ nell'ambito della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, la confisca di prevenzione assume le sembianze di un intervento statale limitativo del diritto di proprietà privata, legittimo in quanto conforme ai requisiti dell'articolo 1 del Prot. add. Cedu: la legittimazione dell'operatività limitativa dello strumento si atteggia similmente ai limiti ex art. 42 della Costituzione giustificati dalla funzione sociale della proprietà privata. In questo modo, lo strumento viene dotato di quella "base legale" e "proporzionata" -che la stessa Corte di Strasburgo ha indicato come indici di valutazione della idoneità delle misure di prevenzione in generale- in ragione dell'indispensabilità di simili misure nel quadro di politiche criminali volte a combattere il fenomeno della grande criminalità organizzata e del rischio o potere economico di una organizzazione come la mafia.

Alla luce delle criticità sin qui evidenziate, è possibile affermare che il sistema preventivo vada riformulato in ottica di maggiore certezza del diritto, fermo restando che la ormai indiscussa natura extra sanzionatoria degli istituti oggetto di trattazione, e la loro finalità, funzionale alla salvaguardia proprio di quelle garanzie personali fondamentali, valgono a superare gli ostacoli di compatibilità con Carte fondamentali, nazionale ed europea.

7. Le criticità relative alla gestione e alla destinazione dei beni oggetto delle misure ablatorie patrimoniali.

La fase di amministrazione dei beni, successiva alla disposizione del sequestro preventivo, è disciplinato negli artt. 35 - 39 del Codice antimafia, Capo I del Titolo III. Il settore è stato oggetto, nel corso degli ultimi anni, di due importanti interventi legislativi susseguiti in un intervallo temporale molto esiguo al fine di superare le difficoltà applicative e rendere più snelle ed efficaci tale procedura: la prima novella con la l. 15 luglio 2009, n°94 e una seconda, modifica con il d. l. istitutivo dell'Agenzia per

⁶²⁴ Corte EDU, sent. 22.2.94 sul caso Raimondo, dec. 15.6.99 sul caso Prisco; Cfr. Cass., Sez. V, 25 novembre 2015, M.F., n. 155;

l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, convertito nella l. 30 marzo 2010, n°50⁶²⁵.

Il *corpus* normativo ottenuto fu successivamente trasferito negli artt. 35 e seguenti, del d.lgs. 159/2011, e nuovamente modificato, in maniera significativo, dalla l. 161/2017 e ulteriori novità sono state apportate dal c.d. decreto sicurezza⁶²⁶, vigente dal 5 ottobre 2018.

Gli amministratori giudiziari sono professionisti delegati, per conto dei Tribunali della Prevenzione, nell'amministrazione dei beni e delle società sequestrate o confiscate alle persone facenti parte o vicine a sodalizi criminali che ne hanno la disponibilità, ma i cui redditi non sono sufficienti a comprovarne la disponibilità.

L'art. 35, co.1, del C. A., rubricato "Nomina e revoca dell'amministratore giudiziario", prevede che con il provvedimento con il quale si dispone il sequestro preventivo, il tribunale competente nomina il giudice delegato alla procedura ed un amministratore giudiziario. Il tribunale provvederà a nominare più amministratori giudiziari qualora si renda necessario per la complessità della gestione dei beni oggetto del sequestro⁶²⁷.

Il legislatore offre al tribunale alcuni parametri valutativi per qualificare la gestione come "particolarmente complessa" e per decidere, correlativamente, se nominare più o meno amministratori: si fa riferimento -ma l'elencazione deve ritenersi meramente esemplificativa e non già tassativa in forza della locuzione "anche" che apre l'elenco- al numero dei comuni ove sono situati i beni immobili o le aziende, alla natura dell'attività aziendale da proseguire, ovvero ancora al valore cospicuo del patrimonio⁶²⁸; il tribunale dovrà inoltre stabilire se gli amministratori potranno operare disgiuntamente. In riferimento alla dislocazione territoriale dei beni oggetto del sequestro, viene richiesto la nomina di più amministratori al fine di garantire un'adeguata presenza sul posto.

⁶²⁵ La novità introdotta, di non trascurabile importanza, è l'istituzione nel 2010 dell'Agenzia nazionale per i beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata e di tipo mafioso, le cui funzioni sono state poi riviste nel 2011 con l'approvazione del c.d. «Codice antimafia», ad oggi controllata dal Ministero dell'Interno e il Direttore può essere esclusivamente un prefetto; Gullo N., La destinazione dei beni confiscati nel codice antimafia tra tutela e valorizzazione, in «Diritto dell'economia», vol. 27, n. 83, 2014, pp. 55-130, p. 65: Quest'ultima può essere considerata l'evoluzione dell'ufficio del «commissario straordinario», rispetto al quale gode di «una gamma molto più ampia e variegata di compiti di carattere operativo e gestionale»;

⁶²⁶ D.l.4 ottobre 2018, n°113, convertito con modifiche nella l. 132/2018;

⁶²⁷ Modifica normativa apportata dalla l. 161/2017 di riforma organica del codice antimafia, vigente dal 9 novembre 2017;

⁶²⁸ Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p.916;

L'amministratore è scelto tra gli iscritti nell'Albo nazionale degli amministratori giudiziari, introdotto dall'art. 18, l. 94/2009 e disciplinato dal d. l. 4 febbraio 2010, n°14⁶²⁹, che a sua volta demanda al regolamento ministeriale, in vigore dall'8 febbraio 2014, la determinazione delle modalità di iscrizione. Secondo quanto disposto dal comma 2 *bis*, nel caso di aziende sequestrate, l'amministratore deve essere scelto tra quelli iscritti nell'Albo, precisamente nella sezione dedicata agli esperti in gestione aziendale. L'Albo è riportato con modalità informatiche nel sito *internet* del Ministero della giustizia, ed è composto da una parte pubblica di libero accesso, che contiene l'elenco dei professionisti iscritti, ed una seconda parte riservata ai soggetti abilitati, nel quale sono raccolte le informazioni sensibili sul professionista, come: gli incarichi designati, l'indicazione dei compensi riconosciuti, comunicazioni e revoche, etc.

L'amministratore giudiziario è un ausiliario del magistrato, non una parte processuale, e viene selezionato in base a specifiche competenze tecnico-professionali; la prestazione di "durata" svolta viene liquidata, sulla base di parametri predeterminati, dal tribunale con decreto motivato ed emesso prima dell'approvazione del rendiconto⁶³⁰.

Il 2 co. dispone espressamente che gli amministratori vengono scelti tra quelli iscritti nell'Albo attraverso criteri di trasparenza al fine di assicurare "la rotazione degli incarichi tra gli amministratori, tenuto conto della natura e dell'entità dei beni in stato di sequestro, delle caratteristiche dell'attività aziendale da proseguire e delle specifiche competenze connesse alla gestione". I criteri di nomina degli amministratori giudiziari e dei coadiutori sono individuati con decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'interno e con il Ministro dello sviluppo economico, sono altresì stabiliti ulteriori criteri per l'individuazione degli incarichi per i quali, la particolare complessità dell'amministrazione o l'eccezionalità del valore del patrimonio da amministrare determinano il divieto di cumulo.

⁶²⁹ Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p.913: "Prima dell'introduzione dell'Albo nazionale degli amministratori giudiziari, l'amministratore veniva scelto sulla base del 3 co. dell'art. 2, l. 575/1965 tra gli iscritti negli albi degli avvocati, dei procuratori legali, dei dottori commercialisti e dei ragionieri del distretto nonché tra coloro che pur non muniti delle suddette qualifiche professionali, avessero comprovato competenze nell'amministrazione dei beni del genere di quelli sequestrati e tra le persone che avessero svolto o svolgessero funzioni di commissario per l'amministrazione delle grandi imprese in crisi e sensi del d. l. 26/1979, conv. n° l. 95/1979, quando oggetto del sequestro fossero beni costituiti in azienda";

⁶³⁰ Art. 42, 4° e 5° co., d.lgs.169/2011;

Con la l. 161/2017, è stato disposto che l'atto di nomina dell'amministratore deve essere motivato da parte del tribunale, al fine di garantire la massima trasparenza rendendo così riconoscibili le ragioni di convenienza e opportunità che hanno indotto ad attribuire l'incarico a quel determinato professionista. Per procedere alla nomina di quest'ultimo bisognerà tenere conto di ulteriori criteri: quali il numero degli incarichi aziendali in corso che non deve essere superiore a tre⁶³¹, fermo restando in particolari casi il divieto assoluto di cumulo per "la particolare complessità dell'amministrazione o l'eccezionalità del valore del patrimonio di amministrare"; della natura monocratica o collegiale dell'incarico; della tipologia e del valore dei compensi da amministrare, avuto riguardo anche al numero dei lavoratori; della natura diretta o indiretta della gestione; dell'ubicazione dei beni sul territorio e delle pregresse esperienze professionali specifiche⁶³². Successivamente all'atto di nomina, l'amministratore giudiziario ha l'obbligo di comunicare al tribunale se e per quali incarichi analoghi in corso egli è stato nominato, anche se conferiti da un'altra autorità giudiziaria o dall'Agenzia stessa.

Il co. 3, al fine di garantire l'imparzialità dei professionisti e ovviare ad un ipotetico conflitto di interesse, disciplina le ipotesi di incompatibilità per gli amministratori ed i coadiutori in relazione ad i loro precedenti penali, per i rapporti col preposto o con i terzi intestatari o con il magistrato che conferisce l'incarico.

Dalla lettura del testo emerge chiaramente la possibilità data all'amministratore giudiziario, previa autorizzazione del giudice delegato, di creare un team di professionisti qualificati organizzando un ufficio di coadiuzione. Tale richiesta può essere avanzata anche successivamente al sequestro, e i tecnici o soggetti qualificati prescelti opereranno sotto la responsabilità dell'amministratore, che dovrà comunicare la composizione e l'assetto interno di tale organismo al giudice delegato, indicando altresì se i coadiutori abbiano in corso degli incarichi analoghi. Il giudice competente, prima di dare

⁶³¹ Il limite dei tre incarichi, introdotto con la legge 161/2017, è stato oggetto di critiche in quanto il numero appare particolarmente esiguo, anche in relazione ai tempi lunghi di durata dell'amministrazioni ciò impedirà da una parte la formazione di una classe di professionisti esperti, che abbiano maturato ampie competenze cimentandosi con un numero notevole di gestioni e, dall'altra renderà problematico finanche il reperimento, da parte dei tribunali, di professionisti idonei, che non abbiano superato il predetto limite. Inoltre, la principale critica mossa alla norma in analisi è quella di avere introdotto un limite esclusivamente numerico e non di tipo qualitativo, oltre a non aver tenuto conto che per il numero di sequestri disposti mediamente, non risultano essere sufficienti a ricoprire gli incarichi gli amministratori iscritti nella Sezione speciale.

⁶³² Mezzetti E., Donati L.L., op. cit., p. 916;

l'autorizzazione, dovrà andare a valutare la complessità nella gestione del caso, e dovrà tenere conto “della natura dei beni e delle aziende in stato di sequestro e degli oneri che ne conseguono”, ai sensi del 4 co. art. 35.

Con il d.lgs. 18 maggio 2018, n° 54, è stato approvato il testo contenente il regolamento attuativo dei principi stabiliti dall'art. 33, 2° e 3° co., l. 161/2017 che disciplina, in maniera esaustiva, un doppio regime relativo all'incompatibilità nella nomina degli amministratori giudiziari, dei loro coadiutori, dei curatori fallimentari e degli altri organi delle procedure concorsuali, al fine di decretare i criteri e le procedure di nomina degli amministratori e dei loro coadiutori. Il co. 4 *bis* dell'art. 35⁶³³, così introdotto, stabilisce infatti che: “Non possono assumere l'ufficio di amministratore giudiziario, né quello di suo coadiutore, coloro i quali sono legati da rapporto di coniugio, unione civile o convivenza di fatto (...), parentela entro il terzo grado o affinità entro il secondo grado con magistrati addetti all'ufficio giudiziario al quale appartiene il magistrato che conferisce l'incarico, nonché coloro i quali hanno con tali magistrati un rapporto di assidua frequentazione. Si intende per frequentazione assidua quella derivante da una relazione sentimentale o da un rapporto di amicizia stabilmente protrattosi nel tempo e connotato da reciproca confidenza, nonché il rapporto di frequentazione tra commensali abituali”.

Inoltre, l'amministratore giudiziario al momento dell'accettazione dell'incarico o entro due giorni dalla comunicazione della stessa nomina, deve depositare, presso la cancelleria dell'ufficio giudiziario che ha conferito l'incarico suddetto, una dichiarazione che attesti l'insussistenza delle cause di incompatibilità indicate dal 4 bis co.; al contrario se dalla dichiarazione depositata emerge la sussistenza di una delle cause di incompatibilità, il tribunale delegante provvederà d'urgenza alla sostituzione del soggetto nominato, revocando l'incarico.

Ai sensi del 5 co. dell'art. 35, durante la fase del sequestro preventivo, l'amministratore giudiziario, nella qualità di pubblico ufficiale, deve adempiere ai propri compiti con diligenza provvedendo alla gestione, alla custodia nonché alla conservazione dei beni oggetto del sequestro al fine di protendere, se possibile, verso un incremento della redditività dei beni. Precisamente, l'amministratore giudiziario deve svolgere una

⁶³³ Comma inserito dall' art. 1, comma 1, lett. a), d.lgs. 18 maggio 2018, n° 54, a decorrere dal 25 giugno 2018;

funzione di tipo conservativo-restitutoria dei beni sequestrati: viene così garantito il diritto di proprietà, con la conseguenza che si apre una gestione in favore di chi risulti legittimo titolare.

I compiti dell'amministratore giudiziario vengono indicati dall'art. 37 C.A., che stabilisce il dovere di tenere un registro preventivamente vidimato dal giudice delegato alla procedura, sul quale deve riportare le operazioni relative alla propria amministrazione; in caso di sequestro di azienda, l'amministratore ha l'obbligo di acquisire le scritture contabili e libri sociali, sui quali provvederà ad annotare gli estremi del provvedimento di sequestro; infine deve garantire la c.d. separazione contabile al fine di rendere possibile delle ricostruzioni precise delle dinamiche di cassa e della provenienza della provvista. Inoltre, l'amministratore ha il dovere di fornire al Tribunale della Prevenzione, entro trenta giorni dall'entrata in possesso dei beni o entro sei mesi se si tratta di società, sia una relazione precisa ed esaustiva che un *business plan* in cui viene dato atto della situazione delle aziende e dei beni sequestrati nonché del progetto di sviluppo delle loro attività.

Con la l. 161/2017 è stato introdotto l'art. 35 bis, rubricato "Responsabilità nella gestione e controlli della pubblica amministrazione", oggetto di modifica per il tramite della l. 132/2018, stabilendo che per gli atti di gestione compiuti nel periodo di efficacia del provvedimento di sequestro, la norma esime da responsabilità civile l'amministratore giudiziario, il coadiutore e l'amministratore nominato ai sensi dell'art. 41 co., fatti salvi i casi di dolo e colpa grave.

L'art. 36, inquadra i poteri e i doveri dell'amministratore giudiziario, in relazione agli obblighi di segnalazione e di redazione della relazione di amministrazione, fissandone altresì in via normativa il "contenuto minimo" e il termine di deposito, assai breve, di 30 giorni successivi alla nomina, termine prorogabile per giusta causa fino a un massimo di 90 giorni. L'amministratore, in relazione alla parte contenutistica necessariamente richiesta, sarà tenuto a dare conto dello stato e della consistenza dei singoli beni, ovvero delle singole aziende, provvedendo ad indicare in maniera analitica i beni che la compongono e tenuto conto anche delle condizioni al fine di individuare le linee di gestione giudiziaria esatta (lett. a); indicando anche il valore presunto di mercato dei beni, stimato da parte dell'amministratore (lett. b), al fine di quantificare la portata dell'intervento patrimoniale e il valore del patrimonio; i diritti vantati dei terzi sui beni

oggetto del sequestro (lett. c); nel caso in cui il sequestro ha oggetto i beni organizzati in azienda, l'amministratore dovrà riportare l'inventario della documentazione reperita e le eventuali difformità presenti tra gli elementi dell'inventario e quelli delle scritture contabili (lett. d); infine si richiede l'indicazione delle forme di gestione più idonee e redditizie dei beni, anche ai fini delle determinazioni che saranno assunte dal tribunale ai sensi dell'art. 41(lett. e). La norma è stata inoltre oggetto di modifica con la l. 161/2017 stabilendo che in caso di sequestro d'azienda, l'amministratore provvederà alla relazione richiesta dall'art. 36 entro i termini ivi previsti, ed inoltre presenterà una seconda relazione contenente gli elementi indicati all'art. 41, 1 co., entro tre mesi dalla nomina, prorogabili dal giudice delegato nei casi di stretta necessità fino a un massimo di sei.

Alla stregua del 7 co., art. 35, nel caso in cui vengano riscontrate gravi irregolarità ovvero incapacità "il tribunale, su proposta del giudice delegato, dell'Agenzia o d'ufficio, può disporre in ogni tempo la revoca dell'amministratore giudiziario, previa audizione dello stesso", mentre nei confronti dei coadiutori dell'Agenzia la revoca è disposta da quest'ultima. L'audizione rappresenta una tutela procedimentale a favore dell'amministratore, che gli permetterà di esporre le proprie ragioni ed eventualmente contestare i presupposti su cui si basa la richiesta di revoca.

In caso di cessazione dell'incarico, sarà compito dell'amministratore presentare al giudice delegato il rendiconto della gestione, ai sensi dell'art. 37 C.A., assolvendo alla funzione di verifica delle voci inseriti nel conto suindicato. Nel caso in cui il giudice ravvisi irregolarità o profili di incompletezza non potrà limitarsi a non approvare il rendiconto, ma dovrà invitare l'amministratore in regola, con ordinanza esecutiva, alle necessarie modifiche o integrazioni⁶³⁴.

Da un punto di vista prettamente applicativo, l'ANBSC ha riservato grande attenzione all'attività di gestione e della successiva concessione dei beni e delle società oggetto di sequestro e confisca.

In particolare, dall'ultima relazione sull'attività svolta emerge criticità circa l'amministrazione dei plessi immobiliari che rappresentano, senza alcun dubbio, la parte numericamente più consistente dei patrimoni illeciti sottratti alle organizzazioni mafiose.

⁶³⁴ C. Cass., sez. VI, n° 29907/2019;

Va precisato che le problematica è data, in primo luogo, dalla non uniformità della categoria dei suddetti beni immobili, poiché in essa non confluiscono soltanto le vere e proprie unità immobiliari, quali appartamenti in condominiali o indipendenti, ma anche, a titolo indicativo, altre tipologia di immobili, quali: box, cantine, posti auto, capannoni, strutture alberghiere e pensioni, qualora non siano riconducibili ad attività aziendali, impianti sportivi, nonché le aree agricole su cui spesso vi sono costruzioni rurali. Chiaramente, la varietà tipologica di questi beni incide anche sull'attività di amministrazione e destinazione, poiché risulta difficile, in alcuni casi, un'utilizzazione per finalità prettamente sociali.

Dai dati acquisiti dall'Agenzia, inoltre, emerge che alla presente problematica se ne aggiunge un'altra relativa alle criticità di carattere strutturale presenti nella maggior parte degli immobili confiscati alle organizzazioni criminali, difficoltà legate all'abusività totale o parziale dei beni o al loro stato manutentivo non ottimale.

Per ovviare a ciò, tra gli obiettivi dell'ente vi è quello di attenuare l'eccessivo lasso di tempo che intercorre dal trasferimento dei beni ad una data Amministrazione al loro effettivo recupero e utilizzazione per fini sociali e istituzionali, che rappresenta effettivamente la conclusione del processo devolutivo dei patrimoni sottratti alle mafie. In altre parole, si punta a contrastare fenomeni di disgregazione e di ulteriore decadimento delle strutture immobiliari, nonché di occupazione abusiva e vandalizzazione che andrebbero a compromettere, in maniera definitiva, le opere stesse.

Un ulteriore profilo di torsione che emerge è dato dalla disomogenea collocazione degli immobili nel territorio nazionale, incidendo in maniera significativa su limitate realtà. Si evince che nelle regioni connotate dalla presenza storica della criminalità organizzata – Sicilia, Campania, Calabria, Puglia - si concentra più del 65% di tali beni⁶³⁵. Ciò crea delle criticità, in quanto, spesso, il tessuto istituzionale e sociale in cui sono collocati in maggioranza i beni non dispongono di sufficienti risorse da destinare al ripristino e alla funzionalizzazione del bene, sia in termini finanziari che di competenze interne.

⁶³⁵ Relazione sull'attività svolta Anno 2019 (Articolo 112, comma 1, Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159), p. 17: Al fine di dare contezza visiva di tale problematicità, si rimanda all'analisi di due tabelle presenti nella Relazione, in cui sono rispettivamente sintetizzati l'incidenza percentuale su base regionale degli immobili in gestione e il dato numerico aggregato delle realtà comunali su cui gli stessi insistono, in particolare spicca per la sua particolare imponenza la percentuale della Regione Sicilia (34,46%), sul cui territorio insiste più di un terzo del numero complessivo dei plessi confiscati non ancora destinati;

Sebbene i profili di criticità fin qua indicati, è innegabili l'impegno assunto dall'Agenzia in special modo negli ultimi anni, nel dare un notevole e vitale spinta all'attività di destinazione degli immobili confiscati alle organizzazioni criminali, soprattutto grazie alla collaborazione con gli Enti territoriali che costituiscono i principali destinatari del cospicuo patrimonio immobiliare confiscato. Gli enti, tra le tante, hanno la possibilità di intraprendere iniziative volte a destinare i beni immobili ai fini abitativi, tendendo ad alleviare situazioni di disagio presenti nella comunità, nonché per finalità di giustizia, ordine pubblico e protezione civile ovvero la gestione può essere trasferita in capo ad enti locali che potranno amministrarli direttamente oppure assegnarli in concessione, a titolo gratuito, ad associazioni del terzo settore, rispettando gli obblighi di trasparenza amministrativa. In caso di società possono essere concesse in affitto a titolo oneroso o gratuito, in alcuni casi si procederà alla vendita o ancora alla liquidazione, quando le altre due possibilità risultino impraticabili, in tal caso i proventi ricavati confluiscono nel Fondo Unico Giustizia.

Il loro reimpiego per finalità sociali ha un notevole impatto simbolico per la comunità, in quanto si riappropria dei beni acquisiti o realizzati dalle organizzazioni criminali, attraverso il ricorso alla violenza e all'uso dei capitali illeciti.

Proprio per migliorare il processo di destinazione, negli ultimi anni, l'ANBSC ha fatto ampio ricorso al modello procedimentale acceleratorio della Conferenza di servizi istruttoria, nell'ambito della quale le Amministrazioni centrali e locali vengono chiamate a manifestare il loro eventuale interesse all'acquisizione di un numero, solitamente, cospicuo di beni, indicando le finalità di tipo istituzionale o sociale cui vorrebbero asservirli⁶³⁶.

L'Agenzia è, infatti, fortemente incline a privilegiare le manifestazioni d'interesse che comportino un riuso in maniera innovativa ovvero indirettamente per il tramite della loro massimizzazione economica, dei beni confiscati per scopi sociali, ciò emerge anche dalle novità apportate dalla legge 161/2017 e dal decreto legge 113/2018⁶³⁷, recanti nuove forme di destinazione sociale dei compendi immobiliari confiscati dalle realtà mafiose, tra le quali ricordiamo la possibilità di mettere a reddito i beni immobili per i quali si è

⁶³⁶ Relazione sull'attività svolta Anno 2019 ANBSC (Articolo 112, comma 1, Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159), p.19,

⁶³⁷ La legge 113/2018 fu convertita, con modificazioni, dalla legge 132/2018;

dimostrato l'interesse, con il vincolo, di riutilizzo della relativa rendita finanziaria per il perseguimento delle finalità suddette⁶³⁸.

Dai dati emerge un notevole incremento del numero dei beni reimpiegati nel sociale tanto da potersi attendere che, in un breve periodo, avvenga un rallentamento fisiologico dei processi di trasferimento territoriale dei beni confiscati, essendo concretamente ipotizzabile una loro effettiva e immediata messa a disposizione.

8. Misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca: cauzione - garanzie reali.

Un cenno meritano le misure preventive di carattere patrimoniale diverse dalla confisca previste e disciplinate dal Capo V, del Codice antimafia, agli artt. 31 e 32. Si tratta di misure di natura cautelare strettamente connesse all'applicazione di una misura di prevenzione personale o patrimoniale.

Ed invero l'art. 31, rubricato "Cauzione. Garanzie reali", prevede che il Tribunale dispone a carico del prevenuto il versamento, presso la cassa delle ammende, di una somma a titolo di cauzione, commisurata alle sue condizioni economiche e prendendo in considerazione i provvedimenti adottati ai sensi dell'art. 22. Si tratta di una misura necessaria, non soggetta alla discrezionalità applicativa del giudice, definita dal legislatore come "un'efficace remora alla violazione delle prescrizioni imposte".

Fuori dei casi previsti dall'art. 9, in relazione ai provvedimenti applicati d'urgenza, il tribunale può imporre alla persona denunciata, in via provvisoria e qualora ne ravvisi

⁶³⁸ Relazione, op. cit., 2019, p. 20- 25: Al fine di offrire un quadro d'insieme della complessità e della ampiezza dell'attività sottesa all'articolato processo devolutivo dell'ingente patrimonio immobiliare confiscato, risulta, preliminarmente, utile dare contezza dei plessi già destinati secondo le finalità del Codice antimafia; in particolare, risulta che, alla data del 31 dicembre 2019, gli immobili complessivamente destinati ammontano a 17.226, di cui ben 11.479 successivamente all'istituzione dell'Agenzia avvenuta nel 2010.

l'opportunità di ricercare un lavoro, fissare la propria dimora e di darne notizia all'autorità di pubblica sicurezza e di non allontanarsene senza darne preventivo, altresì, l'autorità può raccomandare di vivere onestamente, nel rispetto delle leggi, di non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza, di non accedere agli esercizi pubblici e ai locali di pubblico trattenimento, di non rincasare la sera più tardi e di non uscire la mattina più presto di una data ora e senza comprovata necessità e, comunque, di non detenere e non portare armi, di non partecipare a pubbliche riunioni.

Ai sensi del 3 co., l'interessato ha il diritto di chiedere che il deposito venga sostituito dalla presentazione di idonee garanzie reali. Il tribunale, successivamente all'accoglimento dell'istanza presentata dall'interessato, provvede a disporre la custodia dei beni dati in pegno e trascrive l'ipoteca legale presso l'ufficio delle conservatorie dei registri immobiliari del luogo in cui i beni immobili, dati in garanzia reale, si trovano. Le spese relative alle garanzie reali sono anticipate dall'interessato secondo le modalità stabilite dal tribunale. Inoltre, in relazione alle condizioni economiche della persona sottoposta alla misura di prevenzione, il tribunale può disporre che la cauzione sia pagata a rate con scadenza mensile.

Le sorti della garanzia reale e della cauzione sono strettamente connesse alle vicende delle misure di prevenzione, in quanto, il 4 co., dispone che “quando sia cessata l'esecuzione della misura di prevenzione o sia rigettata la proposta, il tribunale dispone con decreto la restituzione del deposito o la liberazione della garanzia”.

Le misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca sopra citate, mantengono la loro efficacia per tutta la durata della misura di prevenzione e possono essere revocate nell'arco di vigenza della misura di prevenzione solo per comprovati motivi di necessità personali e familiari.

In caso di violazione degli obblighi o dei divieti derivanti dall'applicazione della misura di prevenzione, ai sensi del 1 co art. 32, il tribunale ha il diritto di disporre la confisca della cauzione oppure stabilisce l'esecuzione sui beni oggetto di garanzia, sino a concorrenza dell'ammontare della cauzione. Attraverso tale norma si è voluto ulteriormente assicurare il rispetto delle misure preventive imposte.

Inoltre, il 2 co., prevede che qualora permangano le condizioni che giustificarono la cauzione, successivamente al provvedimento emesso ai sensi del 1 co., il tribunale, su richiesta del procuratore della Repubblica o del questore e con le forme previste per il procedimento di prevenzione, dispone che la cauzione sia rinnovata anche per una somma superiore a quella originariamente prevista.

BIBLIOGRAFIA

AA.VV., Economia e criminalità. Come difendere l'economia dalla criminalità organizzata, Roma, Camera dei Deputati, in Intervento di Pistorelli L. 1993;

AA.VV., Mafia, 'ndrangheta e camorra. Analisi politica e intervento giudiziario, a cura di A. Borré e L. Pepino, F. Angeli Editore, Milano, 1983;

A.A.V.V., Secondo rapporto sulle priorità nazionali – La criminalità organizzata, Milano, Arnoldo Mondadori, 1995;

Abbate L., Lillo M., I re di Roma. Destra e sinistra agli ordini di Mafia capitale, Chiarelettere, Roma, 2015;

Acquaroli R., Il riciclaggio, in Viganò F., Piergallini C. (a cura di), Reati contro la persona e contro il patrimonio, II, Torino; 2015;

Acquaroli R., Confisca e tassazione. Proposte di riforma e ipotesi di un modello integrato di disciplina della ricchezza di “origine illecita”, in La riforma del sistema sanzionatorio fiscale a cura di Acquaro F., Macerata, 2007;

Aiello A., La tutela civilistica dei terzi nel sistema della prevenzione patrimoniale antimafia, Giuffré editore, Milano, 2005;

Alessandri A., Attività d’impresa e responsabilità penali, in Riv. it. dir. pen. proc., 2005;

Alessandri A., Confisca nel diritto penale, in D. disc. pen., III, 1989;

Alessandri A., Criminalità economica e confisca del profitto, in Studi in onore di Giorgio Marinucci, Dolcini E., Paliero C.E. (a cura di), Milano, 2006, tomo III;

Alessandri A., La confisca, in Il nuovo diritto penale delle società, A. Alessandri (a cura di), Milano, 2002;

Allegria A., Il metodo mafioso: la forza di intimidazione del vincolo associativo e la condizione di assoggettamento ed omertà, Diritto.it, 2011;

Alongi G., La Maffia nei suoi fattori e nelle sue manifestazioni: studio sulle classi pericolose della Sicilia, Bocca, Torino, 1896;

Amarelli G, Visconti C., Da “mafia capitale” a “mafia corrotta”, La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazione per delinquere plurime, in Sistema Penale, 18 Giugno 2020;

Amarelli G., a fede localizzate: le sezioni unite risolvono (?) il contrasto sulla configurabilità dell'articolo 416 bis "non decidendo", in *Sistema Penale*, 2019;

Amato G., Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall'interazione tra "diritto penale giurisprudenziale" e legalità, in *Dir. pen. cont.*, 4 novembre 2014;

Antolisei F., *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Milano, 1966;

Antolisei F., *Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, 15°*, a cura di Grosso C. F., Milano, 2008

Antolisei F., *Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, 15°*, a cura di Grosso C. F., Milano, 2008,

Apollonio A., Rilievi critici sulle pronunce di "Mafia Capitale": tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica, in *Cass. Pen.*, 2016;

Arlacchi P., *La mafia imprenditrice: L'etica mafiosa e lo spirito del capitalismo*, Il Mulino, Bologna, 1983;

Arlacchi P., *La mafia imprenditrice. Dalla Calabria al centro dell'Inferno. Nuova edizione*, Il Saggiatore, Milano, 2007;

Astarita S., Presupposti e tipologia delle misure applicabili, in Furfaro S., (a cura di), *Misure di prevenzione*, Torino, 2013,

Balducci P., *La confisca per equivalente: aspetti problematici e prospettive applicative*, in *Dir. pen. proc.*, 2011;

Balsamo A., Contrafatto V., Nicastro G., Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata, Giuffrè, Milano, 2010;

Balsamo A., D'agostino V., Inquadramento sistematico ed evoluzione storica delle misure di prevenzione patrimoniali, in Fiorentin F. (a cura di), Misure di prevenzione personali e patrimoniali, Giappichelli, Torino, 2018;

Balsamo A., Lo Piparo A., La contiguità all'associazione mafiosa e il problema del concorso eventuale, in Le associazioni di tipo mafioso, a cura di B. Romano, Utet giuridica, Torino, 2015;

Balsamo A., Recchione S., Mafie al nord: l'interpretazione dell'art. 416-bis e l'efficacia degli strumenti di contrasto, in Dir. pen. cont., 2013;

Barazzetta A., Art. 416 *bis*, in Dolcini E., Gatta G.L. (a cura di), in Codice penale commentato, vol. II, IV ed., Milano, 2015;

Basile F., Brevi considerazioni introduttive sulle misure di prevenzione, in Basile F. (a cura di), Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali, in Giur. It., giugno 2015;

Borrelli G., in Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina diretta da Lattanzi G., Lupo S., Giuffrè editore, Milano, 2010;

Bricola F., Forme di tutela ante delictum e profili costituzionali della prevenzione, in Bricola F., Pavarini M., Stortoni L. e altri, Le misure di prevenzione, Atti del convegno di Alghero, Milano, 1975;

Bricola F., Premessa alla legge 13 settembre 1982 n. 646, in Legisl. pen., 1983;

Brignone C., L'oggetto delle misure patrimoniali, in Fiorentin F. (a cura di), Misure di prevenzione personali e patrimoniali, Giappichelli, Torino, 2018;

Bruno L.G., Il contrasto all'illecita accumulazione della ricchezza: dal sistema antiriciclaggio alle forme di confisca, in Dir. pen. proc., 2009;

Cairo A., Forte C., Codice delle misure di prevenzione, Nel Diritto editore,, Roma 2014;

Camera dei Deputati e Senato della Repubblica, Dossier mafia per le scuole (Documentazioni e materiali raccolti dalla Commissione Parlamentare Antimafia XI Legislatura), Quaderni di documentazione, Roma,1994;

Cantone R., Associazione di tipo mafioso, in Digesto disciplinare penalistico, Torino, 2011;

Cantone R., La riforma della documentazione antimafia: davvero solo un restyling?, in Giornale Dir. Amm., 2013;

Cappitelli R., Brevi osservazioni intorno alla nozione di "associazione di tipo mafioso" e all'interpretazione dell'art. 416-bis ultimo comma, c.p., Nota a Cass., sez. I pen., 1o luglio 2010, n. 24803, in Cass. pen., 2011;

Carrara F., Lineamenti di pratica legislativa penale, Il Mulino, Bologna, 2007;

Caruso G., Struttura e portata dell'associazione di tipo mafioso, in Le associazioni di tipo mafioso, Bartolomeo Romano (a cura di), Giappichelli, Torino, 2015;

Cassano F., La confisca e il presupposto della c.d. "disponibilità" dei beni, in Le misure patrimoniali antimafia, Mazzaresse S., Aiello A. (a cura di), Milano, 2010;

Castaldo A. R., Naddeo M., Il denaro sporco, Prevenzione e repressione nella lotta al riciclaggio, Padova, 2010;

Catenacci M., Le misure personali di prevenzione: fra “critica” e “progetto”: per un recupero dell'originaria finalità preventiva, in Rivista italiana di diritto e procedura penale, 2017;

Cavaliere A., Il concorso eventuale nel reato associativo. Le ipotesi delle associazioni per delinquere e di tipo mafioso, ESI, Napoli, 2003;

Ceresa Gastaldo M., Misure di prevenzione e pericolosità sociale: l'incolmabile deficit di legalità della giurisdizione senza fatto, in Dir. Pen. Cont., 2015;

Ciconte E., 'Ndrangheta dall'Unità ad oggi, Editori Laterza, Bari, 1992;

Ciconte E., La grande mattanza. Storia della guerra al brigantaggio, editori Laterza, Roma, 2018;

Cipani E., L'art. 416-bis c.p. alla luce della recente pronuncia di Cassazione nel processo cd. “mafia capitale”: una “fattispecie in movimento” nel rispetto del principio di tassatività e determinatezza, in Giur. Pen., 2020;

Cisterna A., La natura promiscua della confisca tra misura di sicurezza e sanzione punitiva in rapporto alle nuove tecniche sanzionatorie della criminalità del profitto, in La giustizia patrimoniale penale, Bargi A., Cisterna A (a cura di), I, Torino, 2011;

Cisterna A., La confisca emessa nell'ambito del procedimento di prevenzione continua a essere assimilata alle misure di sicurezza, in Guida dir., n. 18/2015;

Citraro V., L'associazione finalizzato al traffico di stupefacenti ex art. 74 D.P.R. 309/1990, in De Iure , 2018;

Colonna Turrisi N., Cenni sullo stato della sicurezza pubblica in Sicilia, Ila Palma, Palermo, 1854;

Commissione Parlamentare Antimafia, Mafia e politica. Relazione del 6 aprile 1993, Laterza, Roma-Bari;

Commissione Parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia in Sicilia, Relazione sui lavori svolti e sullo stato del fenomeno mafioso al termine della V Legislatura, relatore: Cattanei, Roma, Tipografia del Senato, 31 marzo 1972;

Commissione Parlamentare sul fenomeno della Mafia (Art. 32 Legge 13 Settembre 1982, N. 646), Presidente: Alinovi Abdon, presentata alle Presidenze delle Camere, 16 Aprile 1985;

Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno delle mafie e sulle altre associazioni, anche straniere, Relazione conclusiva, Presidente: Bindi R., 7 febbraio 2018;

Conato M. C., L'art. 416 *bis* c.p. alla "prova" delle cd. "nuove mafie": dall'esteriorizzazione della forza di intimidazione alla "riserva di violenza", in Giur. Pen., 2020;

Contrafatto V., L'oggetto della confisca di prevenzione e lo standard della prova, in Balsamo A., Contrafatto V., Nicastro G., Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata, Milano, 2010

Cortesi M. F., Modifiche al sistema normativo delle misure di prevenzione, in Decreto sicurezza: tutte le novità: D.L. 23 maggio 2008, n. 92, conv., con modif., dalla L. 24 luglio 2008, n. 125, Ipsoa, 2008;

Crespi A., Forti G., Zuccalà G., Commentario breve al Codice Penale, Cedam, Pisa, 2011;

Cristiano A., Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, in *Rivista Cammino Diritto*, 2020;

Corvi A., Partecipazione e concorso esterno: un'indagine sul diritto vivente, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004;

Corso G., Profili costituzionali delle misure di prevenzione: aspetti pratici e prospettive di riforma, in Fiandaca G., Costantino S., Aliquò V., (a cura di), in *La legge antimafia tre anni dopo*, Milano, 1986;

D'Angelo G., Per un diritto amministrativo dell'antimafia: considerazioni sul d.lgs. 6 settembre 2011 n°159, in *Giustamm.it*, 2012;

D'Ascola V.N., Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di Bargi A., Cisterna A., all'interno di *Diritto e procedura penale*, collana diretta Gaito A., Romano B., Ronco M., Spangher G., I;

Dalla Chiesa N., *Il potere mafioso*, Mazzotta, Milano, 1976;

De Fazio D., L'associazione a delinquere di tipo mafioso: ricostruzione della fattispecie di cui all'articolo 416 bis c.p., in *Altalex*, 2005;

De Francesco G. *Associazione a delinquere e associazione di tipo mafioso*, Utet giuridica, Torino, 1987;

De Francesco G. A., voce *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, in *Dig. disc. pen.*, vol. I, Milano, 1987;

De Lia A., La sconfinata giovinezza delle misure di prevenzione, in Arch. Pen., 2017;

De Liguori L., Art. 416 *bis* c.p.: brevi note in margine al dettato normativo, in Cass. pen., 1986;

De Liguori L., La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso, nota a Cass. sez. I pen. 25 maggio 1987, «Cassazione penale», 1988, fasc. 10;

De Sanctis L., le metamorfosi continue sono la vera forza delle nuove mafie, intervista a Musacchio V. in Il tacco d'Italia, 2020;

Di Chiara G., <<*Against the administration on justice in secret*>>: la pubblicità delle procedure giudiziarie tra corte europea e assetti del sistema italiano, in Balsamo A., Kostoris R. E. (a cura di), Giurisprudenza europea processo penale italiano, Torino, 2008;

Di Lello Finuoli M., Misure di prevenzione ed evasione fiscale, Cacucci Editore, Bari, 2016,

Dino A., Il metodo mafioso e le sue declinazioni, in Questione giustizia, 2008;

Dolcini E., Marinucci G., Codice penale commentato, tomo II, Commentari Ipsoa, Milano, 2013;

Dolcini E., Marinucci G., Gatta G.L., Manuale di diritto penale. Parte generale, Giuffrè editore, 2020;

Donati L.L., Mezzetti E., La legislazione antimafia, Zanichelli editore, Bologna, 2020;

Falcone G., Cose di cosa nostra, Rizzoli, Milano, 1991;

Ferracuti F., Bruno F., La criminalità organizzata nella prospettiva criminologica, in Trattato di criminologia, medicina criminologica e psichiatria forense, Ferracuti F. (a cura di), Milano, Giuffrè Editore, 1988;

Fiandaca G., Commento all'art. 1 della legge 646/1982, in Leg. Pen., 1983;

Fiandaca G., Il sistema di prevenzione tra esigenze di politica criminale e principi fondamentali. Schema di relazione introduttiva, in Parola alla difesa, 2017;

Fiandaca G., Misure di prevenzione (profili sostanziali), in Digesto delle Discipline Penalistiche, vol. VIII, Utet giuridica, Torino, 1994, IV ed.;

Fiandaca G., Le associazioni per delinquere “qualificate”, in I reati associativi (a cura del CNPDS). Milano, 1998;

Fiandaca G., Misure di prevenzione. Profili sostanziali, in Dig. Disc. Pen., 1994, Vol. VIII;

Fiandaca G., Orientamenti della Cassazione in tema di partecipazione e concorso nell'associazione criminale, in Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali, a cura di Barillaro ;., Milano, 2004;

Fiandaca G., Albergiani F., Struttura della mafia e riflessi penal-processuali, in Foro it., 1989;

Fiandaca G., Musco E., Diritto penale. Parte speciale, volume II “I delitti contro il patrimonio”, Zanichelli editore, Torino, 2015;

Fiandaca G., Musco E., Diritto penale. Parte speciale, Zanichelli editore, Torino, 2017;

Fiandaca G., Visconti C., Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle sezioni unite, in Foro it., 2006;

Fiandaca G., Visconti C., Presupposti teorici e politico-criminali di una proposta di modello europeo di confisca “allargata” nell’ambito della criminalità organizzata, in Militiello V., Huber B. (a cura di), Towards a european criminal law against organised crimes, Freiburg, 2001;

Filippi L., Cortesi M. F., Novità sulle misure di prevenzione, in AA.VV., Il decreto sicurezza, a cura di Scalfati A., Torino, 2008

Finocchiaro S., La confisca e il sequestro di prevenzione, Zanichelli editore, Torino, 2020;

Fiorentin F., Le misure di prevenzione personali nel codice antimafia, in materia di stupefacenti e nell’ambito di manifestazioni sportive, Giuffrè, 2012;

Flick G.M., L’associazione a delinquere di tipo mafioso. Interrogativi e riflessioni sui problemi proposti dall’art. 416 bis c.p., in Riv. It. dir. proc. pen., 1988;

Foligno D.A., Confisca dei beni e avocazione dei profitti di regime, Milano, 1945;

Fondaroli D., Le ipotesi speciali di confisca, nel sistema penale, Bologna, 2007;

Fornari L., Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie, Cedam, Padova, 1997;

Fornari L., Il metodo mafioso: dall’effettività dei requisiti al “pericolo di intimidazione” derivante da un contesto criminale, in Dir. Pen. Cont., 2015;

Fornari L., La confisca del profitto nei confronti dell’ente responsabile di corruzione: profili problematici, in Riv. trim. dir. pen. econ., 2005;

Fornasari G., Offensività: beni e tecniche di tutela, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2018;

Forte C., La confisca di prevenzione per equivalente: analisi di un dirompente e mezzo di contrasto ai patrimoni criminali, in *Cass. pen.*, fasc. 1/2015;

Forti G., artt. 414-421, in *Commentario breve al codice penale*, Crespi A., Stella F., Zuccalà G. (a cura di), Cedam, Padova 1992;

Furciniti G., Frustagli D., *Le indagini economico patrimoniali nel contrasto alla criminalità organizzata*, Milano, 2013,

Galanti A., Il traffico illecito di rifiuti: il punto sulla giurisprudenza di legittimità, in *Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 12/2018;

Gambetta D., *La mafia siciliana. Un'industria della protezione privata*, Torino, Einaudi, 1992;

Gambacurta S., La documentazione antimafia, tipologia e contenuto, in: Cisterna A., De Simone M. V., Frattasi B., Gambacurta S., *Commento al Codice Antimafia*, Maggioli Editore, Roma, 2013;

Gialanella A., *Patrimoni di mafia. La prova, il sequestro, la confisca, le garanzie*, Edizione scientifiche italiane, 1998;

Giannini D., *Le interdittive antimafia*, in *Banca Dati De Iure*, 2014;

Girella A., La misura di prevenzione patrimoniale del sequestro nelle ultime modifiche al codice antimafia, in *sicurezza e giustizia*, 2018;

Gorgoni R., *Periferia infinita. Storie d'altra mafia*, Argo, Lecce, 1995;

Grasso G., Romano B., Padovani T., Commentario sistematico del codice penale, Giuffrè editore, Milano, 2011;

Grasso G., le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale
manca, natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza,
dottrina, in rivista archivio penale, 2018;

Grosso C. F., la continuità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa
ed è il rilevante penale, in Reve. It. Dear. Proci. Penna., 1993;

Ingroia A., L'associazione di tipo mafioso, Giuffrè editore, Milano, 1993;

Ingroia A., voce Associazione di tipo mafioso, in Enc. Dir., Milano 1997

Insolera G., Considerazioni sulla nuova legge antimafia, in Pol. Dir., 1982;

Insolera G., Diritto penale e criminalità organizzata, I ed., G. Giappichelli Editore,
Bologna, 1996;

Insolera G., Guerini T., Diritto penale e criminalità organizzata, G. Giappichelli Editore,
Pisa, 2019;

La Torre P. ed altri, Atti preparatori della legge n 646 del 1982, in Cons. Sup. Mag., 1982,
n.3;

Lamberti A., Struttura, dimensione e caratteristiche dei fenomeni di criminalità
organizzata in Campania negli anni Novanta, in Fiandaca G., Costantino S., (a cura di), La
mafia, le mafie, Laterza, Bari, 1994;

Leineri G., Associazioni di tipo mafioso anche straniere, in Enc. giur., Aggiornamento, 2010;

Leotta E., I poteri certificativi del Prefetto quali strumenti di contrasto alla criminalità organizzata: inquadramento sistematico ed aspetti problematici Relazione alla Conferenza Nazionale: “Le nuove disposizioni penali in materia di sicurezza pubblica - strumenti e poteri di prevenzione antimafia”, organizzata dall’Osservatorio Permanente sulla Criminalità organizzata, Siracusa;

Lestingi F., La mafia in Sicilia, «Archivio di Psichiatria e Antropologia Criminale», 1880;

Lo Schiavo G., Il reato di associazione per delinquere nelle province siciliane , Selci Umbro, 1933, riprodotto in Giust. pen., 1952;

Lo Monte E., Gli interventi in tema di prevenzione: il problema del congelamento dei beni, in Dalia A. A., Giuffrè editore, Milano, 2006;

Lombardo M., I delitti-fine del programma criminoso, in Le associazioni di tipo mafioso, Romano B. (a cura di), Giappichelli, Torino, 2016;

Longobardo C., Impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita art. 648 bis, Fiore S. (a cura di), in Reati contro il patrimonio, Utet Giuridica, Torino, 2010;

Lunghini G., Musso L., La confisca a nel diritto penale, in Corr. merito, Le Rassegne, 2009;

Lupo S., La storia della mafia: dalle origini ai giorni nostri, Donzelli editore, Roma, 1993;

Lupo S., Storia della mafia: dalle origini ai giorni nostri, Roma, 2004;

Madeo A., Associazione di tipo mafioso e pubblici ufficiali concussori: un binomio incompatibile, in Riv. It. Dir. Pen. Proc., 1992;

Maisano A., Profili commercialistici della nuova legge antimafia, in Riv. crit. dir. priv., 1984;

Magi R., Il sequestro e la confisca di prevenzione, in Codice delle confische, Giuffrè, Milano, 2018;

Magri P., Delitti contro il patrimonio mediante frode, Cedam, Milano, 2007;

Malafarina L., La 'Ndrangheta, Gangemi Editore, Roma, 1986;

Maiello V., Le misure di prevenzione dopo il cosiddetto codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali - profili sostanziali: le misure di prevenzione personali, in giur. it., 2015;

Maiello V., La confisca di prevenzione dinanzi alle Sezioni Unite: natura e garanzie, in Dir. pen. proc., 2015;

Maiello V., Profili sostanziali: le misure di prevenzione personali, in Giur. It., 2015, n. 6;

Maisano A., Profili commercialistici della nuova legge antimafia, in Riv. crit. dir. priv., 1984;

Mancini M. E., Associazione di tipo mafioso: alle Sezioni Unite la questione riguardante l'articolazione locale di un sodalizio, in diritto.it, 2019;

Mangione A., La misura di prevenzione patrimoniale fra dogmatica e politica criminale, Cedam, Padova, 2001;

Mangione A., La 'situazione spirituale' della confisca di prevenzione, in Riv. it. dir. proc. pen., 2017/2;

Mangione A., Le misure di prevenzione, in Cadoppi S., Canestrari A., Manna A., Papa M.(a cura di), in Trattato di diritto penale, Utet Giuridica, Torino, 2014,

Manna A., la natura giuridica delle misure di prevenzione tra diritto amministrativo e penale in rivista italiana di diritto e procedura penale, fasc.2, 1 Giugno, 2020;

Manna A., Natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza, dottrina, in Riv. Arch. Pen., 2018;

Mantovani F., Mafia: la criminalità più pericolosa, in Riv. it. dir. proc. pen., 2013;

Manzini V., Trattato di diritto penale, VI, IV edizione, Nuvolone P., Pisapia G. D., (a cura di), Utet Giuridica, Torino, 1962;

Marino G. C., Storia della Mafia. Dall' "Onorata società" a Cosa nostra, la ricostruzione critica di uno dei più inquietanti fenomeni del nostro tempo, Newton Compton editori Roma, 2017;

Maritati A., La criminalità organizzata in Puglia, Occhiogrosso F. (a cura di), in Ragazzi della Mafia. Storie di criminalità e contesti minorili, voci dal carcere, le reazioni e le proposte, Franco Angeli, Milano, 1993;

Masi S., In tema di confisca "allargata": la cassazione torna sul giudicato esecutivo, in Dir. Pen. e Processo, 2015;

Massari M., Potere segreto nella sacra corona unita, relazione al convegno su la giovane ricerca italiana sulla grande criminalità, fondazione Giovanni Francesco Falcone, Firenze, 1995;

Mattarella B. G, in Istituzioni di Diritto Amministrativo, Cassese S. (a cura di), IV edizione, cap. VII, Il procedimento amministrativo, Giuffrè Milano, 2012;

Maugeri A.M., Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo, in Il "pacchetto sicurezza" 2009, Mazza O., Viganò F. (a cura di), Torino, 2009;

Maugeri A.M., Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo, Giuffrè editori, Milano, 2001;

Maugeri A.M., La confisca di prevenzione dinanzi alla corte costituzionale: ritorna la confisca ex art. 12 sexies d.l. 306/1992 come *tertium comparationis*, in Dir. Pen. Cont., 2015;

Maugeri A.M., La confisca per equivalente -ex art. 322 *ter*- tra obblighi di interpretazione conforme ed esigenze di razionalizzazione, in Riv. it. dir. proc. pen., 2011;

Maugeri A.M., La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un'*actio in rem*?, in AA.VV., Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica (d.l. 23 maggio 2008, n. 92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125), Giappichelli editori, Torino, 2008;

Maugeri A. M., Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della legge, ma una rondine non fa primavera, in Riv. Dir. Pen. cont., marzo 2017;

Maugeri A.M., Un ulteriore sforzo della suprema corte per promuovere uno statuto di garanzie nell'applicazione di forme di confisca allargata: art. 240-bis c.p., irretroattività e divieto di addurre l'evasione fiscale nell'accertamento della sproporzione, in Sist. Pen., 2020;

Maugeri A.M., Una parola definitiva sulla natura della confisca di prevenzione? Dalle Sezioni Unite Spinelli alla sentenza Gogitizde della Corte EDU sul *civil forfeiture*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2015;

Maugeri A.M., Pinto De Albuquerque P., La confisca di prevenzione nella tutela costituzionale multilivello: tra istanze di tassatività e ragionevolezza, se ne afferma la natura ripristinatoria (Corte Cost. n. 24/2019), in Dir. pen. cont. – Riv. trim., 2019;

Mazza O., La decisione di confisca dei beni sequestrati, in Furfaro S., Misure di prevenzione, in Diritto e procedura penale, collana diretta da Gaito A., Romano B., Ronco M., Spangher G., 2013;

Mazzacuva F., La prevenzione sostenibile, commento a Cassazione Penale, fasc.3, Marzo 2018;

Menditto F., La rilevanza dei redditi da evasione fiscale nella confisca di prevenzione e nella confisca “allargata”, in Dir. Pen. Cont., 9 marzo 2014;

Menditto F., Le misure di prevenzione personali e patrimoniali, La confisca ex art. 12-sexies l. n. 356/92, Giuffrè editore, Milano, 2012;

Menditto F., Le confische di prevenzione e penali. La tutela dei terzi, Giuffrè editore, 2015;

Menditto F., Le Sezioni Unite verso lo Statuto della confisca di prevenzione: la natura giuridica, la retroattività e la correlazione temporale; in Dir. Pen. Cont., maggio 2014;

Menditto F., Presente e futuro delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali): da misure di polizia a prevenzione della criminalità da profitto ,in La giustizia penale preventiva – Ricordando Giovanni Conso, Cagliari, 29-30 ottobre 2015, Milano, 2016;

Merenda I, Visconti C., Metodo mafioso e partecipazione nell'articolo 416 bis tra teoria e diritto vivente, in *Diritto penale contemporaneo*, 2019;

Mezzotero A., Le informative prefettizie antimafia, *Giur. Merito*, 2009, 4, 1084

Moccia, La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale, II, Napoli, 2000;

Montà R., La legislazione antimafia- Cenni storici, in *Avviso Pubblico*, 2020;

Monteleone, Effetti *ultra partes* delle misure patrimoniali antimafia. Profili di diritto processuale civile e fallimentare, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988;

Mosca G., Che cosa è la Mafia, «*Giornale degli Economisti*», Serie Seconda, Vol. 20, 1900;

Musacchio V., Le metamorfosi continue sono la vera forza delle nuove mafie, De Sanctis L. (a cura di), 2020;

Nanula G., *La lotta alla mafia*, Giuffrè editore, Milano, 2009;

Nanula. G., Il problema della prova della provenienza illecita dei beni, in *Il Fisco*, 1993;

Neri V., Informativa antimafia e contrasto alla criminalità organizzata, *Corriere Merito*, 2010;

Ninni L., Alle Sezioni unite la questione della configurabilità del delitto di associazione di tipo mafioso, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019;

Nuvolone P., Misure di prevenzione e misure di sicurezza, XXVI, voce in *Enc. dir.*, Milano, 1976;

Padovani T., Misure di sicurezza e misure di prevenzione, Pisa University press, Pisa, 2014;

Palazzo F., Consumo e traffico degli stupefacenti, Cedam, Padova, 1994;

Palazzo F., La recente legislazione penale, Cedam, Padova, 1985;

Palazzo F., Per un ripensamento radicale *ante delictum*, in Criminalia, 2018;

Palladino P., Brevi osservazioni sul delitto di possesso ingiustificato di valori, in Riv. trim. dir. pen. econ., 1993;

Paoli L., Fratelli di mafia: Cosa Nostra e 'Ndraghetta, Il Mulino, Bologna, 2000;

Patalano V., L'associazione per delinquere, ESI, Napoli, 1971;

Pavarini M., Le fattispecie soggettive, in Le misure di prevenzione, Atti del convegno di Alghero, Milano, 1975;

Pellegrini S., L'impresa grigia. Le infiltrazioni mafiose nell'economia legale, Ediesse, Roma, 2018;

Pelissero M., La "fattispecie di pericolosità": i presupposti di applicazione delle misure e le tipologie soggettive. I destinatari della prevenzione *praeter delictum*; la pericolosità da prevenire e la pericolosità da punire, in Riv. it. dir. proc. pen., 2017;

Petralia S., La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma socio-criminologico e paradigma normativo, in Indice pen., 2013;

Petrini D. La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure *praeter delictum*, Napoli, 1966;

Pezzino P., Una certa reciprocità di favori. Mafia e modernizzazione violenta nella Sicilia postunitaria, Franco Angeli, Milano, 1990;

Piacente N., Seconda a nessuno, in “Narcomafie”, 1997;

Piccirillo R., in Codice delle confische e dei sequestri a cura di Tartaglia R., Roma, 2012;

Pignatone G., Prestipino M., Le mafie su Roma, la mafia di Roma, in AA.VV., Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura, a cura di Ciconte, Forgione e Sales, vol. III. Rubbettino, 2015;

Pirruccio P., L’informativa antimafia prescinde dall’accertamento di fatti penalmente rilevanti, Giur. Merito, 2009;

Pomanti P., Principio di tassatività e metamorfosi della fattispecie: l’art. 416 *bis* c.p., in Arch. Pen., 2017;

Pulitanò D., Diritto penale, Giappichelli editore, Torino, 2009;

Ramacci L., Il “nuovo art. 260 del d.lgs. n.152/2006, vecchie nuove questioni”, in Ambiente e Sviluppo, 2006;

Ramacci L., La nuova disciplina dei rifiuti, Piacenza, 2008;

Rampioni R., Nuovi profili del reato continuato, in Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1978;

Romano B., Caruso G., e altri, Le associazioni di tipo mafioso., Romano B. (a cura di). Utet giuridica, Torino, 2015;

Ronco M., L'art. 416 *bis* nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa, in AA.VV., Il diritto penale della criminalità organizzata, Romano B., Tinebra G. (a cura di), Milano, 2013;

Rossi Vannini A., Il riciclaggio: doveri e responsabilità del professionista, in Riv. Trim. pen. Ec., 1995;

Ruga Riva C., Rifiuti, in Pelissero M. (a cura di), Reati contro l'ambiente e il territorio, in Palazzo F., Paliero C.E. (diretto da), Trattato teorico pratico di diritto penale, Torino, 2013;

Russo R., I grandi eventi: strategie di intervento punitivo, in Dir. Pen. contemporaneo, 2015;

Sales I., La camorra, le camorre, Editori Riuniti, Roma, 1988;

Sales I., Storia dell'Italia mafiosa: perché le masse hanno avuto successo, Rubettino editore, 2015;

Saviano R., Gomorra, Mondadori, Milano, 2006;

Scevi P., Il concorso eventuale nei reati associativi: questioni aperte e prospettive di riforma, in Arch. Pen. Fasc. II, 2017;

Sciarrone R., Espansione mafiosa per contiguità territoriale. La logica del puzzle nel caso Catania, in "Segno", 1998;

Sciarrone R., Mafie vecchie mafie nuove, Donzelli editore, Roma, 1998;

Sframeli C., Parisi F., A 'Ndrangheta -evoluzioni e forme di contrasto-, Falzea editore, 2014;

Spagnolo G., Ai confini tra associazione a delinquere e associazione di tipo mafioso, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1989;

Spagnolo G., Dai reati meramente associativi ai reati a struttura mista, in *Beni e tecniche della tutela penale*, Milano, 1987;

Spagnolo G., *L'associazione di tipo mafioso*, IV ed. Padova: CEDAM, 1993;

Spagnolo G., *L'associazione di tipo mafioso*, V ed. Padova, CEDAM, 1997;

Sparagna R., Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali, in *Dir. pen. cont.*, 2015;

Stani G., L'evoluzione storica delle misure di prevenzione, in *Misure di prevenzione personali e patrimoniali*, a cura di Fiorentin F., Torino, 2018,

Storti A., La configurabilità della continuazione tra il delitto di associazione per delinquere ed i successivi delitti scopo, in *Cammino Diritto*, 2017;

Tolla M., Vinciguerra L., *La lotta alla mafia: misure di prevenzione personali e patrimoniali e documentazione antimafia*, Patti, 2016;

Tona G., Reati associativi e di contiguità”, in “*Trattato di diritto penale*”, Parte speciale, vol. III, cap. II, Milano, Utet Giuridica, 2008;

Tonnara P., *Informative antimafia e discrezionalità del Prefetto - il commento*, Urbanistica e appalti, 2017,

Turone G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 1995;

- Turone G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè editore, Milano, 2008;
- Turone G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè editore, Milano, 2015,
- Turone G., *Le associazioni di tipo mafioso*, Giuffrè editore, 1984;
- Turone G., *Problematiche giuridiche attinenti alla dimensione economica delle associazioni mafiose*, in *Quaderni del csm*, I, 1999;
- Vassalli G., *La confisca dei beni: storia recente e profili dommatici*, Padova, 1951;
- Vergine F., *Confisca e sequestro per equivalente*, Ipsoa, Milano, 2009;
- Visconti C., *I giudici di legittimità ancora alle prese con la «mafia silente» al Nord: dicono di pensarla allo stesso modo, ma non è così*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2015;
- Visconti C., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Giappichelli, 2003;
- Vorbaum T., *Saggi di storia del diritto penale moderno*, Napoli, 2018;
- Zincani V., *La criminalità organizzata. Strutture criminali e controllo sociale*, Bologna, Clueb, 1989;
- Zanchetti M., *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997;
- Zuffada E., *Per il Tribunale di Roma “Mafia Capitale” non è mafia: ovvero, della controversa applicabilità dell’art. 416-bis c.p. ad associazioni criminali diverse dalle mafie “storiche”*, in *Dir. pen. cont.*, 2017;

GIURISPRUDENZA

C. Cass., sent. 26 ottobre 1985, n. 171063;
C. Cass., sez. II, sent. 6 dicembre 1988, n. 17416;
C. Cass., sez. VI, sent. 10 giugno 1989, n. 11204;
C. Cass., sent. 6 giugno 1992, n. 190545;
C. Cass., sez. I, sent. 10 aprile 1992, Bruno e altri, n. 1987;
C. Cass. Pen., sent. 11 febbraio 1994, n. 198577;
C. Cass. Pen., sent. del 27 giugno 1994, n. 2348;
C. Cass., Sez. Un., sent. 3 luglio 1996, n. 9149;
C. Cass. pen., sez. VI, sent. 3 gennaio 1996, n. 7627,
C. Cass., Sez. Un., sent. 3 luglio 1996, n. 18;
C. Cass., sez. VI, sent. 18 novembre 1996, Brusca, n. 206319;
C. Cass., sez. V, sent. 20 maggio 1997, Accardo e altri, n. 207846;
C. Cass. Pen., sent. N. 3384/1997,
C. Cass. Pen. sez. V, n. 4307/1997;
C. Cass. Sez. I, sent. del 27 ottobre 1997, n. 9958, dep. 05 novembre 1997, n. 208936;
C. Cass. Pen., Sez. VI, 23 giugno 1999, n. 2402,;
C. Cass. Pen., Sez. VI, 11 gennaio 2000, n. 1612,
C. Cass., sez. VI, sent. 11 gennaio 2000 n° 230, dep. 10 febbraio 2000;
C. Cass. pen., Sez. V, n. 38412 del 2003;
C. Cass., Sez. I, sent. 18 novembre 2003, n. 44151.
C. Cass. pen., sez. V, n° 45711 del 2003;
C. Cass., sez. VI, 18 giugno 2003, Cottone e altri, n. 228303;
C. Cass., sez. un., sent. 17 dicembre 2003, Montella, 2004, n. 1187;
C. Cass., sez. II, sent. 28 dicembre 2004, n. 49691;
C. Cass., sez. II, sent. 16 marzo 2005, Laraspata e altri, n. 231971;
C. Cass., sez. II, sent. 4 marzo 2005, n. 9954, De Gregorio;
C. Cass. Pen., sez. II, sent. n. 40827/2005;
C. Cass. Pen., sez. II, sent. n. 40828/2005;
C. Cass. Pen., Sez. V, sent. 18 ottobre 2005, n. 44606
C. Cass., Sent. 12 luglio 2005, n. 33748, dep. il 20 settembre 2005;

C. Cass., Sez. Un., sent. 24 novembre 2006, n. 7696;
C. Cass. Sez. V, Sent. n. 19141 del 13 febbraio 2006, ep. 31 maggio 2006;
C. Cass., sent. 26 gennaio 2006, n. 1636;
C. Cass. Pen., sez II, sent. n. 358/2007;
C. Cass., sent. 9 gennaio 2007, n. 5233;
C. Cass. pen., sez. I, sent. 17 gennaio 2008, n. 6613;
C. Cass. pen., Sez. Un., sent. 6 marzo 2008, n. 10280;
C. Cass. Pen., sez. V, sent. 14 maggio 2008, n. 23370;
C. Cass., sez. VI, sent. 17 settembre 2008, n. 37166;
C. Cass., Sez. Un., sent. 06 marzo 2008 n. 10281
C. Cass., sent.13 maggio 2008, n. 213572;
C. Cass., sez. I, sent. 25 febbraio 2009, n. 243494;
C. Cass. Pen., sez. II., sent. 26 febbraio 2009, n. 10549;
C. Cass. Pen., sez. I, sent. n. 8451/2009;
C. Cass. sez. VI, sent. 15 ottobre 2009, n. 42385, dep. 04 novembre 2009;
C. Cass., Sez. Un., sent. 25 giugno 2009, n. 38691, Caruso;
C. Cass. Pen., sez. II, sent. 29 aprile 2011, n. 16606;
C. Cass., sez. I, sent. n. 19544/2011;
C. Cass. Pen., sez. II, sent. n. 34147/2011;
C. Cass. pen., sez. V, sent. n. 25242/2011;
C. Cass. Pen., sez. I, sent. 22 Marzo 2011, n. 13609;
C. Cass., sez. I, sent. 13085/2011;
C. Cass., sez. V, sent. 26 maggio 2011, n. 26041;
C. Cass., sez. VI, sent. 31 maggio 2011, n. 29926
C. Cass., sez. VI, sent. 15 dicembre 2011, n. 21265,
C. Cass., sez. II, sent. 28 settembre 2011, n. 36913, Lopalco;
C. Cass., sez. II, sent. 14 giugno 2011, n. 32563;
C. Cass., sent. 13 gennaio 2011, n. 5361;
C. Cass. pen., sez. II, sent. 11 Gennaio 2012, n. 4304;
C. Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 5888/2012;
C. Cass., sez. VI, sent.28 novembre 2012, n. 49876,

C. Cass., Sez. I, sent. n. 2634/2012;
C. Cass. pen., sez. VI, sent.18 ottobre 2012, dep. 4 marzo 2013, n. 10153;
C. Cass. pen., sez. II, sent. 27 marzo 2012, n. 27037;
C. Cass. pen., sez. I, sent.17 maggio 2013, n. 39204;
C. Cass. Pen., Sez. Un., sent. n°25939/2013;
C. Cass. Sez. I, sent.4 luglio 2013, n. 40318;
C. Cass., sez. VI, sent.20 novembre 2013, n. 47567;
C. Cass., sez. II, sent. 4 ottobre 2013, n. 43776;
C. Cass., sez. I, sent. 28 maggio 2013, n. 27189;
C. Cass. Pen., sez. VI, sent. 03 Ottobre 2013, n. 13085;
C. Cass. sez. I, sent. 4 luglio 2013, n. 40318;
C. Cass. pen., Sez. Un., sent.29 maggio 2014, dep. 29 luglio 2014, n. 33451;
C. Cass., Sez. Un., sent. 27 febbraio 2014, n° 25191;
C. Cass. Pen., Sez. I, sent. 26 giugno 2014, n. 41735;
C. Cass. pen., Sez. Un., sent. 26 giugno 2014, dep. 2 febbraio 2015, n. 4880;
C. C. Cass. Pen., sent. n. 30059/2014;
C. Cass. pen., Sez. Un., sent. 26 giugno 2014, dep. 2 febbraio 2015, n. 4880
C. Cass. pen., sez. V, sent. 03 marzo 2015, n. 31666
C. Cass., sez. V pen., sent. 3 marzo 2015, n° 21562;
C. Cass., sez. VI, sent. 10 aprile 2015, n. 24535;
C. Cass., sez. VI, sent. 10 aprile 2015, n. 24536;
C. Cass., sez. I, n. 12047/2015;
C. Cass. pen., sez. II, sent. 30 Aprile 2015, n° 34147;
C. Cass. Sez. VI, sent. 29 maggio 2015, n. 563 dep. nel 2016, rv. 265762;
C. Cass. Pen., sez. I, sent. n. 19778/2015;
C. Cass. Pen., sez. II, sent. n. 15412/2015;
C. Cass. Pen., sez. V, sent. n. 14582/2015.
C. Cass. pen., sez. VI, n. 50064/2015;
C. Cass. Pen., sez. V, n° 31666/ 2015;
C. Cass. Pen., sez. VI, sent. 03 marzo 2015, n. 31666;
C. Cass., sez. V pen., sent. 3 marzo 2015, n° 21562;

C. Cass. Pen., sez. II, sent. 30 aprile 2015, n. 34147
C. Cass. pen., sez. II, sent. 30 Aprile 2015, n° 34147
C. Cass. sez. VI, sent. 29 maggio 2015, n. 563, dep. nel 2016, rv. 265762;
C. Cass. Pen., sez. IV, sent. n. 53369 del 15 Dicembre 2016;
C. Cass, sez. I, sent.11 marzo 2016, n. 27147.
C. Cass., sez. I, sent. 27 giugno 2016, n. 26730;
C. Cass. Pen, sent. n° 55359 del 2016;
C. Cass. Pen, Sez. V, sent. n° 7126/2016;
C. Cass. Pen., VI, sent. n. 44667/2016;
C. Cass., sez. IV pen., sent. 15 luglio 2017, n. 29816;
C. Cass., sez. IV pen., sent. 13 giugno 2017, n. 41772;
C. Cass., sent. n. 24850/2017;
C. Cass. Pen., sent. n. 24851/2017;
C. Cass. pen., sez. IV, sent. 13 giugno 2017, n° 41772;
C. Cass., pen. sez. IV, sent. 15 luglio 2017, n° 29816;
C. Cass., sez. I, sent. n. 53625/2017;
C. Cass., sez. Un., sent. 30 novembre 2017, dep. 4 gennaio 2018, n. 111,
C. Cass., sez. II, sent. 13 marzo 2018, dep. 27 marzo 2018, n.14165;
C. Cass., sez. I, sent.6 febbraio 2018, dep. 5 giugno 2018, n. 25175
C. Cass., sez. I, sent. n. 9984/2018;
C. Cass., sez. V, sent.17 novembre 2018; n. 2;
C. Cass. pen. sez. VI, sent. 24 maggio 2018, n. 38504;
C. Cass, sent. n. 33/2018;
C. Cass. pen., sez. VI, sent. 16 gennaio 2018, n° 1754;
C. Cass. pen., sez. V, 24 maggio 2018, n. 28722 ;
C. Cass. pen., sez. V, sent. 11 luglio 2018 n. 47535;
C. Cass., sez. VI, sent. 1 agosto 2018, n° 37268;
C. Cass., sez. I, 22 marzo 2018, n. 13375;
C. Cass. pen., sez. V, 24 maggio 2018, n.28722;
C. Cass. pen., sez. V, sent. 11 luglio 2018 n. 47535 ;
C. Cass., sez. VI, sent. 1 agosto 2018, n° 37268;

C. Cass. Pen. sez. V, 08 ottobre 2018, n. 54509;
C. Cass. Pen., SS.UU., sent. n. 35852/2018;
C. Cass. Pen., Sez. II, sent. 13 Novembre 2018, n. 57410;
C. Cass., sez. II, sent. 7 febbraio 2018, dep. 2 marzo 2018, n. 9517;
C. Cass., sez. pen. I, sent. 11 ottobre 2019, dep. il 17 gennaio 2020, n. 1778;
C. Cass., sez. Un., 29 maggio 2014, dep. 29 luglio 2014, Repaci, n. 33451;
C. Cass. Pen., sez. I, sent. n. 4119/2019, dep. 28 gennaio 2019;
C. Cass. Pen., sez. VI, 22 ottobre 2019, n.18125;
C. Cass. pen. sez. II, 29 novembre 2019, n.10255;
C. Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 51489;
C. Cass., sez. VI, sent. n. 29907/2019;
C. Cass., Sez. VI, sent. 22 ottobre 2019, dep. 12 giugno 2020, n. 18125;
C. Cass. pen. sez. I, sent. 07 novemre 2019, n.11346;
C. Cass. pen., sez. I, sent. 29 novembre 2019, dep. 20 dicemre 2019, n. 51489;
C. Cass. pen. sez. II, sent. 29 novembre 2019, n.10255;
C. Cass. pen., sez. I, sent. n.51489/2019;
C. Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 4119/2019, dep. 28 gennaio 2019;
C. Cass., sent. 7 febbraio 2020, n. 2980;
C. Cass. Pen., sez. I, sent. 25 febbraio 2020, n. 7452;
C. Cass. pen., sez. II, sent.13 maggio 2020, n.20926;
C. Cass. Pen., sez. VI, sent.28 Maggio 2020, n.20709;
C. Cass. pen., Sez. II, sent.13 maggio 2020, dep. 15 luglio 2020, n. 20926;
C. Cass. pen., sez. VI, sent.01 ottobre 2020, n.28826;
C. Cass. Pen., sez. I, sent. 25 febbraio 2020, n°7452;
C. Cass. Pen., Sez. II, sent. n. 10255/2020;
C. Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 12737/2020;
C. Cost, sent. n. 27/1959;
C. Cost., sent. 28 dicembre 1993, n. 465;
C. Cost., sez. pen. sent. 17 febbraio 1994, n. 48;
C. Cost., sent., 19 maggio 1994, n. 190
C. Cost., sent. 20 novembre 1995, n. 487;

C. Cost., sent. 8 ottobre 1996, n. 335;
C. Cost., sent., 12 marzo 2010, n. 93;
C. Cost., sent., n. 282/2010;
C. Cost., ord. n. 289/2011;
C. Cost., sent. 9 febbraio 2012, n. 21;
C. Cost., 8 novembre 2017, dep. 21 febbraio 2018, n. 33;
C. Cost., sent. 9 febbraio 2012, n. 21;
C. Cost., sent. n. 57 del 2020;
Corte EDU, sent. 7 ottobre 1988, Salabiaku c. Francia;
Corte EDU, Raimondo c. Italia, n. 12954/87, 22 febbraio 1994;
Corte EDU, Prisco c. Italia, n. 38662/97, 15 giugno 1999;
Corte EDU, Arcuri e altri c. Italia, n. 52024/99, 5 luglio 2001;
Corte EDU, Riela c. Italia, n. 52439/99, 4 settembre 2001;
Corte EDU, sez. IV, sent. 5 luglio 2001, Phillips c. Regno Unito;
Corte EDU, sez. III, dec. 27 giugno 2002, Butler c. Regno Unito;
Corte EDU, sent. 25 marzo 2003, n. 55927/00, Madonia c. Italia;
Corte EDU, sez. IV, dec. 10 febbraio 2004, Webb c. Regno Unito;
Corte EDU, sez. I, sent. 8 aprile 2004, Weh c. Austria;
Corte EDU, sez. III, dec. 5 luglio 2005, Van Offeren c. Olanda,
Corte EDU Bocellari e Rizza c. Italia, n. 399/02, 13 novembre 2007;
Corte EDU ,sez. IV, sent. 23 dicembre 2008, Grayson e Barnaham c. Regno Unito;
Corte EDU, sez. II, sent. 5 gennaio 2010, Bongiorno e altri c. Italia
Corte EDU, sez. II, sent. 5 gennaio 2010, Bongiorno e altri c. Italia,
Corte EDU Capitani e Campanella c. Italia, n. 24920/07, 17 maggio 2011;
Corte EDU Paleari c. Italia, n. 55772/08, 26 luglio 2011;
Corte EDU sez. IV, sent. 13 ottobre 2015, Ünspeđ Paket Servisi San. Ve Tic. A.Ş. c.
Bulgaria.
Corte EDU, Grande Camera, 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia, n. 43395/09;
Corte eur. dir. uomo, 6 gennaio 1980, Guzzardi c. Italia;
Corte eur. dir. uomo, 22 giugno 1986, Ciulla c. Italia;
Corte eur. dir. uomo, 22 febbraio 1994, Raimondo c. Italia;

Corte eur. dir. uomo, 6 aprile 2000, Labita c. Italia;

C. Stato., Sez. VI, 24 ottobre 2000, n. 5710

C. Stato., Sez. IV, 6 giugno 2001, n. 1148

C. Stato., Sez. VI 14 gennaio 2002, n. 149;

C. Stato, 30 dicembre 2005 n. 7615;

C. Stato, 21 ottobre 2005, n. 5993;

C. Stato, sez VI, 2 agosto 2006, n.4737;

C. Stato, sez. VI, 16 giugno 2007, n. 3187;

C. Stato, sez. VI, sent. 11 dicembre 2009, n°7777;

C. Stato, sez. III, sent.11 luglio 2014, n° 3606;

C. Stato, sez. III, sent.11 luglio 2014, n° 3606;

C. Stato, sez. III, sent. 31 dicembre 2014, n° 6465;

C. Stato, 17 novembre 2015, n. 497;

C. Stato, sez. III, sent. 26 maggio 2015, n° 455;

C. Stato, sez. III, sent. 9 maggio 2016, n° 1846;

C. Stato, sent. 3 maggio 2016, n. 1743;

C. Stato, sez. III, sent. 13 aprile 2018, n° 2231;

Legge 22 maggio 1975 n. 152, rubricata “Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico”;

Legge 24 luglio 2008, n. 125, che ha convertito in legge il c.d. decreto sicurezza, d.l. 23 maggio 2008, n. 92;

Legge 31 marzo 2010, n. 50 che ha, anch'essa, convertito in legge il d.l. 4 febbraio 2010, n. 4;

T.A.R. Salerno, Sez. I, 7 maggio 2004;

T.A.R. Lazio, sez. III, 31 luglio 2008, n. 7786;

Tribunale Bari sez. uff. indagini prel., 22 maggio 2019;

Tribunale di Locri, sent. 2 ottobre 1970, Zappia ed altri;

Tribunale di Palermo, Ufficio istruzione processi penali, giudice istruttore Giovanni Falcone, Processo verbale di interrogatorio dell'imputato Buscetta Tommaso, Palermo 1984;

Tribunale di Roma 25 Febbraio 1983, n.1984;

Tribunale di Roma, sent. 20 luglio 2017, n. 11730;

Tribunale Santa Maria Capua Vetere, ordinanza 2 maggio 2012, Pres. Magi, Est.
Lombardi;