



**UNIVERSITA' DEGLI STUDI "MEDITERRANEA"  
DI REGGIO CALABRIA**

**DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA, ECONOMIA E  
SCIENZE UMANE**

**DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA  
XXXIII CICLO**

**CURRICULUM: DIRITTO PUBBLICO DELL'ECONOMIA  
SETTORE SCIENTIFICO – DISCIPLINARE: IUS/17  
DIRITTO PENALE**

---

**Il reato di associazione mafiosa: analisi criminologica,  
sociologica e normativa dell'organizzazione**

**Tesi di Dottorato di:**

**Erika LANZILOTTO**

**Tutor:**

**Ch.mo Prof. V.N. D'Ascola**

**Co-Tutor:**

**Ch.mo Prof. Nicola Selvaggi**

**Coordinatrice:**

**Ch.ma Prof.ssa Carmela Salazar**

---

**ANNO ACCADEMICO 2019 - 2020**

*A mia figlia,  
ragione di vita e luce dei miei occhi.  
La mia forza, la mia gioia più grande.  
Il mio tutto.*

*A mio marito,  
che sostiene le mie scelte aiutandomi  
a non scoraggiarmi di fronte a tutto ciò che è nuovo.*

*A mio papà, mia mamma ed a mio fratello,  
per avermi sempre sostenuta e supportata in tutte le mie scelte.  
A loro va il ringraziamento più grande per tutto quello che hanno fatto,  
che fanno per me e per noi.*

*Grazie per avermi insegnato i valori, a lottare  
per raggiungere i miei obiettivi ed a non arrendermi mai.*

*A chi non respira più con me,  
ma continua a vivere al mio fianco.*

## Indice

	Pag.
- <b>Premessa ed oggetto dell'indagine</b>	4
<b>Capitolo 1. "Il fenomeno mafioso: dalle origini ad oggi"</b>	
1. Nascita e sviluppo della criminalità organizzata	10
2. Il concetto di mafia in senso giuridico, la sua estensione e la società tradizionale. La nozione di organizzazione	14
3. L'evoluzione della mafia e la legge 646 del 1982 (la prima Legge antimafia)	20
4. L'inadeguatezza dell'art. 416 c.p.: dalla legge 31 maggio 1975 n. 375 alla formulazione del reato di "associazione di tipo mafioso"	25
5. L'art. 416 bis c.p.: i tratti tipici dell'associazione di stampo mafioso	38
a. L'avvalersi del metodo mafioso	41
b. La forza di intimidazione del vincolo associativo	45
c. La condizione di assoggettamento e di omertà	49
6. Il fenomeno della criminalità organizzata: l'essenzialità dell'elemento organizzativo e la definizione di relazione funzionale. Il contributo alla teoria dell'organizzazione.	51
7. D. lgs. N. 159 del 2011: il codice antimafia e la riforma n. 161 del 17 ottobre 2017	55
8. Il D.l. 152 del 1991: l'aggravante dell'art. 7 come strumento	

## **Capitolo 2. “La condotta di partecipazione nell’associazione criminale”**

1. L’adesione all’associazione mafiosa tra “modello causale”  
e “modello organizzatorio” 71
2. Le condotte: dalla partecipazione semplice a quella qualificata 76
3. Il concorso di persone nel reato: il dibattito sulla sua  
configurabilità nei reati associativi 85
4. Concorso esterno e partecipazione in associazione mafiosa.  
Evoluzione giurisprudenziale 98
  - a. La sentenza Demitry: analisi e critiche 102
  - b. La sentenza Villecco 107
  - c. La sentenza Carnevale 109
  - d. La sentenza Mannino: il reato di scambio  
elettorale politico – mafioso 113
5. La nozione di evento e la giurisprudenza sulla causalità del  
contributo dell’*extraneus* 121
6. Il caso Contrada e l’intervento della Corte Europea  
dei diritti dell’uomo 126

## **Capitolo 3. “Il requisito organizzativo: possibile rivalutazione?”**

1. La mafia come organizzazione *sui generis* 132
2. Il problema del metodo nel delitto di associazione mafiosa 140
  - a. A proposito del caso “Mafia Capitale” 151

b. La mafia silente: nuovi sodalizi mafiosi	155
3. Il requisito strutturale della carica intimidatoria autonoma tra mafie storiche e nuove mafie	158
4. Il capitale sociale dell'organizzazione: le relazioni ed il controllo del territorio	162
5. L'associazione per delinquere di stampo mafioso nei contesti leciti ed illeciti	166
6. Organizzazione e scopo dell'associazione: ricostruzione dottrinale. Dalla concezione statica a quella dinamica dell'organizzazione	168
7. Verso una maggiore rilevanza dell'elemento organizzativo	170
<b>Conclusioni</b>	173
<b>Bibliografia</b>	178
<b>Normativa</b>	187
<b>Giurisprudenza</b>	188

## **Premessa ed oggetto dell'indagine**

*“La mafia non è un cancro proliferato per caso su un tessuto sano. Vive in perfetta simbiosi con la miriade di protettori, complici, informatori, debitori di ogni tipo, grandi e piccoli maestri cantori, gente intimidita o ricattata che appartiene a tutti gli strati della società”.*

(G. Falcone)

Così come si espresse il giudice Giovanni Falcone, a suo tempo, per rappresentare la mafia nella sua complessità, il fenomeno risulta, ancora oggi, in continua evoluzione.

La mafia assume sempre diverse e nuove conformazioni, attività, legami fiduciari, tanto da rendere quasi impossibile la delineazione di una vera e propria “struttura” dell’associazione mafiosa.

Il presente lavoro si basa sull’analisi del fenomeno della criminalità organizzata e si propone di esaminare la struttura intrinseca ed estrinseca della complessa fattispecie, nonché sul requisito organizzativo quale elemento fondamentale per la costituzione della stessa.

La nascita di questa organizzazione risale, convenzionalmente, all’unità di Italia e si presenta come un lungo e lento processo caratterizzato da fattori diversi, quali la ricerca e la concentrazione del potere, soprattutto economico da un lato ed il senso di appartenenza ad una determinata organizzazione dall’altro.

E’ proprio per questo motivo e per questa constatazione storica che la “mafia” nasce, principalmente, come mentalità avversa alla legge, che vede nella stessa un ostacolo al raggiungimento della ricchezza.

Il concetto di mafia può essere considerato come espressione di una mentalità distorta, costantemente antistatale, estranea alla democrazia ed avversa alla legalità; non è facile identificarne la struttura in modo definito, poiché i suoi confini vanno oltre la stessa organizzazione, sfociando nella società, nella politica e nelle istituzioni.

Nel panorama criminale italiano, la mafia è vista come l'organizzazione che presenta caratteristiche di maggiore pericolosità, sia per l'alto numero dei soggetti che ne fanno parte, sia per le strategie che la stessa è in grado di porre in essere.

In generale, i fenomeni mafiosi non sono nati e sviluppati solo nell'ambito di contesti sociali arretrati ma, addirittura, hanno assunto, nel tempo, una certa valenza tanto da diventare delle vere e proprie "imprese" operanti sia in contesti leciti che illeciti.

Il modo in cui i gruppi operano, inoltre, supera l'importanza del fenomeno a livello locale e/o regionale fino ad avere rilevanza nazionale, tanto da paragonare alla mafia qualsiasi forma di delinquenza organizzata che, per l'utilizzo del metodo intimidatorio, riesce a creare effetti negativi sul vivere sociale.

L'argomento consente, inoltre, di effettuare una chiara analisi della struttura e del requisito organizzativo, alla luce degli interventi legislativi in tema di criminalità organizzata e, in particolare, di quella mafiosa.

Obiettivo della ricerca, infatti, è stato quello di ricercare, grazie alle numerose fonti, non solo storiche ma, anche, dottrinali e giurisprudenziali, l'elemento chiave posto alla base della costituzione di ogni gruppo criminale.

L'originaria formulazione dell'art. 416 bis c.p., introdotta dalla Legge n. 646 del 1982, risulta essere frutto di un lungo percorso non solo storico ma, anche, sociologico e giuridico, durato oltre un ventennio, iniziato con l'istituzione della Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia in Sicilia e diretto a fornire una maggiore tutela a fenomeni aggregativi non inquadrabili allo stesso livello di altre figure di reato di natura associativa. La fattispecie associativa di tipo mafioso, infatti, deve la sua nascita all'insufficienza della disposizione prevista dall'art. 416 c.p., nel reprimere situazioni di apparente liceità e si manifesta tanto originale quanto problematica, in quanto, anche a causa della matrice sociologica insita nella sua struttura, ha creato non solo continui dibattiti tra dottrina e giurisprudenza ma, anche, un articolato lavoro ermeneutico volto a salvaguardare l'esigenza repressiva di una fattispecie in continua evoluzione.

L'art. 416 bis c.p., rubricato come "*Associazione per delinquere di stampo mafioso*", è, sicuramente, una fattispecie basata sul metodo mafioso, ossia l'insieme delle modalità con cui i cd. "affiliati" intendono raggiungere o, di fatto, perseguono gli scopi dell'organizzazione; tuttavia, c'è un aspetto rilevante che non viene esplicitamente menzionato nel contenuto normativo. L'elemento organizzativo, infatti, di cui non viene dato alcun riferimento nella norma, risulta di fondamentale importanza non solo perché concorre alla determinazione della punibilità, ma perché risulta essere strettamente legato alla complessità del programma associativo.

A proposito dell'elemento organizzativo nella fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p., i grandi giuristi e storici del passato hanno sostenuto l'importanza quale colonna portante della struttura del fenomeno mafioso. Si evidenzia, in particolare, il giurista Santi Romano che definì la fattispecie mafiosa come "*un ordinamento giuridico dotato di un apparato organizzativo con diversificazione di ruoli e funzioni, con uno statuto di regole e sanzioni*".

È stato più volte affermato come l'associazione non abbia una struttura "statica" ma disponga, piuttosto, di una vera e propria rete avente carattere dinamico, utile alle relazioni dei soggetti che partecipano alla stessa e che pongono in essere un programma criminale comune.

Anche le fonti storiche, tuttavia, non sono state esenti da accese diatribe fra chi, da un lato, considerava la mafia un fenomeno meramente comportamentale e chi, invece, dall'altro, attribuiva allo stesso un elevato grado di pericolosità sociale.

L'elemento organizzativo-strutturale della fattispecie, messo continuamente in discussione da diversi autori, ha contribuito ai cambiamenti che la criminalità ha subito nel corso del tempo, sia dal punto di vista qualitativo che quantitativo, tali da farle assumere una dimensione sempre più complessa ed organizzata.

Il requisito dell'organizzazione, infatti, configurativo dell'associazione, include un certo grado di stabilità tale da consentire di analizzare il fenomeno fino in fondo, alla luce della sua esistenza fin dai tempi più antichi, anche se

non sono mancati, tuttavia, dubbi e questioni divergenti tra chi affermava e chi, invece, negava l'essenzialità di tale requisito.

“Ma nel momento in cui il fenomeno mafioso cominciò a manifestarsi, le associazioni criminali avevano già una struttura ed un'organizzazione propria?”

La particolarità dell'organizzazione criminale di stampo mafioso si rinviene nella capacità di integrarsi nel tessuto sociale e godere, di conseguenza, di una fitta rete di rapporti che la distinguono dalle altre organizzazioni.

L'analisi dell'art. 416 bis del codice penale, letto alla luce dei numerosi interventi giurisprudenziali, ha consentito di fare chiarezza anche su questo aspetto.

Oggi, il termine mafia sembra far riferimento ad una struttura criminale a base associativa, dotata di una elevata organizzazione, nonché di aggressività e violenza. Le organizzazioni mafiose sono in continua evoluzione e, per questo, non è possibile ricercare un unico modello di azioni o di contrasto.

Il lavoro impone di partire dall'analisi dei problemi che attengono alla definizione di mafia, nonché del quadro normativo della disciplina di riferimento.

Con un approccio di tipo storico, infatti, si indaga l'origine del fenomeno nato in Sicilia verso la fine dell'Ottocento per far fronte alla mancanza, nell'ordinamento penale, di una norma *ad hoc* che potesse disciplinare i continui e mutevoli fenomeni mafiosi e che, successivamente, ha portato all'introduzione della fattispecie penale prevista dall'articolo in riferimento e, quindi, degli elementi costitutivi della stessa, nonché sull'evoluzione giurisprudenziale in merito all'applicabilità della norma ai fenomeni criminali.

Si analizza, anche, in chiave tecnico-giuridica, il reato di associazione di tipo mafioso e la sua configurabilità nell'istituto concorsuale, alla luce del lungo percorso contrastante tra chi non distingueva la figura e la condotta del soggetto intraneo all'organizzazione da quella dell'*estraneus* al gruppo criminale.

Il dato testuale normativo, fin dall'inizio, anche a causa di una forma incriminatrice vaga ed indeterminata, ha dato origine a numerose problematiche a livello interpretativo, che si è ampliato nel momento in cui è avanzato il problema in merito alla configurabilità del concorso eventuale nella fattispecie associativa di stampo mafioso, in base al combinato disposto dagli artt. 110 e 416 bis del codice penale.

Diverse sono state, infatti, le pronunce delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione sul tema, espressione di un vivo contrasto e, soprattutto, dell'incertezza riguardante l'ambito e la punibilità di chi, da un lato, contribuisce al rafforzamento dell'associazione di stampo mafioso pur non facendone parte e chi, dall'altro, è partecipe a tutti gli effetti. Sicuramente è emerso, nel tempo, un quadro giuridico abbastanza incerto tanto da non poterne definire, con certezza, i confini dell'istituto.

L'ordinamento, inoltre, di fronte al continuo intensificarsi dell'associazionismo criminale, ha inserito una serie di interventi normativi che, seppur frastagliati, hanno cercato sempre più di contrastare le gravi e diffuse forme di attività criminale.

Tra le novità introdotte, si ricorda la legislazione antimafia, che non comprende soltanto la fattispecie dell'associazione di stampo mafioso, avvenuta ad opera della legge n. 646 del 1982, modificata successivamente dal d.l. n. 306 del 1992 ma, anche, la normativa sulle misure di sicurezza patrimoniali, sulle misure di prevenzione e sulle misure antiriciclaggio, nonché l'aggravante mafiosa disciplinata dall'art. 7 del d.l. 152 del 1991 e, infine, l'art. 416 ter del codice penale, recentemente modificato dalla legge n. 62 del 2014.

L'articolo 416 bis del codice penale è una disposizione che rivela, anche, una matrice sociologica legata all'ambiente esterno e, per questo, si è adeguata ai numerosi cambiamenti.

Attualmente, il crimine organizzato è diffuso in tutto il mondo, dal momento che agisce sia a livello locale e nazionale, che internazionale.

Della complessità e vastità del fenomeno mafioso si è a lungo discusso, tantissime sono le teorie e le raccolte che trattano le sue caratteristiche nonché

i suoi continui mutamenti tanto che proprio per la sua capacità di adattarsi ai cambiamenti sociali, si impone un continuo approfondimento ed aggiornamento, alla luce di un approccio multidisciplinare in grado di cogliere le differenze del fenomeno in tutti i suoi aspetti.

E come ogni ricerca che merita, si deve necessariamente partire dalle origini e dalla definizione del tema, dall'analisi, nonché dall'approfondimento della descrizione delle sue caratteristiche e come queste siano mutate con il passare degli anni.

È emerso, infatti, nel corso del trattazione, come le varie associazioni criminali siano cambiate nel tempo per meglio adattarsi alla nuova realtà sociale, anche se l'elemento fondamentale e determinante di ogni gruppo criminale è sempre stato l'elemento organizzativo, quale bussola non solo per l'interprete ma, anche, per il legislatore per valorizzare tale requisito di fronte a qualsiasi dubbio interpretativo.

È impossibile pensare la mafia come caratteristica propria di un determinato territorio o come organizzazione criminale priva di valori o di riferimenti; i fenomeni mafiosi non sono e non possono essere considerati tutti uguali, ma cambiano continuamente, anche in relazione al territorio.

Probabilmente, l'approccio migliore sarebbe quello di considerare il fenomeno mafioso in modo globale, considerando la mafia come l'insieme delle organizzazioni criminali che hanno una propria struttura funzionale diretta al raggiungimento di determinati vantaggi e di una posizione di potere e, in quanto tali, sono in grado di adattarsi ai continui cambiamenti ambientali grazie, anche, alla loro "capacità relazionale" utile a rafforzare i rapporti interni.

Il filo conduttore del lavoro è, dunque, mettere in risalto l'elemento organizzativo che, da sempre, offre opinioni e soluzioni interpretative divergenti ma che, al tempo stesso, permette al legislatore ed all'interprete di riscontrare un certo livello di stabilità e strutturazione all'interno dei gruppi mafiosi.

## CAPITOLO I

### Il fenomeno mafioso: dalle origini ad oggi

Sommario: **1.** Nascita e sviluppo della criminalità organizzata. – **2.** Il concetto di mafia in senso giuridico, la sua estensione e la società tradizionale. La nozione di organizzazione. – **3.** L'evoluzione della mafia e la legge 646 del 1982 (la prima legge antimafia). – **4.** L'inadeguatezza dell'art. 416 c.p.: dalla legge 31 maggio 1975 n. 575 alla formulazione del reato di "associazione di tipo mafioso". – **5.** L'art. 416 bis c.p.: i tratti tipici dell'associazione di stampo mafioso. – **5.a.** La forza di intimidazione del vincolo associativo. – **5.b.** La condizione di assoggettamento e di omertà. – **5.c.** L'avvalersi del metodo mafioso. – **6.** Il fenomeno della criminalità organizzata: l'essenzialità dell'elemento organizzativo e la definizione di relazione funzionale. Il contributo della teoria dell'organizzazione. – **7.** D. lgs. N. 159 del 2011: il codice antimafia e la riforma n. 161 del 17 ottobre 2017. **8.** Il d.l. 152 del 1991: l'art. 7 come strumento normativo – processuale.

#### **1. Nascita e sviluppo della criminalità organizzata**

Uno dei fenomeni criminali che presenta, attualmente, un altissimo allarme sociale è, certamente, quello della criminalità organizzata, con cui si intende *“qualsiasi associazione di persone che, per raggiungere i propri fini illeciti, si avvale del metodo mafioso, ossia del ricorso alla violenza ed all'intimidazione, creando nella popolazione una situazione di assoggettamento ed omertà generalizzata”*<sup>1</sup>.

L'intensificarsi delle attività delittuose è, infatti, dovuta alla continua aggregazione e cooperazione di attività umane che assumono, sempre più, una dimensione organizzata.

---

<sup>1</sup> Articolo tratto da *“Le scienze delle investigazioni”* disponibile sul sito: [www.scienzedelleinvestigazioni.it/appuntigenerali/contenuti\\_appunti\\_generali/Sociologia di\\_sociale/Organizzazioni%20Criminali.doc](http://www.scienzedelleinvestigazioni.it/appuntigenerali/contenuti_appunti_generali/Sociologia_di_sociale/Organizzazioni%20Criminali.doc)

L'espressione "criminalità organizzata" indica le attività criminose di particolari tipi di organizzazione, quali quelle criminali, non costituite in maniera fortuita per la commissione estemporanea di reati, ma organizzate in modo relativamente stabile con uno schema gerarchico ben definito ed un obiettivo comune.

La nascita della criminalità organizzata risale, convenzionalmente, all'unità d'Italia e si presenta come un lento e lungo processo caratterizzato da fattori diversi, quali la ricerca e la concentrazione del potere, soprattutto economico da un lato, ed il senso di appartenenza ad una determinata organizzazione dall'altro.

Sulle origini del fenomeno si è molto discusso: nato in Italia, sin dai primi anni dell'Ottocento, affonda le sue radici nello sviluppo disarmonico della borghesia nel Mezzogiorno dell'Italia preunitaria, tra soggetti che, per ragioni diverse, decidono di superare i confini leciti dell'ordinamento per commettere crimini in forma organizzata ed associata. In tale contesto storico, basato su un modello di tipo prettamente feudale, i gabellotti, ai quali venivano affidate le proprietà terriere dai signori, iniziarono a chiedere la protezione dei "mafiosi" per far fronte ad una presunta incapacità dello Stato di garantire l'ordine pubblico e la sicurezza.

Il fenomeno della "criminalità organizzata" sembra, nel nostro Paese, evocare l'idea di mafia: da un punto di vista terminologico e concettuale, infatti, ogni riferimento alla mafia implica, al contempo, il concetto di criminalità organizzata, ovvero una serie variegata di fenomeni criminali tra loro eterogenei.

Il termine mafia<sup>2</sup>, allora, dovrebbe essere inteso quale ampio fenomeno di criminalità organizzata, che ha avuto origine in Sicilia e che, con il tempo, da

---

<sup>2</sup> Nel discorso inaugurale del dopoguerra, nel 1954, si sosteneva che la mafia, più che un'associazione tenebrosa, costituisse un diffuso potere occulto. Nell'articolo, pubblicato da "L'Unità", il 31 maggio 1992, otto giorni dopo la strage di Capaci, il giudice Giovanni Falcone fornisce un quadro chiaro e ben delineato dell'evoluzione di Cosa Nostra, dal dopoguerra in poi, denunciando il fatto che le istituzioni, a lungo, avessero sottovalutato il problema del fenomeno emergente. Nel saggio "Cose di Cosa Nostra", il giudice descrive la mafia come "un sistema di potere, articolazione del potere, metafora del potere, patologia del potere. La mafia che si fa Stato dove lo Stato è tragicamente assente. La mafia sistema economico, da sempre implicata in attività illecite, fruttuose e che possono essere sfruttate

un punto di vista qualitativo e quantitativo, ha subito diverse trasformazioni tanto da assurgere ad una dimensione sempre più complessa ed organizzata.

Il fenomeno affonda, infatti, le sue origini nella storia delle regioni meridionali, soprattutto in Sicilia, in Calabria e in Campania, all'interno di particolari contesti socio-culturali che hanno favorito la costituzione e la crescita delle forme tradizionali di mafia, 'ndrangheta e camorra.

Le ragioni dello sviluppo del fenomeno mafioso sono, probabilmente, dovute al bisogno dei latifondisti di ricorrere a sistemi di custodia e protezione delle loro proprietà. Si diffuse, in tal modo, la pratica di affidare le stesse a persone scelte che godevano di maggior rispetto ed erano, al contempo, in grado di scoraggiare qualsiasi tipo di attentato.

Ma il momento che ha segnato la nascita del fenomeno vero e proprio risale al periodo in cui l'organizzazione ha iniziato a darsi delle regole e delle strutture, ad interagire con la società e ad interferire con il funzionamento delle istituzioni. Non si tratta, dunque, di un concetto astratto ma di una vera e propria organizzazione, regolata da leggi di ferro non scritte, dove la segretezza risulta essere una delle regole principali.

Se, inizialmente, il fenomeno aveva confini regionali e provinciali, con il passare del tempo, invece, fino ad arrivare ai tempi attuali, la criminalità organizzata ha esteso i suoi confini in tutto il territorio nazionale ed internazionale. La mafia, attualmente, non fa solo riferimento al cosiddetto "tradizionalismo culturale" o al territorio regionale ma si espande in tutto il Paese attraverso una serie di condizioni che implicano un'accurata organizzazione.

---

*metodicamente. La mafia organizzazione criminale che usa ed abusa dei tradizionali valori siciliani".* Diverse sono state, inoltre, le fonti che hanno provato ad attribuire un significato al termine, si menzionano, per esempio, il *Corriere della Sera* che ha definito la mafia come "un'organizzazione criminosa clandestina che, nata in Sicilia nel secolo XIX, sotto il governo borbonico, si è diffusa in tutta la nazione, ed esercita il controllo su attività economiche e traffici illeciti, condiziona la libertà dei cittadini ed il regolare andamento delle funzioni pubbliche, è retta dall'omertà e dal silenzio e si serve di metodi di intimidazione e di repressione violenta e spietata"; ancora, la *La Repubblica* la definiva come "un complesso di piccole associazioni segrete sorte in Sicilia nella prima metà dell'Ottocento, sviluppatesi fino a diventare una vasta organizzazione criminal a livello nazionale ed internazionale, retta dalla legge dell'omertà e del silenzio, che esercita un controllo su numerose attività produttive e commerciali e su traffici criminali, ricorrendo ad omicidi, estorsioni o sequestri di persona per salvaguardare interessi economici privati".

Tuttavia, è ancora accettabile il pensiero che, oggi, attribuire un vero e proprio significato al termine mafia sia alquanto complesso, poiché, sotto un aspetto criminologico nonché socio – culturale, bisogna accostarlo alla ricerca delle radici storiche ed antropologiche. La mafia non è un fenomeno nuovo, ma antico, complesso e mutevole nel tempo, che cerca di non apparire nella società ma, invece, deve essere percepito come presente e condizionante.

La fattispecie criminale, attualmente, può strutturarsi in base a modelli organizzati e complessi a livello locale e nazionale e può acquisire rilievo anche a livello transnazionale, in quanto i singoli gruppi criminali possono superare i confini locali del proprio territorio e, addirittura, quelli statali, operando in più territori.

Dalla premessa fatta, alla domanda <<cos'è la mafia?>> non si può non rispondere affermando la sua natura di organizzazione criminale; la mafia è una condizione di appartenenza, una setta. “[...] dovremo ancora, per lungo tempo, confrontarci con la criminalità organizzata di stampo mafioso. Per lungo tempo, ma non per l’eternità: perché la mafia è un fenomeno umano e come tutti i fenomeni umani ha un principio, una sua evoluzione e avrà, quindi, anche una fine [...]”<sup>3</sup>.

Tra i vari paesi europei, l’Italia è, sicuramente, quello più toccato dal problema della criminalità organizzata. Sono presenti, su tutto il territorio, almeno quattro grandi organizzazioni: Cosa Nostra, che ha avuto origine in Sicilia, la ‘ndrangheta nel territorio calabrese, la Camorra in Campania e, infine, la Sacra corona unita nella regione pugliese. Tra tutte le organizzazioni, il fenomeno che ha avuto origine in Sicilia è quello che ha avuto e ha, tuttora, le radici storiche più profonde.

Tra le varie strutture criminali che appartengono alla mafia, quella che si è sviluppata per prima attraverso l’impiego di un vero e proprio codice d’onore è Cosa Nostra.

In merito al concetto di “onore”, uno storico contemporaneo, Giuseppe Marino, affermava: “per un grande mafioso, il rispetto della legalità imposta

---

<sup>3</sup> M. PADOVANI, giornalista, raccolse i pensieri del giudice Giovanni Falcone sul fenomeno mafioso in seguito ad un’intervista divenuta, successivamente, un libro dal titolo “Cose di Cosa Nostra”, Rizzoli, 1991, Roma.

*dallo Stato non sarebbe altro che una caduta nella mediocrit  del vivere. Invece, una vita non mediocre e degna di onore, che fa di un individuo comune un Uomo, ubbidisce a regole autonome, vincolate ai privati interessi di famiglia, alle tradizioni dell'ambiente sociale di appartenenza. Il suo   un illegalismo convinto, avvertito come necessario, obbligante e senza alternative, per avere un diritto ad una dignit , ad un prestigio che, altrimenti, non avrebbe”<sup>4</sup>.*

## **2. Il concetto di mafia in senso giuridico, la sua estensione e la societ  tradizionale. La nozione di organizzazione.**

Il concetto di “mafia”<sup>5</sup> non pu  prescindere da una profonda conoscenza, nonch  da un’attenta analisi di un fenomeno che  , contemporaneamente, giuridico, politico, economico e sociale, che indica una realt  complessa e multiforme che si organizza all’interno di un sistema che   in continua trasformazione.

Il termine “mafia”<sup>6</sup> entra a far parte del lessico giuridico a partire dalla met  degli anni Sessanta, con l’introduzione della categoria degli “*indiziati di appartenere ad associazione mafiosa*” quali potenziali soggetti destinatari di misure di prevenzione, in base all’art. 1 della legge n. 575 del 1965<sup>7</sup>.

Risulta, spesso, molto difficile far chiarezza sul significato della parola mafia, anche a causa della confusione creata, nel tempo, dalle fonti divise fra chi ha negato l’esistenza di un fenomeno organizzativo mafioso,

---

<sup>4</sup> Il concetto di onore per un mafioso, in *Crimini e onore*, A. COLONNA, VILASI, p. 61.

<sup>5</sup> La parola “mafia” ha origini piuttosto incerte. Secondo l’interpretazione pi  accreditata, sembra che il termine derivi dall’arabo “*M Hias*” e significhi spacconeria. Ancora, analizzando l’etimologia della parola, essa deriva dalla parola araba “*marfud*” e significhi imbrogliatore, furbastrone. Il termine “mafioso”, invece, compare, per la prima volta secondo un significato prettamente criminale, in una pie  teatrale del 1863, “*I mafiusi di la Vicaria*”, facendo riferimento ad un gruppo di soggetti detenuti del carcere palermitano della Vicaria.

<sup>6</sup> Il termine mafia fa riferimento all’insieme delle organizzazioni criminali che agiscono in un ambito abbastanza vasto, configurando un sistema di violenza oltre che di illegalit , diretto all’acquisizione ed alla gestione di posizioni di potere. L’organizzazione si avvale, inoltre, di un proprio codice culturale e gode del consenso sociale. Cfr. U. SANTINO, *La mafia interpretata. Dilemmi, stereotipi, paradigmi*, Rubettino, Soveria, Mannelli, 1995.

<sup>7</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffr , Milano, 2015.

qualificandolo come un mero comportamento e chi, dall'altra parte, lo ha inquadrato nell'ambito di un vero e proprio crimine organizzato<sup>8</sup>.

Il dibattito sulla mafia fu a lungo silente, riemerse con vigore intorno alla metà del Novecento e negli anni successivi, dovendo confrontarsi, anche, con il nuovo assetto costituzionale dello Stato<sup>9</sup>.

Sul concetto di mafia, la dottrina era ampiamente divisa: da un lato, vi era chi sosteneva che la mafia costituisse un "*fenomeno illecito ed immorale ma non necessariamente criminale, accompagnato da sporadiche emergenze delittuose*"<sup>10</sup>; dall'altro, invece, vi era chi enfatizzava il rapporto tra l'organizzazione ed i singoli associati, affermando "*la necessità di verificare i comportamenti dei singoli individui che compongono l'associazione, non essendo sufficiente assodare la loro appartenenza ad una siffatta collettività*"<sup>11</sup>.

La mafia è un fenomeno criminale che affonda le sue radici nella società siciliana del XIX secolo ed assurge, con il passare del tempo, a fenomeno che supera, anche, i confini nazionali<sup>12</sup>.

Il concetto di mafia, nel suo più ampio significato, ha subito un lungo processo evolutivo. Nell'elaborazione del Pitrè, per esempio, risalta l'assoluta negazione del fenomeno associativo che viene inquadrato, invece, nella psicologia comportamentale dei siciliani<sup>13</sup>, ovvero in un atteggiamento con

---

<sup>8</sup>Si può affermare che il concetto implica diversi aspetti della vita della criminalità organizzata, in quanto da un lato indica un'associazione criminale che si è sviluppata in una determinata realtà storica e, dall'altro, fa riferimento ad una potente struttura in grado di penetrare nelle istituzioni politiche ed economiche.

<sup>9</sup>Fu particolarmente difficile, soprattutto in un primo momento, definire con chiarezza il grado di mafiosità di alcuni gruppi criminali che mettevano in pratica determinati comportamenti in grado di turbare il contesto ed il vivere sociale.

<sup>10</sup>F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte Speciale*, Milano.

<sup>11</sup>V. MANZINI, *Trattato di diritto penale*, VI, 4 ed., aggiornata da Nuvoletta e Pisapia, Torino, 1962.

<sup>12</sup>Non è mancato chi ha sostenuto l'origine letteraria del termine mafia. Tommaso Buscetta, boss palermitano conosciuto come "il boss dei due mondi" per i suoi rapporti con Cosa Nostra, in Sicilia ed in America, collaboratore di giustizia, ha definito i mafiosi come "uomini d'onore".

<sup>13</sup>Giuseppe Pitrè, medico, verso la fine dell'Ottocento, girava nel territorio siciliano, a Palermo, per raccogliere testimonianze dirette sugli usi e costumi della regione e degli abitanti. Esaltava la mafia come la "*coscienza del proprio essere, attraverso l'esagerazione della forza individuale, unica e sola arbitra di ogni contrasto, di ogni urto di interesse, di idee. Il mafioso vuole essere rispettato e rispetta quasi sempre. Se è offeso non ricorre alla Giustizia e non si rimette alla legge*". Cfr. "*Usi e costumi, credenze e pregiudizi del popolo siciliano*", Barbera, vol. Firenze, 1889, p. 292.

valenza positiva. L'aspetto più rilevante del suo contributo risiede nella visione che lo studioso offre, nella quale non viene presa in considerazione un'organizzazione avente connotati criminali negativi ma, al contrario, risulta un fenomeno comportamentale comune ai popoli meridionali, che esalta valori positivi, tra i quali l'onore, il rispetto e la forza individuale che vengono, successivamente, ingigantiti e, quasi, esasperati se ricollegati a fenomeni mafiosi o a comportamenti delittuosi<sup>14</sup>.

Dall'altro lato, invece, vi è chi ha inteso la mafia come un vero e proprio fenomeno criminale, dotato di una sua organizzazione territoriale che ricorre ad una capacità di intimidazione attraverso l'utilizzo sistematico della violenza<sup>15</sup>.

Dopo il contributo dato dal Pitrè, tuttavia, la mafia continua ad essere ancora sottovalutata, non solo per la non conoscenza del fenomeno ma, probabilmente, anche a causa di una sorta di unione tra mafia e governo.

La legittimazione del fenomeno mafioso è, ulteriormente, supportata dalla sua invisibilità che può essere, a sua volta, suddiviso in due accezioni differenti: invisibilità materiale ed invisibilità concettuale. Mentre con la prima tipologia si vuole intendere l'organizzazione mafiosa come qualcosa di inesistente, con la seconda, invece, si fa riferimento all'effettiva difficoltà di riuscire a capire ed a riconoscere cosa sia l'organizzazione criminale di tipo mafioso.

La mafia, nel contesto sociale, è stata considerata come lo specchio della società tradizionale, un'impresa criminale, un'organizzazione segreta, un ordinamento giuridico contrapposto all'ordinamento statale<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> Si tratta, sicuramente, di valori tendenzialmente positivi che la cultura mafiosa ha, però, esasperato facendoli propri, in quando non è possibile affermare, in nessun caso, oggi, che si può parlare di "uomo d'onore" senza far riferimento a connotazioni tipicamente negative per la sua presunta appartenenza ad un sodalizio mafioso.

<sup>15</sup>G. MOSCA, *Che cosa è la mafia*, "Giornale degli economisti". L'autore fa riferimento alla mafia in una duplice veste: da un lato indica un fenomeno comportamentale che si connota di uno "spirito mafioso" e, dall'altro, indica un "complesso di tante piccole associazioni", quale diretta conseguenze dello spirito di mafia in un determinato territorio, che perseguono lo scopo di ottenere il massimo prestigio con il minimo impegno.

<sup>16</sup>S. LUPO, *Storia della mafia. Dalle origini ai giorni nostri*. Secondo l'autore, infatti, la mafia si distingue dalle altre organizzazioni per la capacità di penetrare all'interno delle singole istituzioni e confondersi con esse e con la società civile in generale. Sarebbe, dunque, condivisibile, da questo punto di vista, la tesi di coloro che ritengono che l'associazione sia

Nello studio della fattispecie non si può prescindere dal concetto di “organizzazione” che, pur non essendo esplicitamente inserito fra gli elementi che costituiscono la disposizione, concorre alla determinazione della punibilità. Il requisito organizzativo è legato, di fatto, alla complessità del programma criminoso.

Per un’attenta analisi del fenomeno vengono, generalmente, presi in considerazione due approcci: il primo, di tipo storicistico, che attiene all’individuazione della struttura sottesa alla mafia; il secondo, invece, ricostruttivo/ descrittivo che attiene, invece, al modello della struttura sociale.

Non è possibile pensare un’organizzazione mafiosa, infatti, se non si considerano le sue componenti peculiari, quali, la mentalità mafiosa per esempio e, soprattutto, la struttura organizzativa, sulle quali si basa il cd. “*sentire mafioso*”<sup>17</sup>.

Il riferimento alla struttura della mafia si fa strada soltanto nel Novecento e, in un primo momento, è evidenziato il legame al requisito della territorialità e dell’indipendenza di ogni gruppo criminale senza alcun riferimento al carattere stabile dell’organizzazione.

Il fenomeno mafioso sembra, dunque, essere il frutto di due elementi fondamentali che si intersecano fra loro, ovvero l’elemento personale da un lato, costituito dalle persone che decidono di farne parte e l’elemento materiale, dall’altro, dato dal territorio, dall’organizzazione e dal patrimonio a disposizione del gruppo.

Sia la dottrina che la giurisprudenza, infatti, sono d’accordo nel ritenere che alla base di una qualsiasi organizzazione mafiosa vi sia una struttura stabile, non necessariamente immutabile.

L’elemento organizzativo-strutturale della fattispecie è stato, spesso, non considerato neanche dalle fonti recenti; ma negare la presenza di una stabile organizzazione significa ricomprendere il fenomeno all’interno di una

---

una “organizzazione criminale professionale”, proprio perché la sua struttura organizzativa, nonché il *modus operandi* si modificano in base ai soggetti destinatari.

<sup>17</sup>Il “sentire mafioso” è un particolare modo di costruzione della mentalità che appartiene ad un pensiero che non accetta, in alcun modo, la “diversità”. Il gruppo di cui fanno parte i soggetti mafiosi si basano sull’esaltazione di valori assoluti, nonché su una concezione individualistica del sociale che si contrappone allo Stato ed alle sue regole

criminalità semplice, svilendo non solo il significato del termine ma, anche, quello della stessa fattispecie.

Già in alcune fonti storiche si riscontrano forme di organizzazioni presenti nella mafia, ravvisabili nella presenza di un vero e proprio sistema di regole all'interno dell'organizzazione, che presupponeva la sussistenza di un sistema organizzato e coordinato<sup>18</sup>.

In ambito giuridico, l'importanza dell'elemento organizzativo fu, in passato, sostenuta dal giurista Santi Romano, il quale affermava che *“il diritto non è solo norma di rapporti ma è, soprattutto e prima di tutto, organizzazione”*<sup>19</sup>. Il giurista, infatti, ricollegandosi al diritto, riuscì ad esprimere al meglio l'idea di mafia come ordinamento giuridico, in quanto il presupposto necessario per l'esistenza di un sistema di norme è, proprio, la preesistenza di una struttura organizzativa dalla quale tutte le norme discendono<sup>20</sup>.

Nel contesto criminale, il carattere stabile del requisito organizzativo, tipico dell'associazione delittuosa, presuppone una certa considerazione di

---

<sup>18</sup> Quadro delineato dal rapporto Sangiorgi, con cui viene ricordato l'insieme dei resoconti sulla mafia ad opera del Questore di Palermo, Ermanno Sangiorgi, il quale, dopo accurate indagini, inviò i risultati all'allora ministero dell'Interno. Il Rapporto Sangiorgi è definito il primo quadro completo della mafia siciliana ed è il primo documento ufficiale che definisce la mafia come un'organizzazione criminale fondata su un giuramento. Nel documento viene descritta, in modo dettagliato, l'organizzazione mafiosa intesa come associazione criminosa con una stabile e strutturata organizzazione. Si delinea, dunque, una struttura organizzativa effettiva e non semplicemente presunta, dove ogni cosca è articolata in capi, sottocapi ed affiliati che si occupano della gestione degli affari e del controllo del territorio. Per accedere alla cosca è necessario passare attraverso un rituale d'iniziazione e seguire, successivamente, un codice di regole comportamentali.

<sup>19</sup>S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Sansoni, Firenze, 1951, pp. 89 e ss.. Il giurista afferma che il diritto non può essere considerato in senso formalistico quale insieme di norme, ma deve essere inteso come struttura, istituzione; si può, dunque, parlare di ordinamento giuridico solo in presenza di tre elementi: plurisoggettività, formazione ed organizzazione. Secondo questa impostazione, per l'autore è facile qualificare la mafia come un insieme di uomini d'onore, insediato in un territorio diviso in aree geografiche. La teoria del giurista riguardava la presenza di organizzazioni di carattere mafioso dotate di una macrostruttura di potere. Dall'analisi della mafia come ordinamento istituzionale, emerge come l'organizzazione sia equiparata ad un “modello di Stato rigido, circoscritto e storicamente determinato”.

<sup>20</sup>In merito alla struttura organizzativa, tuttavia, è stato sollevato un contrasto tra la prassi giudiziaria (che qualificava la storica associazione Cosa Nostra come un'associazione unitaria di tipo verticale) e l'aspetto sociologico che si rifà, invece, ad un modello basato su molteplici raggruppamenti autonomi presenti sul territorio. La giurisprudenza di merito ha cercato di equiparare la struttura, così come descritta, ad un ordinamento giuridico vero e proprio cercando di mettere in risalto gli aspetti che contrastano l'ordine democratico.

pericolosità, nonché il ricorso ad una difesa effettiva e diversa per tutelare l'ordine pubblico ed il buon andamento dell'assetto istituzionale.

Sulla base di un pensiero comune, il concetto di mafia e, più in generale, quello di criminalità organizzata<sup>21</sup>, sembra far riferimento al comportamento assunto da una moltitudine di soggetti che agiscono sulla base di principi e criteri dettati dall'organizzazione, al fine di raggiungere determinati obiettivi illeciti. I soggetti<sup>22</sup> che ne fanno parte, che assumono la qualifica di “garanti delle prestazioni” all'interno della stessa organizzazione, pongono in essere una sorta di relazione funzionale con la struttura e la finalità, partecipando con coscienza e consapevolezza del proprio contributo. La volontà di partecipare all'associazione criminale implica, dunque, una relazione funzionale stabile con la struttura organizzativa di cui il soggetto fa parte, manifestando la volontà di voler contribuire alla realizzazione di un programma delittuoso.

Inizialmente, la dottrina prevalente riteneva sussistente la fattispecie di associazione per delinquere anche quando questa non si fosse basata su una specifica organizzazione di mezzi, essendo sufficiente, anche, una rudimentale predisposizione degli stessi.

Oltre alla disposizione dei mezzi, un elemento che qualifica il requisito organizzativo è la ripartizione dei compiti tra i soggetti che fanno parte dell'associazione e l'attribuzione agli stessi di determinati ruoli.

Se il legislatore, infatti, ha dapprima previsto un modello abbastanza vago e generico, senza alcun riferimento specifico in merito al concetto di “associazione” o in riferimento alle condotte, successivamente, di fronte all'intensificarsi dei fenomeni criminali ed alle loro peculiarità, ad un orientamento molto flessibile, secondo il quale risultava sufficiente la mera adesione ad un programma criminoso stabile, si sostituì una tesi più rigorosa,

---

<sup>21</sup>L'espressione “criminalità organizzata”, all'interno del nostro Paese, evoca immediatamente l'idea di mafia e, inizialmente, faceva subito riferimento all'organizzazione criminale “Cosa nostra” radicata nel territorio siciliano.

<sup>22</sup>G. LO VERSO, 2003: “*Chi è il mafioso? Il soggetto mafioso è solo una parte del <<corpo familiare>>, un singolo pezzo meccanico di un sistema complesso e non un individuo con un proprio pensiero autonomo. L'identità viene svilita dai legami di appartenenza generando delle non persone. La potenzialità individuale viene inibita, il soggetto diventa una mera replica del pensiero familiare*”.

al fine di colmare eventuali profili di indeterminatezza e rimarcare gli elementi costitutivi della fattispecie associativa.

Sul punto, infatti, la giurisprudenza, nel verificare la sussistenza di un'associazione per delinquere, ha iniziato ad evidenziare la tesi secondo cui la stessa si basi su *“un insieme di relazioni stabili e funzionali, [...], e va considerata in modo sia generale che dinamico”*.

Tuttavia, il riferimento al termine mafia implica, ancora oggi, un concetto abbastanza complesso al quale vengono poste diverse interpretazioni. Basti pensare, infatti, alle teorie sociologica o a quella criminologica che considerano la mafia come un fenomeno abbastanza articolato, la cui forza deriva dalla capacità di radicarsi in ambiti diversi, quali la politica, l'economia, che assume posizioni di potere e ottiene consenso sociale.

Quel che è certo è che il gruppo mafioso si manifesta, dunque, come organizzazione criminale quale espressione della società civile carica di devianza. *“Si può avere una mentalità mafiosa senza essere un criminale; per lungo tempo si sono confuse la mafia e la mentalità mafiosa: la mafia come organizzazione illegale e la mafia come semplice modo di essere. Quale errore!”*<sup>23</sup>.

### **3. L'evoluzione della mafia e la legge 646 del 1982 (la prima legge antimafia).**

Il concetto di “mafia” e, in generale, l'espressione “criminalità organizzata” entrano a far parte del lessico giuridico a partire dalla metà degli anni Sessanta, con l'introduzione della categoria degli *“indiziati di appartenere ad associazione mafiosa”*, in relazione ai fenomeni dei sequestri di persona, alla diffusione degli stupefacenti, nonché alla comparsa dei primi fenomeni terroristici.

Secondo quanto sostenuto dalla dottrina, la prima nota di riferimento al reato associativo di matrice comune era contenuta nella bolla di Papa Sisto V

---

<sup>23</sup>Cfr. G. FALCONE in G. LO VERSO, 1998.

del 1588, all'interno della quale veniva descritta <<la congregazione di uomini armati che si allevano per creare turbolenze, commettere vendette, deprezzazioni, saccheggi e procedere uniti e compatti alle occasioni dei loro malefici>><sup>24</sup>.

All'interno del codice Zanardelli, invece, entrato in vigore nel Regno d'Italia nel 1889, scomparve ogni riferimento alle bande composte da uomini armati e da malfattori e la condotta tipica della fattispecie fu, proprio, l'associarsi di più persone al fine di commettere delitti, senza far riferimento, però, al requisito dell'organizzazione. La fattispecie era costituita da cinque persone associate tra loro per commettere delitti contro l'amministrazione della giustizia o la fede pubblica, l'incolumità pubblica o il buon costume, o contro la persona o la proprietà, senza fare menzione alcuna del concetto di "organizzazione"<sup>25</sup>.

L'art. 416 del codice penale, disciplinante il reato di associazione per delinquere, attualmente vigente, fu introdotto dal codice Rocco del 1930, indicando una fattispecie ampia e complessa che richiedeva la partecipazione ad un gruppo formato da almeno tre persone. Veniva, dunque, ridotto il numero minimo dei partecipi rispetto alla fattispecie disciplinata dal codice Zanardelli, da cinque a tre, lasciando invariato il programma<sup>26</sup>.

Mancava, tuttavia, sia all'interno del codice Rocco che nei codici precedenti, una fattispecie che disciplinasse, nello specifico, il fenomeno mafioso cui il legislatore fece riferimento, solo in seguito, con l'art. 1 della legge del 31 maggio 1965 n. 575, con "gli indiziati di appartenere ad

---

<sup>24</sup> Così in S. ALEO, *Sistema penale e criminalità organizzata. Le figure delittuose associative*, Milano.

<sup>25</sup> Nel codice Zanardelli, la fattispecie di reato "associazione per delinquere" rientrava fra i reati contro l'ordine pubblico all'art. 248.

<sup>26</sup> ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, II, Milano, 1966; MANZINI, VI. Secondo il primo autore, il far parte di un gruppo mafioso non avrebbe in alcun modo integrato la fattispecie associativa comune per l'impossibilità di individuare il programma finalizzato alla commissione di una serie indeterminata di delitti; per il Manzini, invece, nell'art. 416 poteva ben rientrare anche la fattispecie di stampo mafioso a condizione che fosse accertato, caso per caso, che i soggetti si fossero associati allo scopo di commettere più delitti. Dalle posizioni esposte, emerge chiaramente che tra le due fattispecie, quella semplice da un lato e quella mafiosa dall'altro, rileva, in ambito giuridico, il rapporto tra fini e mezzi: per l'appartenente alla fattispecie comune il compimento di una serie di delitti costituisce il fine dell'associarsi, al contrario, per l'associato mafioso è l'attività delinquenziale il mezzo per il raggiungimento di obiettivi sempre più ambiziosi.

*associazione mafiose*”, stabilendo le condizioni per le quali gli stessi potevano essere sottoposti a specifiche misure di prevenzione. Ma, neanche in questo caso, però, veniva specificato il requisito indicante una solida struttura organizzativa che fosse idonea al compimento ed alla realizzazione di determinati scopi illeciti.

La legge n. 575 del 1965<sup>27</sup>, “*Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniere*”, è il testo normativo contenente una serie di disposizioni che hanno subito continue modifiche ed integrazioni nel corso degli anni<sup>28</sup>.

Il fenomeno mafioso<sup>29</sup>, tuttavia, non rispondeva ancora ad una disciplina specifica e ciò finiva non solo per lasciare indefiniti i contorni della fattispecie ma, al contempo, la stessa poteva risultare troppo vaga ed indeterminata, oppure troppo ristretta per un fenomeno che cambiava continuamente<sup>30</sup>.

All’inizio degli anni Settanta, la giurisprudenza aveva già individuato la forza intimidatrice del vincolo associativo, come parametro tipico dell’associazione mafiosa. Fu solo nel 1974 che, per la prima volta, il termine mafia venne impiegato in un’ordinanza della Suprema Corte, che qualificava l’associazione mafiosa come “*ogni raggruppamento di persone che, con mezzi criminosi, si propongono di assumere o mantenere il controllo di zone, gruppi o attività produttive, attraverso l’intimidazione sistematica e l’infiltrazione dei propri membri in modo da creare una situazione di assoggettamento e di*

---

<sup>27</sup>Alla legge n. 575 del 1965, disciplinante le misure di prevenzione, che, all’art. 1, disponeva “*la presente legge si applica agli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose*” si deve il merito di aver raccolto la categoria dell’associazione fornendo, in tal modo, un utile strumento per contrastare e reprimere l’associazione criminale. Appaiono, tuttavia, evidenti le lacune della stessa in merito alla mancata definizione dell’associazione dal punto di vista normativo. Le misure di prevenzione *ante delictum* erano, tuttavia, del tutto inadeguate a contrastare l’alto livello di pericolosità del gruppo mafioso. Oggi, la disciplina delle misure di prevenzione, sia personali che patrimoniali, è contenuta nel D.Lgs. n. 159 del 2011, “*Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia*” e rappresenta un valido mezzo di contrasto della criminalità organizzata.

<sup>28</sup>G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè, Milano, 2015.

<sup>29</sup> Il carattere mafioso implica un momento esterno alla consorceria, la proiezione sociale della stessa.

<sup>30</sup> Il legislatore non si era mai preoccupato, fino a quel momento, di inserire una disciplina che si occupasse, in modo specifico, della criminalità mafiosa, pensando fosse sufficiente la normativa comune. Quando si parlava di delitti o di processi di mafia, l’espressione veniva utilizzata in senso empirico, ovvero si intendeva far riferimento a delitti che potevano essere commessi da chiunque e che, soltanto successivamente, in base alle modalità di esecuzione, potevano essere considerati di stampo mafioso.

*omertà che renda possibile o altamente difficile le normali forme di intervento punitivo dello Stato*”<sup>31</sup>.

Il primo vero e proprio provvedimento in ambito mafioso si ebbe con la legge n. 646 del 1982<sup>32</sup>, meglio conosciuta come “*Legge Rognoni- La Torre*”<sup>33</sup>, che introdusse, all’interno del codice penale italiano, il reato di “associazione per delinquere di stampo mafioso” di cui all’art. 416 bis<sup>34</sup>. Il legislatore, infatti, nel 1982, fu chiamato ad introdurre una particolare fattispecie di reato che disciplinasse, nello specifico, la criminalità mafiosa<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup>Cass. Pen., Sez. I, 12 novembre 1974, n. 8180, in *Giust. Pen.*, 1976, III, p. 157.

<sup>32</sup> La legge, oltre ad essere uno strumento repressivo, servì a potenziare l’intero assetto normativo- preventivo data l’inefficacia dell’art. 416 c.p.. Fino a quell’anno, nell’ordinamento non era presente una norma che condannasse il reato di associazione mafiosa; dopo l’Unificazione d’Italia, invece, si sentirono, sempre più, episodi di allarme sociale per la pericolosità di alcuni gruppi che usavano la violenza per raggiungere determinati obiettivi.

<sup>33</sup> Nella relazione alla proposta di legge “La Torre” del 1980, si affermò: “*Con questa previsione si vuole colmare una lacuna legislativa già evidenziata da giuristi ed operatori del diritto, non essendo sufficiente la previsione di cui all’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 del codice penale, affidando il raggiungimento degli obiettivi alla forza di intimidazione che in Sicilia ed in Calabria raggiunge i suoi effetti anche senza concretarsi in una minaccia o in una violenza negli elementi tipici prefigurati nel codice penale*”. Nella stessa relazione, si evidenziò la necessità di trovare misure valide che colpissero la mafia nel patrimonio, essendo il lucro e l’arricchimento uno degli obiettivi principali del fenomeno criminale. Così si legge, anche, in riferimento al problema dell’inidoneità dell’art. 416 c.p. a ricomprendere il fenomeno mafioso, cfr. R. CHINNICI, *Magistratura e mafia*, in *Dem. e Dir.*, 1982, n. 4, pag. 87.

<sup>34</sup> Prima che la legge n. 646 entrasse in vigore, la giurisprudenza era solita far rientrare tutti i casi di “associazionismo di tipo mafioso” nell’ambito applicativo dell’art. 416 c.p., considerando il fenomeno al pari livello dell’associazione a delinquere. Se, però, tale scelta riusciva a reprimere quei fenomeni che manifestavano il loro controllo e potere nei rapporti economici ed amministrativi, dall’altro, attribuire al fenomeno mafioso la stessa importanza e pericolosità della fattispecie semplice significava non evidenziare le peculiari differenze del fenomeno mafioso e creare soltanto incertezze sulla sfera dell’accertamento probatorio delle singole condotte. L’impianto normativo delineato dalla nuova disposizione è stato modificato inizialmente dalla legge n. 55 del 1990 e, successivamente, dal D.L. n. 306 del 1992, convertito, nello stesso anno, in legge n. 356 che ha aggiunto, al comma terzo, il condizionamento dell’esercizio del voto nelle consultazioni elettorali. Sul piano legislativo, si spostò l’attenzione dai classici elementi strutturali dell’associazione criminale di cui all’art. 416 alle modalità di agire caratterizzanti il fenomeno mafioso,

<sup>35</sup> Inizialmente la disposizione riguardava le zone in cui il fenomeno si era sviluppato, ovvero le regioni meridionali; con il tempo si estese a tutto il resto del territorio sollevando, però, parecchi dubbi soprattutto in riferimento al terzo comma dell’articolo che estende l’applicabilità alla camorra ed alle associazioni localmente denominate le quali, avvalendosi della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo, hanno scopi ed obiettivi corrispondenti a quelli dell’associazione di stampo mafioso. Il fenomeno non era più considerato, quindi, solo a livello locale ma, anche, a livello nazionale. Emerse chiaramente il carattere emergenziale della fattispecie, nonché le problematiche relative al rispetto del principio di tassatività dell’incriminazione, in base al secondo comma dell’art. 25 della Costituzione, ed al principio di responsabilità penale disciplinato dal primo e dal terzo comma dell’art. 27 Cost..

Per la prima volta, la mafia fu riconosciuta come una forma di crimine organizzato, alla quale si aggiungeva, anche, la disciplina delle misure di prevenzione patrimoniale. Si cercava, dunque, di porre in essere una proposta di legge che regolasse determinati strumenti al fine di contrastare una forma di delinquenza di elevato allarme sociale e considerata, dai più, non riconducibile alla fattispecie penale di associazione per delinquere.

Si prospettava, pertanto, la necessità di analizzare il nuovo metodo mafioso, attraverso misure che fossero in grado di colpire la realtà mafiosa a livello patrimoniale, rappresentando il lucro e l'arricchimento il principale obiettivo dell'attività posta in essere dall'associazione.

Ma, prima di tutto, la ragione che spinse il legislatore ad introdurre una apposita fattispecie di reato era da rinvenirsi nella non adeguatezza delle misure repressive per contrastare il fenomeno mafioso<sup>36</sup>.

La legge La Torre-Rognoni è il frutto di un lungo lavoro parlamentare, fortemente voluto e condizionato dagli omicidi del Segretario del Pci regionale Pio La Torre e del Prefetto di Palermo, il Generale Carlo Alberto Dalla Chiesa, avvenuti in Sicilia nel 1982.

La legge, che introduce nell'ordinamento anche la misura patrimoniale del sequestro e della confisca dei beni mobili ed immobili ai soggetti mafiosi, nel modificare la precedente legge n. 575, ha riconosciuto la possibilità che il Tribunale, anche d'ufficio, possa ordinare con decreto motivato, il sequestro dei beni dei quali la persona, indiziata di appartenere ad associazioni di tipo mafiose, risulta disporre, direttamente o indirettamente, e che tenendo conto di sufficienti indizi, tra i quali la notevole sperequazione fra il tenore di vita condotto e l'entità dei beni apparenti o dichiarati, si ha fondato motivo di ritenere che siano il frutto di attività illecite.

Dai lavori della Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia nella regione siciliana, istituita con la legge n. 1720 del 20 dicembre 1962, emerse chiaramente la fattispecie mafiosa cui si intendeva fare

---

<sup>36</sup> G. TONA, *Reati associativi e di contiguità*, in CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, 2015, Torino. La formulazione della nuova fattispecie di reato era utile anche per chiarire eventuali dubbi in merito alla punibilità dei soggetti appartenenti ai gruppi criminali. I lavori che hanno portato all'introduzione della legge hanno, sicuramente, favorito una maggiore conoscenza del fenomeno associativo.

riferimento<sup>37</sup>, ovvero un fenomeno che affondava le sue radici in origini lontane ma in continua espansione, dotato di un vero e proprio controllo sul territorio e di un apparato organizzato gerarchicamente<sup>38</sup>.

La previsione e l'introduzione delle fattispecie associative, nel nostro ordinamento giuridico, non è soltanto il risultato della necessità di far fronte ai nuovi fenomeni emergenti ma si rinviene, anche, nel fondamento disposto dall'art. 18, comma 1, della Costituzione italiana che, da un lato, garantisce la libertà di associazione, dall'altro, invece, vieta la costituzione di associazioni che perseguono fini illeciti, nonché associazioni segrete che perseguono scopi politici mediante organizzazioni avente carattere militare.

#### **4. L'inadeguatezza dell'art. 416 c.p.: dalla legge 31 maggio 1975 n. 575 alla formulazione del reato di "associazione di tipo mafioso".**

Il nostro codice penale, all'art. 416<sup>39</sup>, disciplina l'associazione per delinquere, ovvero la volontà di associarsi, in modo volontario ed a carattere permanente, al fine di raggiungere uno scopo comune e presuppone, alla base, l'accordo e la dimensione organizzativa avente natura stabile, data da una o

---

<sup>37</sup>FIANDACA, *La mafia come ordinamento giuridico. Utilità e limiti di un paradigma*, in *Foro Italiano*, 1995.

<sup>38</sup>FALCONE – PADOVANI, *Cose di cosa nostra*, Milano, 1991. "La cellula primaria è la famiglia, struttura a base territoriale che controlla una zona della città o un intero centro abitato. La famiglia è composta da uomini d'onore o soldati coordinati, per ogni gruppo di dieci, da un capo decina ed è governata da un capo di nomina elettiva chiamato <<rappresentante>>".

<sup>39</sup>L'articolo 416 c.p. recita testualmente: "Per il solo fatto di partecipare all'associazione, la pena della reclusione è da uno a cinque anni. I capi soggiacciono alla stessa pena stabilita per i promotori. Se gli associati scendono in armi le campagne o le pubbliche vie, si applica la reclusione da cinque a quindici anni.

*La pena è aumentata se il numero degli associati è di dieci o più. Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti di cui agli artt. 600, 601, 601 bis e 602, nonché all'art. 12, comma 3 bis, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulle condizioni dello straniero, di cui al d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286, nonché agli artt. 22, commi 3 e 4, e 22 bis, comma 1, della legge del 1 aprile 1999, n. 91, si applica la reclusione da cinque a quindici anni nei casi previsti dal secondo comma.*

*Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti previsti dagli artt. 600 bis, 600 ter, 600 quater, 600 quater 1, 600 quinquies, 609 bis, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, e 609 undecies, si applica la reclusione da quattro a otto anni nei casi previsti dal primo comma e la reclusione da due a sei anni nei casi previsti dal secondo comma".*

più persone, per la realizzazione di una pluralità, anche indeterminata, di delitti di una particolare complessità e pericolosità sociale.

L'ordinamento giuridico italiano, attraverso i reati associativi, intende compiere una forma di tutela anticipata volta a reprimere quelle associazioni che, avendo finalità illecite o paralecite, mettono in pericolo la sicurezza dei consociati; l'anticipazione della punibilità attiene, infatti, alla necessità di far fronte e tutelare beni giuridici fondamentali.

La categoria dei reati associativi ha sollevato non pochi problemi in merito ai principi del diritto penale, quali: il principio di tassatività, il principio di offensività e, infine, il principio di personalità della responsabilità penale<sup>40</sup>.

Sicuramente, se la potenzialità punitiva derivante dalla fattispecie associativa fosse impiegata abusivamente, sarebbe una minaccia ai principi costituzionali riconosciuti dall'art. 27 e, in particolare, proprio in relazione al principio di proporzionalità della pena. L'art. 25 della Costituzione, che regola il principio di tassatività ed offensività, infatti, correlato all'art. 27 Cost., attribuisce una lettura costituzionalmente orientata della fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p..

L'associazione per delinquere è un delitto plurisoggettivo, in quanto la fattispecie deve essere costituita da almeno tre persone, a carattere permanente in considerazione della stabilità della struttura organizzativa ed a dolo specifico, costituito dallo scopo di commettere più delitti<sup>41</sup>.

Nel codice Rocco del 1930, la struttura dei reati associativi prevede un modello di pericolosità astratta, disponendo la punibilità dei partecipanti all'associazione senza accertare, in via preventiva, l'effettiva capacità a delinquere e senza neanche verificare l'idoneità dei mezzi utilizzati dall'organizzazione per il conseguimento degli obiettivi prefissati.

---

<sup>40</sup> Per quanto riguarda il primo principio, la tassatività rappresenta uno dei corollari del principio di legalità: le fattispecie associative, così come vengono descritte dal legislatore, si presentano in forma troppo generica, ma la difficoltà viene, comunque, superata grazie all'esatta indicazione del comportamento penalmente sanzionatorio. Il principio di offensività riguarda, invece, la responsabilità penalmente rilevante di chi mette in pericolo o lede i beni giuridici tutelati dall'ordinamento. L'ultimo principio menzionato, infine, attiene alla punibilità di ciascun soggetto associato tenendo conto del contributo personale offerto all'associazione.

<sup>41</sup> Nel reato di associazione mafiosa, il dolo specifico è connotato dalla coscienza e dalla volontà di far parte dell'associazione in modo stabile e permanente, nonché dalla coscienza e volontà di realizzare gli scopi previsti dalla stessa associazione.

Dottrina e giurisprudenza, puntando l'attenzione sulla natura dei reati associativi, hanno spostato il modello, da reati a pericolosità astratta a reati a pericolosità concreta. Si mira a punire, dunque, quelle associazioni che, in concreto, rappresentano un pericolo per l'ordine pubblico, previo accertamento dell'idoneità dei mezzi e dell'organizzazione.

Con le fattispecie associative, associazione per delinquere comune e, successivamente, associazione di stampo mafioso, il legislatore mira a tutelare il bene giuridico dell'ordine pubblico.

Il concetto, che ha una portata applicativa in molti ambiti dell'ordinamento giuridico, trova, soprattutto nel diritto penale, profili di criticità, tanto che deve essere analizzato alla luce delle condotte che, di fatto, possano contribuire alla realizzazione dell'offesa ingiusta che il dato normativo intende tutelare.

Nella Relazione al codice Rocco, il riferimento all'ordine pubblico viene inteso come il *“buon assetto e regolare andamento del vivere civile, cui corrisponde nella collettività l'opinione ed il senso della tranquillità e sicurezza”*<sup>42</sup>; pertanto, il giudice dovrà punire tutte quelle associazioni che, in concreto, siano un pericolo per il quieto vivere pubblico.

Con il passare del tempo, la dottrina penalistica, accantonando la concezione ideale di ordine pubblico, ha accolto quella materiale, quale *“condizione di pubblica tranquillità, pace esterna e sicurezza fisica delle persone, immune da disordine e violenza”*<sup>43</sup>. Secondo l'opinione della dottrina e della giurisprudenza prevalente, infatti, l'ordine pubblico sarebbe minacciato dalla sola presenza di un'associazione stabile finalizzata alla commissione di delitti tale da provocare un generale allarme nella popolazione, nonché

---

<sup>42</sup>Così nella Relazione ministeriale sul Progetto del codice penale, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, II, Roma, 1929.

<sup>43</sup>Il legislatore, che ha inserito la fattispecie associativa di tipo mafioso nel Libro II, Titolo V del codice penale, ha determinato il bene giuridico protetto dalla norma nell'ordine pubblico materiale, quale *“buon assetto e regolare andamento della vita sociale dello Stato”*. Cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale*, Vol. 1, 2015, secondo gli autori il bene giuridico dell'ordine pubblico non può essere di tipo ideale, come sinonimo di ordine legale ed inteso come mera obbedienza dei cittadini alla legge, è necessario orientarsi verso una interpretazione che qualifichi come penalmente rilevanti quelle condotte che, effettivamente, creino disordine e violenza tanto da sovvertire il pacifico svolgimento della vita dei cittadini.

nuocere al buon assetto del vivere sociale<sup>44</sup>. L'ordine pubblico, infatti, quale bene giuridico tutelato dalla norma, potrebbe essere leso non solo quando vengono posti in essere i comportamenti tipici del sodalizio criminale ma, anche, per le finalità prefissate nel programma criminoso<sup>45</sup>.

Tuttavia, il riferimento all'ordine pubblico in senso materiale è stato criticato per diverse ragioni ma, soprattutto, per la mancanza di una copertura costituzionale e per il carattere eccessivamente indeterminato e, di conseguenza, non idoneo ad essere considerato quale oggetto meritevole di tutela.

È stato, dunque, necessario, rivedere il concetto di ordine pubblico sotto una nuova chiave di lettura, tenendo conto del bene tutelato dall'art. 416 del codice penale e puntando l'attenzione all'anticipazione della tutela penale al fine di evitare la commissione di reati rientranti nel programma criminoso dell'organizzazione.

Per ciò che attiene l'evoluzione dei reati associativi, si possono distinguere due fasi<sup>46</sup>: la prima riguarda il periodo che va dai codici preunitari fino all'entrata in vigore del codice Rocco, in questo momento storico si assiste all'introduzione, tramite l'art. 416 c.p., della figura dell'associazione per delinquere; la seconda fase, invece, ha inizio a partire dagli anni Ottanta dello scorso secolo e vede, nel 1982, l'introduzione dell'art. 416 bis c.p. dovuto ad un processo di specializzazione delle fattispecie associative.

L'introduzione della disposizione di cui all'art. 416 bis, all'interno del nostro ordinamento giuridico, a seguito della legge del 13 dicembre 1982 n. 646, rappresenta il tentativo di fornire una vera e propria definizione di natura giuridica all'organizzazione mafiosa, determinando una categoria abbastanza

---

<sup>44</sup>FIANDACA, G. MUSCO, *Diritto penale*, IV ed., Bologna, 2007, *Trattato di Diritto Penale*, IV, Torino, 1982.

<sup>45</sup>Dottrina e giurisprudenza sono concordi nel ritenere che nell'ambito dell'ordine pubblico materiali rientri, anche, la libertà morale dei consociati, quale libertà di autodeterminazione che verrebbe lesa nel momento del ricorso alla carica intimidatoria del vincolo associativo. L'oggetto della tutela penale sotteso alla fattispecie si connota, dunque, di una dimensione oggettiva, inerente alle condizioni che soddisfano la tranquillità e la sicurezza comune, e di una dimensione soggettiva, quale libertà morale dei cittadini di autodeterminarsi nelle scelte.

<sup>46</sup>G. FIANDACA, *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Indice Penale*, fasc. 1, 1991.

complessa che, fino a quel momento, non era punita<sup>47</sup>. Con la norma si voleva assicurare, infatti, un intervento certo ed effettivo nei confronti delle consorterie mafiose, a fronte di una obiettiva inidoneità dell'art. 416 c.p. a comprendere le manifestazioni dell'associazione mafiosa<sup>48</sup>. La previsione della disposizione era stata concepita in un periodo storico caratterizzato da forti tensioni che mettevano in crisi l'ordine democratico e sociale, spesso incapace di far fronte ai pericoli posti in essere dal fenomeno criminale che si era sviluppato in Sicilia.

Prima dell'entrata in vigore della legge n. 646 del 1982, in dottrina, vi era chi, da un lato, riteneva che l'associazione mafiosa non rispecchiasse i requisiti del delitto di cui all'art. 416 c.p. e chi, d'altra parte, sosteneva, invece, che per combattere e sconfiggere la criminalità mafiosa si dovesse necessariamente ricorrere alle misure di prevenzione<sup>49</sup>.

Il legislatore, all'intensificarsi dei fenomeni criminali mafiosi e privilegiando il ricorso alle misure di prevenzione, emanò la legge n. 575 del 31 maggio 1965, introducendo una disciplina di prevenzione speciale per i soggetti appartenenti ad associazioni mafiose. Ma la sua scelta si rivelò, ben presto, non adeguata a far fronte ai continui fenomeni; si cercò, così, di

---

<sup>47</sup> Il processo che ha portato all'introduzione dell'art. 416 bis del codice penale risulta lungo e complesso, iniziato con l'approvazione della legge 20 dicembre 1962 n. 1720, istitutiva della Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno mafioso in Sicilia intenzionata a colpire la mafia come organizzazione, e rappresenta, inoltre, il primo testo legislativo all'interno del quale compare, per la prima volta, il termine mafia. La legge, che ha introdotto all'interno del sistema penale la nuova fattispecie, non solo ha, i caratteri dello stato di emergenza, poiché emanata in un momento di grande incertezza e confusione giuridica, ma mira a colmare, anche, le lacune dell'ordinamento penale, in quanto le associazioni mafiose non potevano essere ricomprese nell'ambito della fattispecie semplice. Fra le proposte della Commissione parlamentare, il Governo accolse quella riguardante le misure di sicurezza e dal disegno di legge del Governo, il Parlamento approvò la legge n. 575 del 31 maggio 1965, "*Disposizioni contro la mafia*". A tale legge si deve il merito di aver raggiunto, per la prima volta a livello normativo, una definizione del nuovo fenomeno, quello associativo mafioso.

<sup>48</sup> ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Milano. Si fa riferimento, in particolare, alla "silente" modalità di manifestazione dell'associazione. Così, anche, in G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 della legge 13 settembre 1982, n. 646*, cit., che definisce la nuova disposizione come <<l'ibrido risultato di una giustapposizione>>, in cui ai tradizionali requisiti di associazione per delinquere si aggiungono nuovi criteri (già delineati da una parte della giurisprudenza prima della novella del 1982, quali intimidazione diffusa, condizione di assoggettamento ed omertà).

<sup>49</sup> Tale necessità fu, principalmente, palesata dalla Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno mafioso in Sicilia, la quale propose, all'unanimità, un sistema di misure di prevenzione specifiche per contrastare il fenomeno di stampo mafioso: cfr. *Relazione sui lavori svolti e sullo stato del fenomeno mafioso al termine della V Legislatura*, doc. XXIII, n. 2 septies, p. 75 e ss.

introdurre nuovi strumenti di lotta e di rafforzare quelli già esistenti per contrastare il fenomeno criminale, attraverso una nuova fattispecie associativa.

Ancorché si tratti di un reato a forma libera, l'elaborazione giurisprudenziale, in merito all'associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p., ha evidenziato i requisiti oggettivi del reato, quali: l'esistenza di un vincolo associativo a carattere permanente fra tre o più persone, la presenza di un minimo di organizzazione a carattere stabile e, infine, l'esistenza di un programma criminoso volto al compimento di una serie indeterminata di delitti<sup>50</sup>.

La principale difficoltà dettata dall'art. 416 del codice penale si riscontrava, soprattutto, nella prassi giudiziaria, a causa della costante difficoltà di provare, nei processi di mafia, gli elementi costitutivi del reato di associazione per delinquere.

L'introduzione della nuova fattispecie, nelle intenzioni del legislatore, era quella di far rientrare, all'interno del penalmente rilevante, il fenomeno della criminalità organizzata<sup>51</sup> che, per i mezzi adottati e per le finalità perseguite, era ai confini dell'ambito di applicazione delle categorie penalistiche<sup>52</sup>.

Tuttavia, la fattispecie in esame ha posto non pochi dubbi in ordine alla sua effettiva applicazione nella prassi giudiziale, tanto da essere stata definita come *“una fattispecie che ha assunto le sembianze di un aggregato criminale definibile e caratterizzato da connotati che giustificano il rigore delle conseguenze, con un contenimento della sua area applicativa corrispondente, se non ad un tipo nominativamente e territorialmente predefinito di crimine organizzato, quanto meno a modalità rappresentative di un'aggressione*

---

<sup>50</sup> Così, anche, in Cass. Pen., 12 gennaio 2006, n. 5075.

<sup>51</sup> Il riferimento ai delitti di criminalità organizzata, da un punto di vista ricognitivo, che ha origine nell'art. 14 del d.l. 15 dicembre 1979 n. 625, convertito dalla l. 6 febbraio 1980 n. 15, si rinviene, all'interno del codice di procedura penale, all'art. 274, lett. c), in riferimento alla descrizione dell'esigenza cautelare nella parte in cui si fa riferimento *“quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità dell'imputato, vi è il concreto pericolo che questi commetta [...] delitti di criminalità organizzata”*.

<sup>52</sup> La formulazione della nuova fattispecie e l'estensione, secondo l'ultima comma dell'articolo, alle altre associazioni comunque localmente denominate che, avvalendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo, perseguono scopi corrispondenti a quelli delineati dalle associazioni di stampo mafioso, ha dato la possibilità al legislatore di incriminare una fattispecie illecita ben più ampia rispetto a quella comune delineata precedentemente.

*particolarmente temibile alle condizioni di vita sociali, politiche ed economiche del contesto in cui l'associazione opera*<sup>53</sup>.

Tuttavia, la nuova disposizione legislativa risente, spesso, di una tipizzazione del cd. metodo mafioso basato su criteri socio-criminologici, derivanti dal lungo e complesso lavoro giurisprudenziale nell'ambito delle misure di prevenzione<sup>54</sup>.

Ai fini della configurabilità dell'associazione a delinquere di cui all'art. 416 del codice penale, non è richiesta la creazione di una vera e propria organizzazione, ma può avere anche una forma rudimentale ed è sufficiente una struttura, anche preesistente, alla ideazione criminosa. Non è necessario, inoltre, che il vincolo abbia un carattere stabile, al contrario, ciò che la norma richiede è che non sia determinato a priori un numero di reati<sup>55</sup>. Il fatto che l'attività criminosa possa avere una durata temporale limitata non pregiudica, in alcun modo, la costituzione della fattispecie che richiede, in particolare, che l'organizzazione non sia circoscritta alla commissione di uno o più reati predeterminati.

L'associazione per delinquere è, inoltre, costituita da una forte interscambiabilità dei ruoli dei partecipi all'interno della stessa, i quali si prestano a compiere le attività ritenute necessarie per la realizzazione del programma criminoso.

Ancorché sia una fattispecie a forma libera, che non richiede una tipizzazione della relativa condotta, la Corte ha, tuttavia, ribadito che *“tra i requisiti oggettivi rientrano l'esistenza di un vincolo associativo permanente fra tre o più persone, la presenza di un minimo di organizzazione a carattere stabile ed un programma criminoso volto al compimento di una serie indeterminata di delitti”*<sup>56</sup>.

Il dolo del delitto dell'associazione per delinquere è integrato dalla coscienza e volontà di partecipare in modo attivo alla realizzazione del programma criminoso in maniera stabile e permanente<sup>57</sup>. Ciò può desumersi dalla realizzazione

---

<sup>53</sup> G. INSOLERA, *La nozione normativa di “criminalità organizzata” e di “mafiosità”: il delitto associativo, le fattispecie aggravanti e quelle di rilevanza processuale*, in *Indice penale*, 2001, p. 24.

<sup>54</sup> Cass. Pen., Sez. I, 23 aprile 2010, n. 29924.

<sup>55</sup> Cass. Pen., 12 novembre 2013 n. 7491.

<sup>56</sup> Cass. Pen., 12 gennaio 2005 n. 5075

<sup>57</sup> L'elemento soggettivo, così come predisposto dalla norma, risulta applicabile anche nel caso in cui manchino elementi probatori per dimostrare l'esistenza del programma delittuoso.

dell'attività criminosa conformemente al piano associativo. In particolare, l'elemento soggettivo del delitto di cui all'art. 416 c.p. consiste nel dolo specifico, essendo richiesta la prestazione di un contributo utile all'attività del sodalizio ed alla realizzazione degli scopi da esso prefissati<sup>58</sup>.

Il legislatore, con legge n. 646 del 1982, introduce, nel nostro ordinamento, il reato previsto dall'art. 416 bis c.p.<sup>59</sup>, ossia la figura del reato associativo di tipo mafioso, determinando, in tal modo, l'introduzione della prima fattispecie penale concretamente adeguata a combattere le forme di criminalità. La norma esamina le origini, la struttura e gli aspetti che la distinguono sia dall'associazione a delinquere, sia dal concorso di persone nel reato; si evince, infatti, che la nuova fattispecie si basa tanto sulle condotte partecipative quanto sull'agire mafioso, tipico dell'associazione criminale per il raggiungimento dei propri scopi<sup>60</sup>.

L'originaria formulazione dell'art. 416 bis, introdotta dalla legge n. 646 del 1982, è il risultato di un percorso ventennale iniziato con l'istituzione della

---

Secondo autorevole dottrina, infatti, la distinzione tra scopi leciti e scopi illeciti non sarebbe tanto rilevante, poiché qualsiasi attività posta in essere da una organizzazione criminale è, certamente, illecita. Cfr. G. FIANDACA, *Commento all'art.1 della Legge 646/1982*.

<sup>58</sup> *Ibidem*.

<sup>59</sup> L'art. 416 bis c.p., "Associazioni di tipo mafioso anche straniere", recita: "Chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone, è punito con la reclusione da dieci a quindici anni.

*Coloro che promuovono, dirigono o organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da dodici a diciotto anni.*

*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, 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 a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali.*

*Se l'associazione è armata si applica la pena della reclusione da dodici a venti anni nei casi previsti dal primo comma e da quindici a ventisei nei casi previsti dal secondo comma.*

*L'associazione si considera armata quando i partecipanti hanno la disponibilità, per il conseguimento delle finalità dell'associazione, di armi o materie esplodenti, anche se occultare o tenute in luogo di deposito. Se le attività economiche di cui gli associati intendono assumere o mantenere il controllo sono finanziate in tutto o in parte con il prezzo, il prodotto, o il profitto di delitti, le pene stabilite nei commi precedenti sono aumentate da un terzo alla metà.*

*Nei confronti del condannato è sempre obbligatoria la confisca 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.*

*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".*

<sup>60</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*.

Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia nella regione siciliana. La prima relazione mostrava, infatti, la necessità di provvedere alla modifica della legislazione penale, nonché a quella delle misure di prevenzione previste dalla legge n. 1423 del 1962.

La norma punisce chiunque faccia parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone, distingue i ruoli e le sanzioni in considerazione delle posizioni assunte dagli associati all'interno dell'organizzazione e introduce, inoltre, circostanze aggravanti con riferimento alle ipotesi in cui le attività economiche degli associati siano finanziate dal profitto delle attività illecite<sup>61</sup>.

L'introduzione della figura criminosa dell'associazione di tipo mafioso di cui all'art. 416 bis ha, sicuramente, più di una ragione giustificatrice. Da un lato, l'articolo vuole evidenziare, anche in maniera simbolica, il disvalore della criminalità mafiosa, inteso quale fenomeno socialmente dannoso; dall'altro lato, invece, la creazione di una fattispecie ad *hoc* vorrebbe rimediare all'inadeguatezza della figura dell'associazione per delinquere ex art. 416 c.p.<sup>62</sup>.

L'origine della fattispecie si ravvisa, anche e soprattutto, nell'incapacità della disposizione di cui all'art. 416 di far fronte e reprimere le diverse manifestazioni del fenomeno mafioso, caratterizzate, spesso ed apparentemente, da una liceità delle condotte ma, al contempo, connotate da modalità attuative tipiche della stessa associazione.

La nuova disposizione rappresenta l'approdo di un lungo percorso non solo giuridico ma, anche, sociologico e storico diretto a fornire un'adeguata ed efficace tutela penale rispetto a determinati fenomeni aggregativi non sempre inquadrabili al pari di altre figure di reato aventi natura associativa.

Il delitto di associazione di stampo mafioso, di cui all'art. 416 bis c.p., si distingue dall'associazione per delinquere comune per l'utilizzo di elementi descrittivi di natura extranormativa all'interno del modello tipico. Ciò che

---

<sup>61</sup>Si tratta di una ipotesi di reato plurisoggettivo proprio, in quanto richiede il concorso necessario di plurimi soggetti che tutti siano sottoposti ad incriminazione. Rappresenta, inoltre, un "reato accordo" poiché la fattispecie è integrata per la sola esistenza dell'associazione, indipendentemente dalla effettiva realizzazione dei reati.

<sup>62</sup>FIANDACA – MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, Bologna. Alla base dell'inadeguatezza della norma vi era, infatti, la difficoltà di far fronte a fenomeni locali di delinquenza associata aventi determinati requisiti quali, per esempio, l'organizzazione e l'adesione del soggetto affiliato alla cosca che, di fatto, erano difficili da accertare.

connota, in modo particolare, la nuova disposizione è il metodo mafioso, con il quale si fa riferimento alle modalità con cui i soggetti affiliati intendono raggiungere o perseguono gli scopi tipici delineati dalla fattispecie<sup>63</sup>.

Con riferimento alla struttura dell'organizzazione, il dato normativo descrive, in modo analitico, sia il metodo che le modalità di comportamento tipiche dell'associazione, attraverso il ricorso ad alcuni parametri: l'autonoma forza di intimidazione che deriva dal vincolo associativo e la conseguente condizione di assoggettamento e di omertà. Si tratta di elementi essenziali per la configurabilità del delitto, essendo i principali requisiti posti alla base della stabilità della struttura organizzativa del potere mafioso, fondamenta dell'apparato strumentale della stessa associazione.

La fattispecie è di tipo mafioso quando il vincolo associativo che sta alla base dell'organizzazione ha una particolare stabilità: l'associazione, avvalendosi degli strumenti tipici quali la forza di intimidazione e la condizione di assoggettamento ed omertà che ne deriva, esiste ed opera al di là della legge e di tutto ciò che è lecito<sup>64</sup>.

La definizione di tipo mafioso è dettata, in particolare, dal terzo comma dell'articolo, dove si prevede, espressamente, che un'associazione è tale *“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, [...]”*.

---

<sup>63</sup> Cass. Pen., Sez. I, 17 maggio 2005, n. 30246; Cass. Pen., Sez. II, 27 settembre 2004, n. 44402; Cass. Pen., Sez. VI, 26 maggio 2011, n. 28017. La particolarità della nuova disposizione si rinviene, soprattutto, nel terzo comma che connota gli elementi tipici della fattispecie associativa mafiosa. Il comma, infatti, rimanda al cd. “metodo mafioso”, ovvero all'uso della forza intimidatrice ed agli effetti che da questa scaturiscono nell'ambiente in cui si trova ad operare il gruppo criminale per il raggiungimento degli scopi prefissati dall'organizzazione. Secondo la giurisprudenza rilevante *“deve considerarsi mafiosa, ovunque essa operi, ogni associazione che si proponga di assumere o mantenere il controllo di attività economicamente rilevanti, attraverso l'intimidazione sistematica tale da creare uno stato di assoggettamento ed omertà che rendano, di fatto, impossibili o altamente difficili le normali forme di intervento punitivo da parte dello Stato”*. La forza intimidatrice, tra l'altro, costituisce una modalità di commissione dei reati fini nel caso in cui l'associazione abbia lo scopo di commettere delitti. Le finalità che l'associazione di tipo mafioso persegue, secondo il legislatore, vanno ben oltre il programma criminoso tipico del gruppo, in quanto ricomprendono tutte quelle attività apparentemente lecite che rimandano ad un arricchimento ed alla gestione di grandi flussi di denaro pubblico. Cfr. G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015. L'associazione di stampo mafioso si distingue da quella comune per lo scopo di commettere delitti, di cui il metodo mafioso costituisce il mezzo idoneo al raggiungimento.

<sup>64</sup> Cass., Sez. I, 29 gennaio 1988 e Cass. Pen., 1990.

La giurisprudenza di legittimità, a tale proposito, ha costantemente affermato che l'associazione di tipo mafioso, così come quella per delinquere, postula l'esistenza di una pluralità di soggetti attivi che, sulla base di un programma, realizza i propri illeciti. Ciò che distingue la prima fattispecie dalla seconda consisterebbe, dunque, non solo nell'eterogeneità degli scopi che l'associazione mira a realizzare ed all'utilizzo della forza intimidatrice ma, soprattutto, nel ricorso alla forza di intimidazione, da parte degli associati, nascente dal vincolo associativo e nella condizione di assoggettamento ed omertà che rappresentano l'effetto e la conseguenza per coloro che appartengono alla organizzazione e non

<sup>65</sup>.

Dopo l'entrata in vigore dell'articolo 416 bis, la disposizione non ha subito modifiche fino all'approvazione della legge n. 55 del 1990, definita come la seconda legislazione di emergenza e, successivamente, con il d.l. n. 306 dell'8 giugno 1992 viene inserito, nel terzo comma, il riferimento alla finalità politico elettorale, al fine di "*impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri [...]*". L'ultima modifica apportata alla disposizione è avvenuta con legge n. 69 del 2015, "*Legge Anticorruzione*", mediante la quale viene reso più aspro il sistema sanzionatorio<sup>66</sup>.

L'associazione mafiosa si presenta, oggi, come la conseguenza di una metamorfosi, frutto dell'evoluzione di un sodalizio criminoso indifferenziato, il cd. sodalizio matrice<sup>67</sup>.

La fattispecie associative rappresenta un fenomeno complesso: diversi sono i fattori che hanno contribuito alla sua evoluzione, nonché all'espansione delle

---

<sup>65</sup>Cass., Sez. I, 10 febbraio 1992; Cass. Pen., Sez. VI, 3 giugno 1993 e Cass. Pen., 1996.

<sup>66</sup>L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Cass. Pen.*, 1988. L'obiettivo del legislatore è quello di punire ogni organizzazione che agisca con metodi di stampo mafioso. Ciò, però, ha sollevato dubbi in merito alla costituzionalità della disposizione sancita dall'ultimo comma con riferimento ai principi costituzionali di determinatezza e tassatività superati, successivamente, dalla dottrina con il riconoscimento del carattere mafioso a tutti quei gruppi che abbiano i caratteri tipici dell'associazione mafiosa, ovvero il metodo mafioso ed il perseguimento delle finalità.

<sup>67</sup>INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*; nello stesso senso TURONE, *Il delitto di associazione mafiosae* L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Cass. Pen.*, 1988, p. 1619. È fondamentale riconoscere questo momento, in quanto determina il passaggio dall'associazione semplice a quella di tipo mafioso e consente di capire come la stessa nasca in un determinato contesto criminale. L'autore, infatti, sostiene che ogni sodalizio mafioso nasce come entità associativa punibile ex art. 416 c.p. e rimane tale fino a quando non si avvale del metodo mafioso.

stessa; si tratta di un concetto che identifica “*un’associazione criminale, una realtà storica, un codice culturale, una struttura di potere che interagisce col sistema legale considerato nella molteplicità delle sue articolazioni politico-istituzionale, socio-economica*”<sup>68</sup>.

Seguendo una chiave di lettura giurisprudenziale, la fattispecie di cui all’art. 416 bis c.p. sembra debba essere letta in relazione alla fattispecie semplice di cui all’art. 416 c.p., “*Associazione per delinquere*”. A tale proposito, si sono contrapposti due distinti orientamenti: secondo il primo, il nuovo delitto sembra aver seguito il percorso già delineato dall’art. 416 c.p., secondo l’altro orientamento, invece, l’art. 416 bis individua una nuova norma, pur ritenendo sussistente una sorta di correlazione, ovvero un rapporto di indipendenza tra le due diverse fattispecie.

Dottrina e giurisprudenza concordano nel ritenere che, in relazione al rapporto tra l’associazione per delinquere, di cui all’art. 416 c.p. e l’associazione di stampo mafioso, disciplinata dall’art. 416 bis c.p., la seconda abbia un rapporto di specialità con la prima fattispecie ed i tratti tipici disposti dalla fattispecie associativa mafiosa erano prima racchiusi nell’associazione per delinquere semplice<sup>69</sup>. Si evidenzia, in modo particolare, come qualsiasi associazione mafiosa abbia manifestazioni e caratteri che, comunque, rientrano nello schema delineato dal sodalizio previsto dall’art. 416 c.p. e la nuova fattispecie rappresenti, di fatto, una trasformazione della semplice e comune associazione per delinquere<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> FIANDACA, *Riflessi penalistici del rapporto mafia-politica*, in *Foro It.*, 1993.

<sup>69</sup> Cass. Pen., Sez. VI, 6 dicembre 1994. La giurisprudenza ha riscontrato un rapporto di specialità tra le due fattispecie, basato sul carattere specializzante della forza di intimidazione. Solo un orientamento, però, più interessato della successione nel tempo delle norme penali incriminatrici, dopo l’introduzione della nuova fattispecie di cui all’art. 416 bis c.p., ha affermato che le due ipotesi di reato sarebbero “*sostanzialmente diverse, ontologicamente distinte, funzionalmente autonome*”. È stata avanzata, anche, nel tempo, l’ipotesi secondo la quale tra gli artt. 416 e 416 bis del codice penale ci sia un rapporto di intendenza e non una relazione di specialità, tanto da riversarsi sulla stessa natura giuridica della fattispecie.

<sup>70</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*; G. SPAGNOLO, *L’associazione di tipo mafioso*, CEDAM, Padova; C. VISCONTI, I. MERENDA, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell’art. 416 bis tra teoria e diritto vivente*. Dalla lettura effettuata, si evince come l’associazione di stampo mafioso sia una fattispecie associativa a struttura mista o complessa, a differenza dei reati associativi puri, tra i quali, anche, l’associazione per delinquere, ove non si richiede soltanto l’esistenza di un’associazione ma, anche, la realizzazione o l’inizio della realizzazione del programma criminoso prefissato dall’organizzazione.

Fra le novità più importanti della nuova fattispecie contemplata dall'art. 416 bis c.p., si rileva l'eterogeneità degli scopi che l'associazione intende realizzare ed il ricorso alla forza di intimidazione. Il reato di associazione di stampo mafioso si differenzia da quello per delinquere semplice per l'utilizzo, da parte degli associati, della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo sul lato attivo e per la condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva dal lato passivo<sup>71</sup>.

In merito all'individuazione dell'interesse giuridico tutelato, la fattispecie associativa disciplinata dall'art. 416 bis c.p. ha suscitato una certa ambiguità, soprattutto in riferimento alle finalità eterogenee perseguite dalla norma. Secondo dottrina e giurisprudenza, infatti, avendo la nuova fattispecie natura plurioffensiva, non solo lederebbe l'ordine pubblico nella sua accezione comune ma, anche, l'ordine economico, inteso come libertà di mercato e di iniziativa economica, in base alla finalità perseguite dall'associazione tra le quali rientrano la gestione ed il controllo di attività economiche, concessioni, autorizzazioni, appalti e servizi pubblici<sup>72</sup>.

Per quanto riguarda l'elemento soggettivo nella fattispecie associativa di stampo mafioso, si tratta, necessariamente, di un dolo specifico rappresentato, oltre che dalla volontà della condotta di associarsi, dall'ulteriore finalità di commettere delitti che, per logica, non potranno non avere origine dolosa.

Si è verificata, in dottrina, un'evoluzione giurisprudenziale attinente all'elemento soggettivo: è ormai pacifico che occorra la conoscenza dell'esistenza dell'associazione ma, secondo una teoria più rigorosa, si richiedeva l'adesione al programma criminoso o, ancora, una soluzione intermedia, la cd. "*affectiosocietatis*", quale consapevolezza di far parte dell'organizzazione e fornire un contributo. Al contrario, secondo un orientamento meno restrittivo e rigoroso, è sufficiente la consapevolezza di appartenere ad un sodalizio criminoso.

L'associazione, inoltre, per assumere una certa rilevanza penale, dovrà avere qualcosa in più rispetto al mero accordo criminoso, ovvero dovrà possedere "un

---

<sup>71</sup> Cass., Sez. I, 10 febbraio 1992, D'Alessandro e altri.

<sup>72</sup> G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale, Parte generale*, cit.; G. INSOLERA, *Delitti contro l'ordine pubblico*, in AA.VV. *Diritto penale, Lineamenti di parte speciale*.

coefficiente di adeguatezza a perseguire lo scopo”, che si concretizza in una struttura organizzativa basata sulla stabilità e sull’idoneità a perseguire il programma criminoso prefissato.

## **5. L’art. 416 bis c.p.: i tratti tipici dell’associazione di stampo mafioso**

L’416 bis del codice penale, introdotto dalla legge n. 646/1982, rubricato “*Associazioni di tipo mafioso anche straniere*”, delinea un reato associativo a struttura mista poiché, tra gli elementi costitutivi, richiede un accordo associativo per la commissione di un numero indeterminato di reati, realizzati attraverso il ricorso al metodo mafioso ed alla forza di intimidazione. Mentre per l’associazione semplice basta la creazione di una organizzazione stabile, anche rudimentale, volta al compimento di una serie indeterminata di delitti, l’associazione mafiosa deve aver conseguito, nell’ambiente in cui opera, una reale capacità di intimidazione e gli aderenti devono avvalersi in modo effettivo di tale forza al fine di realizzare i loro programmi criminosi<sup>73</sup>.

La nuova fattispecie include le caratteristiche strutturali dell’associazione per delinquere, pur essendo il nuovo articolo privo dell’inciso “per delinquere” e richiedendo, al contempo, un profilo organizzativo che qualifica come speciale la fattispecie mafiosa rispetto a quella semplice.

I caratteri dell’associazione mafiosa, delineati dal terzo comma dell’art. 416 bis c.p., si riscontrano nella forza intimidatrice del vincolo associativo e nella condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva, elementi di cui si avvalgono i componenti non solo al fine di commettere delitti ma, anche, per “*acquisire, in modo diretto o indiretto, la gestione o, comunque, il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni di appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, ovvero al fine di impedire o ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri*”<sup>74</sup>. Rispetto alla formulazione dell’art. 416 c.p.,

---

<sup>73</sup>Cass., sez. I, 1 luglio 1987.

<sup>74</sup>Il reato è stato introdotto dal D.L. 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, al fine di contrastare i legami politico-mafiosi.

la disposizione di cui all'art. 416 bis c.p. si caratterizza, però, per una maggiore vastità del programma criminoso.

Le prime interpretazioni dell'art. 416 bis c.p. hanno evidenziato come il ricorso alla forza di intimidazione, all'assoggettamento ed alla omertà di cui al terzo comma dell'articolo, non rappresenterebbe un *plus* rispetto agli elementi costitutivi dell'associazione per delinquere, ma sarebbero un elemento sostitutivo della stessa organizzazione del sodalizio<sup>75</sup>.

Il *quid pluris* che connota la condotta è dato dalle modalità con le quali il reato si manifesta. Gli elementi tipici integrano il cd. metodo mafioso, che pone il soggetto passivo in una sorta di dipendenza, anche psicologica, tale da imporre allo stesso comportamenti non voluti ai quali non può, per nessuna ragione, sottrarsi per non incorrere in gravi conseguenze.

Il legislatore, in tal modo, fa rientrare nel "metodo mafioso", alcuni elementi fondamentali, quali: la forza di intimidazione del vincolo associativo e la condizione di assoggettamento ed omertà che da esso deriva, elementi fondamentali e necessari per la configurazione del reato di associazione di stampo mafioso.

La forza di intimidazione, in particolare, viene considerata secondo due punti di vista differenti: da un lato rappresenta il modo in cui il gruppo criminale sprigiona la propria capacità all'esterno e, dall'altro, è anche un elemento che costituisce la fattispecie, riferendosi alla idoneità della fattispecie di incutere timore nei confronti di terze persone<sup>76</sup>.

L'interpretazione, tuttavia, non risulta, per alcuni versi, compatibile con la norma in esame, in quanto l'art. 1 della proposta di legge n. 1581 del 1980 proponeva di punire sia la partecipazione ad un'associazione mafiosa che la partecipazione ad un gruppo della stessa matrice. L'associazione, però, può essere costituita anche da tre persone soltanto: quindi, la differenza tra associazione e gruppo non risiede solo nel numero di persone ma, anche, nella struttura diversa del sodalizio: mentre il gruppo fa riferimento ad un insieme di più persone in modo occasionale o temporaneo che non ha una struttura

---

<sup>75</sup>NEPPI MODONA, *Il reato di associazione mafiosa*, in *Democrazia e Diritto*, 1983, p. 51.

<sup>76</sup>G.M. FLICK, *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.

organizzativa alla base, l'organizzazione, al contrario, ha carattere tendenzialmente stabile ed è dotata di un'organizzazione e di un complesso di regole che ne disciplinano i rapporti all'interno.

La giurisprudenza, d'altro canto, ha affermato che, per la configurazione del reato, non è sufficiente il mero accordo, ma è necessaria una struttura organizzativa anche se la norma di riferimento nulla dice in merito e questo si deve, probabilmente, all'ambiguo e complesso carattere delle associazioni di tipo mafioso.

Nell'ambito dell'associazione per delinquere, così come più volte ribadito dalla Cassazione, il metodo mafioso deve avere, necessariamente, una sua esteriorizzazione quale forma di condotta positiva, come si desume, anche, dal termine "avvalersi" contenuto nell'articolo.<sup>77</sup>

È stato proprio il metodo uno dei fattori che ha contribuito e favorito l'evoluzione della fattispecie; l'orientamento giurisprudenziale ha considerato la mafia non come un'entità ma come un metodo, quasi come se il legislatore avesse posto la mafiosità del sodalizio nell'utilizzo del metodo impiegato dall'organizzazione.

La fattispecie di reato è stata, inizialmente, considerata debole a causa di una incerta qualificazione dello stesso; veniva criticamente rilevato come il dato testuale normativo non indicasse né il bene giuridico tutelato, né fosse in grado di far riferimento all'offesa, facendo unicamente riferimento alla volontà di sanzionare la criminalità e la mafia come un "nemico da combattere a priori", lasciando in subordine il ruolo del bene giuridico da proteggere<sup>78</sup>. Per tali ragioni, il delitto è stato spesso inteso come monoffensivo a tutela dell'ordine pubblico immateriale, materiale, economico o della pubblica tranquillità<sup>79</sup>; altre volte è stato, invece, qualificato come plurioffensivo, volto a tutelare l'ordine democratico e l'ordine pubblico da un lato e, dall'altro, la

---

<sup>77</sup> Cass. Pen., 24 aprile 2012 n. 31512.

<sup>78</sup> G. FIANDACA, *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Indice Penale*, 1991; D'ASCOLA, *Impoverimento della fattispecie e responsabilità penale "senza prova"*, Reggio Calabria, 2012.

<sup>79</sup> Così in CAVALIERE, *Associazione di tipo mafioso*; DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere di tipo mafioso*, in *Digesto Penale*; VALIANTE, *L'associazione criminosa*, Milano, 1997.

libertà di mercato e di iniziativa economica, nonché la libertà morale dei consociati di fronte al metodo mafioso<sup>80</sup>.

Il bene giuridicamente protetto è costituito, come già anticipato, dall'ordine pubblico; il legislatore ha voluto realizzare una tutela anticipata dei beni giuridici afferenti ai singoli, utilizzando un bene giuridico strumentali. Si tratta, inoltre, di un reato plurisoggettivo, ovvero di un reato a concorso di persone necessario e di un reato comune, in quanto soggetto attivo può essere chiunque.

### **5.a. L'avvalersi del metodo mafioso**

L'associazione di stampo mafioso, al terzo comma dell'articolo, enuncia il metodo mafioso mediante l'individuazione di tre elementi – la forza di intimidazione del vincolo associativo e la condizione di assoggettamento e di omertà – essenziali perché il reato associativo *de quo* possa configurarsi<sup>81</sup>. Alla luce di quanto affermato, emerge chiaramente come sia proprio il metodo mafioso a qualificare l'associazione in quanto tale, indipendentemente dalla collocazione territoriale. Si ricorda, a tale proposito, la sentenza della prima sezione della Cassazione<sup>82</sup> che, in riferimento alle associazioni straniere, ha espressamente riconosciuto come *“il reato di cui all'art. 416 bis c.p. possa essere commesso anche da partecipi ad associazioni criminali, anche a matrice non locale, diverse da quella storicamente inverteata in una regione d'Italia.*

---

<sup>80</sup>SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997. La natura plurioffensiva del reato di associazione mafiosa è riferita alla pluralità di beni giuridici tutelati dalla norma, così come indicato dal terzo comma dell'articolo, distinguibili fra quelli che vengono lesi dalla semplice esistenza del sodalizio mafioso e quelli che vengono, semplicemente, messi in pericolo dall'esistenza, dalla crescita e dall'espansione territoriale delle mafie.

<sup>81</sup>Cass. Pen., S.U., 27 febbraio 2014, n. 25191.

<sup>82</sup>Cass. Pen., Sez. I, 5 maggio 2010, n. 24803. La Corte, nella sentenza, non ha ammesso la tesi secondo la quale sarebbe configurabile la fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p. solo alle associazioni mafiose conosciute in un limitato e determinato ambito storico – geografico. La mafia storia siciliana (Cosa Nostra) rappresentava soltanto l'archetipo dell'associazione, pertanto il reato è applicabile ad ogni associazione di tipo delinquenziale che ne riproduca le caratteristiche strutturali essenziali.

Per la sussistenza del reato, tuttavia, non è necessario che i soggetti se ne siano effettivamente avvalsi, ma è rilevante che gli stessi abbiano, comunque, avuto la consapevolezza di poterne disporre.

La tipicità del modello associativo, ricavabile dal comma dell'articolo in esame, risiede proprio nel metodo mafioso, individuabile dalla carica intimidatoria del vincolo, dalla condizione di assoggettamento e di omertà che ne derivano, piuttosto che dagli scopi che l'organizzazione persegue o intende perseguire.

La giurisprudenza è conforme nel ritenere che il metodo mafioso deve essere concepito non solo come stile di vita ma, anche, come strumento di sopraffazione, mai fine a sé stesso, ma sempre orientato e finalizzato al procacciamento di profitti illeciti e di facili arricchimenti<sup>83</sup>. Quanto affermato, serve a qualificare, ancora una volta, il metodo mafioso come “*segno di esteriorizzazione*”, quale strumento necessario ai fini del perseguimento degli scopi dell'organizzazione indicati dalla stessa disposizione normativa<sup>84</sup>.

Il modello associativo affonda, dunque, la sua tipicità nella modalità mediante la quale l'associazione si manifesta concretamente, che si realizza con il metodo mafioso.

La verifica dell'effettività del metodo mafioso rappresenta la *condicio sine qua non* per la qualificazione della fattispecie associativa di stampo mafioso e la sua conseguente punibilità ai sensi dell'art. 416 bis del codice penale.

È, dunque, evidente come il metodo abbia un'importanza fondamentale nell'ambito della criminalità di tipo mafioso.

Turone sostiene che l'utilizzo del metodo mafioso non costituisca una modalità di realizzazione delle condotte tipiche del reato in quanto le stesse possono essere individuate esclusivamente nell'associarsi e, dunque, nella partecipazione o nell'attività di promozione ed organizzazione del sodalizio<sup>85</sup>.

---

<sup>83</sup> Il quadro delineato sembra, tuttavia, porsi in contrasto con il nuovo fenomeno delle cd “mafie silenziose”, in quanto tipologia incompatibile concettualmente con la tipologia normativa delineata dalla fattispecie mafiosa, che è tale quando i soggetti appartenenti all'organizzazione si avvalgono degli elementi tipici della stessa.

<sup>84</sup> Cass. Pen., 13 febbraio 2006 n. 19141.

<sup>85</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*. L'autore analizza il delitto di associazione mafiosa secondo una prospettiva giuridica rigorosa, alla luce delle novità giurisprudenziali. Vengono esaminati, anche, da un punto di vista critico e ragionato, recenti vicende giudiziarie,

I parametri che caratterizzano il metodo rappresentano, dunque, gli elementi strutturali e strumentali di cui gli stessi associati si avvalgono e per la configurazione del reato sarà sufficiente la disponibilità consapevole dell'utilizzo.

Ciò su cui si è a lungo discusso riguarda, nello specifico, la necessità dell'effettivo utilizzo della forza di intimidazione, chiedendosi se sia sufficiente che l'associazione si proponga di utilizzarla anche se poi, in concreto, non è necessario. Sul punto, si sono divisi alcuni autori i quali, da un lato, hanno sostenuto che il potere di assoggettamento e di omertà, elementi tipici dell'organizzazione criminale, scaturiscano dalla fama criminale dell'associazione, senza la necessaria dimostrazione concreta dell'uso della forza; altri autori, invece, hanno ribadito che la condizione di assoggettamento e di omertà derivano dal concreto avvalersi della forza intimidatrice.

La Cassazione, con una pronuncia relativamente recente<sup>86</sup>, si è soffermata sul carattere dell'associazione di stampo mafioso che si riscontra, principalmente, nell'impiego della forza di intimidazione da parte dell'organizzazione criminale la quale, indipendentemente dal compimento di specifici atti di violenza ed intimidazione, può servirsene per esprimere il metodo mafioso e la sua capacità di sopraffazione. In tale ottica, sembra necessario che la stessa associazione abbia conseguito, nell'ambiente circostante in cui opera, una *“effettiva capacità di intimidazione e che gli aderenti se ne siano avvalsi in modo effettivo al fine di realizzare il loro programma criminoso”*.

L'articolo 416 bis c.p., al secondo comma, utilizza espressamente il verbo indicativo *“si avvalgono”*; ebbene, secondo un orientamento iniziale, alla forma usata veniva attribuito il significato di *“avere intenzione”* e, per la

---

quali quelle relative al caso Contrada o alla fase cautelare del procedimento *“Mafia – Capitale”*. Il giurista sostiene, inoltre, che la criminalità mafiosa possa essere contrastata, in modo efficace, anche senza ricorrere alla pena, ma attraverso la prevenzione dell'attività della pubblica amministrazione agendo, soprattutto, a livello locale: si dovrebbe impedire, in questo modo, la partecipazione agli appalti pubblici, per esempio, di soggetti impiegati in contesti criminali o, se già concessi, revocare permessi, licenze ed altre autorizzazioni amministrative, sciogliendo i consigli comunali che abbiano subito l'infiltrazione mafiosa e prescrivendo, infine, determinati requisiti per le elezioni amministrative. Come scrive lo stesso Turone, in un passaggio, l'art. 416 bis c.p. punisce *“un fatto determinato ed estrinsecantesi materialmente nel mondo esterno, e non già (...) un modo di essere delle persone”*.

<sup>86</sup> Cass. Pen., 11 gennaio 2000, n. 1612.

configurazione della reato, bastava la sola programmazione dell'utilizzo della forza<sup>87</sup>. Secondo questa teoria, il reato di cui all'art. 416 bis del codice penale veniva strutturato come un "reato associativo puro", che si perfeziona quando tre o più persone si associano tra loro per realizzare un programma comune con l'intento di avvalersi della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo.

Di contro, invece, altra parte della dottrina sostiene la natura di "reato associativo a struttura mista" della fattispecie mafiosa, con la conseguenza che per l'accertamento della punibilità non basta semplicemente provare l'esistenza del vincolo tra i soggetti che ne fanno parte ma è necessario, anche, che venga iniziata l'attività<sup>88</sup>.

Tutti gli orientamenti che si sono contrapposti nel corso del tempo hanno portato ad affermare la natura mista del reato di cui all'art. 416 bis c.p. in quanto si presuppone l'effettività della forza di intimidazione che può essere accertata mediante la condotta degli associati<sup>89</sup>.

La Corte di Cassazione, sul punto, ha inoltre affermato che la forza di intimidazione può essere posta in essere anche senza concreti atti di violenza, ma basta la capacità di "lasciare avvertimenti" che incutano una forma di timore.

Il fenomeno mafioso, dunque, può essere interpretato quale espressione di un metodo il cui elemento caratterizzante è, proprio, l'adozione del metodo

---

<sup>87</sup> Anche Fiandaca, nel sostenere la tutela anticipata per la fattispecie associativa di stampo mafioso, sosteneva questa tesi. Così in G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 L. 13.09.1982 n. 646*, "Legislazione penale", 1983.

<sup>88</sup> L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Codice penale*. L'associazione di stampo mafioso, quale associazione che delinque, si presenta come un reato associativo a struttura mista, che si distingue dai reati meramente associativi nei quali, oltre all'elemento strutturale organizzativo, si richiede la realizzazione di delitti/scopo e, quindi, l'esercizio attuale di violenza e/o minaccia, anche implicita, nei confronti di persone o cose.

<sup>89</sup> Si tratta, dunque, di un reato di pericolo concreto in riferimento al programma associativo ed all'organizzazione criminale, ovvero in relazione all'ordine economico ed ai principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione che sarebbero lesi attraverso la realizzazione del programma criminoso. L'associazione di tipo mafioso presenta una "attitudine plurioffensiva" data dalla possibilità di porre in pericolo o ledere i beni giuridici tutelati a livello costituzionale. E', invece, un reato di danno per quanto attiene il metodo mafioso e la condizione di assoggettamento e di omertà che ne scaturiscono in chiave causale che devono sussistere per la costituzione della fattispecie. Si configura, infatti, come reato di danno in relazione al bene dell'ordine pubblico e della libertà morale dei consociati che sarebbero lesi attraverso il ricorso al metodo intimidatorio. Così in F. BRICOLA, *Premessa al commento della legge 13 settembre 1982, n. 646*, in *Lesigl. Pen.*, 1983, 241 e in G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 della legge 13 settembre 1982, n. 646*, cit. p. 266.

mafioso, quale strumento di intimidazione per indurre sudditanza psicologica ed omertà<sup>90</sup>.

Il punto essenziale dell'associazione, che si trova ad operare anche al di fuori dei contesti geografici tradizionali, è la sua capacità di sprigionare, in modo autonomo e per la sua esistenza, una carica intimidatrice idonea a piegare ai propri fini la volontà di quei soggetti che, in un modo o in un altro, siano in contatto con gli affiliati al gruppo<sup>91</sup>.

Per quanto riguarda la natura del metodo mafioso, si è espressa la Cassazione<sup>92</sup> affermandone la strumentalità: il riferimento è all'espressione utilizzata dal legislatore "si avvalgono" che ribadisce, ancora una volta, il carattere strumentale richiedendo un uso attuale e costante della forza di intimidazione al fine del raggiungimento degli scopi prefissati.

### **5.b. La forza di intimidazione del vincolo associativo**

La forza di intimidazione di cui al terzo comma dell'art. 416 bis del codice penale può essere definita come la capacità di uno Stato o un apparato, un'organizzazione o un singolo individuo di incutere timore in base alla diffusa opinione della sua forza e della predisposizione ad utilizzarla o, ancora, come la possibilità di sfruttare il prestigio criminale che l'associazione ha acquisito in un determinato territorio.

Non sono certamente mancati dubbi e perplessità ai termini utilizzati dal legislatore nel comma in riferimento che rivelano, per alcuni aspetti, chiari riferimenti di tipo sociologico.

Per quanto riguarda il profilo attivo, la forza intimidatrice non indica, dunque, la semplice modalità di realizzazione della condotta posta in essere dagli associati ma è intesa come un elemento strumentale e funzionale al raggiungimento degli scopi prefissati dalla stessa.

---

<sup>90</sup>Cass., Sez. VI, 30 maggio 2001.

<sup>91</sup>Cass., Sez. I, 10 gennaio 2012, n. 5888.

<sup>92</sup>Cass., Sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141.

Questa forza è, dunque, un elemento intrinseco e necessario dell'associazione e, pertanto, la stessa organizzazione deve essere dotata di una certa quantità di intimidire, nonché di una fama in grado di porre i soggetti terzi in condizione di assoggettamento ed omertà, così come si evince dall'utilizzo del verbo "avvalersi"<sup>93</sup>.

Ingroia, a tale proposito, parla di "carica intimidatoria autonoma", in quanto non costituisce una mera modalità di realizzazione delle condotte tipiche dell'organizzazione che vengono poste in essere dagli associati ma, al contrario, rappresenta l'elemento tipico e strumentale di cui si servono gli stessi associati per realizzare gli scopi propri dell'associazione<sup>94</sup>.

L'utilizzo della forza di intimidazione, che connota l'agire umano, non deve essere necessariamente posta in essere potendo far valere gli atteggiamenti prevaricatori di altri associati. È proprio nell'esercizio autonomo di tale forza che si verifica il passaggio dalla fattispecie semplice a quella mafiosa, in quanto quest'ultima può notoriamente disporre di un potere forte e prevaricatorio.

Di contro, Turone affronta l'elemento della forza intimidatrice attraverso un parallelismo con un'azienda di tipo economico, affermando che la forza intimidatrice rientra nel cd.patrimonio aziendale dell'associazione di cui all'art. 416 bis, così come l'avviamento commerciale fa parte dell'azienda<sup>95</sup>.

---

<sup>93</sup> Sembra che il verbo utilizzato indichi necessariamente il compimento effettivo ed attuale di atti di intimidazione e, quindi, un comportamento abituale dell'agire mafioso. Cfr. N. MODONA, *Il reato di associazione mafiosa* e FIANDACA, *Commento all'art. 1 della Legge 13/9/1982*, in *Legislazione penale*. Gli autori sostengono la tesi secondo la quale l'utilizzo della forza di intimidazione sia direttamente collegata alla modalità di comportamento che attiene, nel concreto, alla fase esecutiva dell'associazione, ovvero la realizzazione degli obiettivi prefissati. L'attenzione viene posta, in modo particolare, sui termini "forza" e "intimidazione": il primo attiene ad un potere espresso in maniera arbitraria, il secondo, invece, si riferisce ad uno stato di timore di soggetti che temono questo potere.

<sup>94</sup> INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993. È proprio nella carica intimidatoria autonoma che si rinviene la tipicità della fattispecie di cui all'art. 416 bis del codice penale, dato dall'utilizzo del metodo mafioso, ovvero nella modalità con cui il sodalizio agisce.

<sup>95</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*. Secondo l'autore, l'espressione utilizzata dal legislatore "forza di intimidazione scaturente dal vincolo associativo" vuole far riferimento "alla capacità, di alcune organizzazioni criminali, di incutere timore" che deve essere dedotto dalle circostanze che, di fatto, sono in grado di dimostrare tale capacità tipica dell'associazione e direttamente ricollegabile alla percezione esterna della sua fama. Da quanto emerge, si comprende chiaramente che la capacità di intimidazione debba avere il carattere dell'attualità e non deve essere solo meramente potenziale ma effettiva ed obiettivamente riscontrabile. L'autore, infatti, sostiene fermamente che la carica intimidatrice

Il ricorso alla forza intimidatrice e l'esercizio di atti di violenza risultano essere, dunque, necessari per rafforzare la fama dell'associazione e rinvigorisce la forza<sup>96</sup>.

La Cassazione, in riferimento al terzo comma dell'articolo, ha affermato che, *“per definire <<mafiosa>> un'organizzazione criminale, è sufficiente la mera capacità di intimidire che essa abbia dimostrato all'esterno, da valutare tenendo conto del sodalizio, dell'ambiente di operatività, dei metodi utilizzati, della struttura organizzata e di qualsiasi altro elemento utile”*<sup>97</sup>.

È proprio la forza intimidatrice<sup>98</sup>, dunque, l'elemento principale sotteso alla realizzazione degli scopi dell'associazione; secondo un orientamento maggioritario, infatti, *“la forza di intimidazione esprimerebbe una carica autonoma, diffusa e radicata nel sistema sociale, tale da considerare la condizione di assoggettamento e di omertà come uno stato di assoluta compromissione della libertà di autodeterminazione”*<sup>99</sup>.

Nello specifico, l'associazione può ricorrere all'utilizzo della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo in due modi: il primo riguarda la possibilità di sfruttare la fama criminale della stessa organizzazione, il secondo, invece, si ha attraverso l'impiego di atti di violenza e minaccia idonei a rafforzare il potere dell'associazione<sup>100</sup>.

---

non deve essere semplicemente presunta ma, anche, provata dalla condizione passiva di timore che ne deriva.

<sup>96</sup> La Corte di Assise di Caltanissetta, nella sentenza del 14 luglio 1984, ha chiarito che l'attentato in cui perse la vita il giudice Rocco Chinnici fu voluto e messo in atto per rafforzare la forza di intimidazione da un lato e per diffondere il terrore all'interno delle strutture giudiziarie di Palermo dall'altro.

Anche le stragi del 1992, quelle di Capaci e di Via D'Amelio in cui persero la vita i magistrati antimafia Giovanni Falcone e Paolo Borsellino, nonché gli agenti della scorta, furono compiute per da Cosa Nostra per contrastare l'operato della magistratura, per ammonire la classe dirigente e creare un clima di terrore al loro interno e per affermare, ancora una volta, la forza e la potenza dell'associazione.

<sup>97</sup> Cass. Pen., 2 ottobre 2003 n. 45711 e Cass. Pen., 25 giugno 2003 n. 38412.

<sup>98</sup> L'intimidazione può avvenire, in concreto, anche attraverso atteggiamenti di minaccia implicita e, quindi, senza parole o gesti in modo esplicito.

<sup>99</sup> CARUSO, *Struttura portata applicativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, in *Archivio Penale*, n. 1, 2017.

<sup>100</sup> Sofferarsi in modo particolare sulla forza intimidatrice fa riferimento non solo al ricorso di atti di violenza o minaccia che possano creare uno stato di assoggettamento ed omertà nel contesto sociale ma attiene, anche, alla capacità delle consorterie mafiose di sprigionare timore nell'ambiente esterno circostante, a prescindere dall'effettivo utilizzo di condotte violente.

A tale proposito, più volte, i giudici di legittimità hanno sostenuto che “*la forza di intimidazione, una volta che ha raggiunto la sua dimensione territoriale, non necessita più di atti di violenza eclatanti, ma si manifesta attraverso atti – seppur impliciti – necessari alla realizzazione del programma criminoso*”<sup>101</sup>.

L’espressione “*si avvalgono della forza di intimidazione*”, utilizzata dal legislatore del 1982, ha dato origine ad un lungo dibattito dottrinale e giurisprudenziale: un primo orientamento ha considerato l’espressione in senso finalistico, ovvero qualificando la fattispecie associativa mafiosa sullo stesso piano dell’associazione per delinquere semplice, quale reato associativo puro. Un secondo orientamento, invece, si è dimostrato propenso ad un effettivo e concreto esercizio, da parte degli associati, della forza di intimidazione, mettendo in evidenza lo stesso verbo utilizzato dal legislatore, al tempo indicativo, tale da necessitare una manifestazione esterna degli atti dimostrativi della forza intimidatrice e connotando, in tal modo, il delitto come un reato associativo a struttura mista.

La forza di intimidazione sembrerebbe rappresentare, più che un elemento della condotta, una componente di qualificazione del sodalizio, con la conseguenza che la struttura organizzativa dell’apparato sarà dimostrato grazie all’accertamento della stessa forza<sup>102</sup>.

Molti illustri autori<sup>103</sup> riconoscono, nel requisito della forza intimidatrice, la natura di elemento oggettivo della struttura organizzativa mafiosa.

Lo stesso Turone, nell’affermare il passaggio della qualificazione da associazione per delinquere semplice ad associazione di stampo mafioso, sostiene l’importanza dell’associazione di servirsi della forza di intimidazione tale da incutere uno stato di timore sia nei confronti degli appartenenti all’associazione sia verso i soggetti esterni al gruppo criminale. A tale

---

<sup>101</sup> L. FORNARI, *Il metodo mafioso, dall’effettività dei requisiti al “pericolo d’intimidazione” derivante da un contesto criminale?*; così, anche, in Corte di Cassazione, Sez. V, 21 giugno 2013, n. 38964, richiamata da R.M. Sparagna, *Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*.

<sup>102</sup> E. DOLCINI – G. MARINUCCI, *Codice penale commentato*, Ipsoa, 2011.

<sup>103</sup> Si rammentano: G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, A. INGROIA, *L’associazione di tipo mafioso*. La capacità di intimidazione derivante dal vincolo associativo deve essere effettivamente dimostrata e deve essere tale da compromettere significativamente la libertà di autodeterminazione anche di coloro che appartengono al gruppo criminale.

proposito, il criterio distintivo tra l'associazione mafiosa dai reati associativi in generale risiede proprio nel passaggio dal "sodalizio matrice" a quello mafioso, ovvero al momento in cui l'associazione disponga di una capacità di intimidazione tale da creare timore nell'ambiente circostante<sup>104</sup>.

Tra l'altro, l'utilizzo del verbo "*si avvalgono*" al tempo indicativo ha permesso di fornire un'immagine dinamica dell'associazione, in riferimento alla modalità di agire degli affiliati ed agli strumenti di cui gli stessi si avvalgono per raggiungere determinati obiettivi<sup>105</sup>.

### **5.c. La condizione di assoggettamento e di omertà**

Altro elemento fondamentale per la configurabilità della fattispecie in esame è la condizione di assoggettamento e di omertà che deriva dall'impiego della forza di intimidazione. I due requisiti, consequenziali all'impiego della forza intimidatrice, risultano tra loro inscindibili, poiché il secondo è l'immediata e naturale conseguenza del primo.

Sia l'assoggettamento che l'omertà non sono intesi quali semplici corollari della forza di intimidazione, ma sono collegati ad essa attraverso un nesso causale, così come si evince dalla locuzione "*che ne deriva*". Tali elementi, infatti, non sono autonomi, ma si pongono in un rapporto di stretta causalità con la forza di intimidazione.

Il termine "assoggettamento" include anche il concetto più generale di sottomissione e/o succubanza psicologica, non occasionale o momentanea, riguardante una pluralità di persone, mediante la forza intimidatrice. Tale condizione fa riferimento ad uno stato di soggezione in capo a soggetti che

---

<sup>104</sup> La carica intimidatrice che deriva dal vincolo associativo deve manifestarsi, all'interno del gruppo, mediante uno stretto controllo dei soggetti che ne fanno parte e, all'esterno, attraverso un rigido controllo del territorio, così da creare soggezione ed omertà. Cfr. Cass. Pen., Sez. II, 31 marzo 2017, n. 18773. Tra l'altro, viene espressamente indicato che la forza di intimidazione deve possedere un certo grado di diffusività all'esterno, non solo nei confronti dei soggetti estranei al sodalizio ma, anche, nei confronti di chi abbia intenti illeciti, costringendoli ad aderire all'organizzazione criminale.

<sup>105</sup> In riferimento al carattere attribuito al verbo "*si avvalgono*", sembra si riscontrano due concezioni differenti: la prima, statica, che rimanda all'attualità della forza di intimidazione, cui deve seguire "*un alone di intimidazione diffuso*", la seconda invece, dinamica, riguarda lo sfruttamento di tale elemento che può, anche, essere soltanto potenziale.

non fanno parte dell'organizzazione criminale che, privati della piena libertà di decisione, possono avere comportamenti o assumere decisioni conformi alle pretese dell'associazione<sup>106</sup>.

Il concetto di omertà, invece, avente, inizialmente, valenza positiva poiché riferita al modo di comportarsi socialmente tra veri uomini, acquisisce, successivamente, un carattere negativo, in quanto si ricollega al rifiuto di collaborare con gli organi dello Stato per la paura di ripercussioni mafiose. Si tratta di un atteggiamento che deve essere sufficientemente diffuso e può derivare non solo dalla paura di conseguenze negative alla propria persona ma, anche, da minacce che possono sfociare in danni rilevanti.

La nozione di omertà<sup>107</sup>, correlata secondo un “*rapporto di causa ad effetto*” alla forza di intimidazione tipica dell'associazione criminale, deve essere sufficientemente diffusa e può scaturire non solo dalla paura di eventuali danni alla propria persona ma, anche, dall'attuazione di minacce che potrebbero comportare danni rilevanti<sup>108</sup>.

---

<sup>106</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*. Lo stato di assoggettamento include, tra l'altro, anche una condizione di sudditanza e di soggezione nei confronti dei soggetti estranei all'associazione che vedono lesa la propria libertà di autodeterminazione. L'associazione, infatti, viene definita “mafiosa” quando il timore che essa è in grado di sprigionare causa una sottomissione di tutti coloro che entrano in contatto con la stessa organizzazione. Secondo l'autore, lo stato di assoggettamento è inteso quale “*status di intimidazione*”, in quanto crea un rapporto diretto tra un soggetto e l'organizzazione tale da renderlo “servitore” della stessa, costringendo ad essere sia complice che vittima. Anche la giurisprudenza è stata concorde con tale pensiero, intendendo l'assoggettamento come un vero e proprio stato di soggezione che scaturisce dall'esposizione ad un pericolo concreto di fronte all'associazione.

<sup>107</sup> La condizione di omertà indica un momento particolare dell'assoggettamento e consiste in una vera e propria indisponibilità di fornire qualsiasi forma di collaborazione con gli organi di giustizia. La condizione di assoggettamento e di omertà, inoltre, deve manifestarsi all'esterno dell'associazione mafiosa, non essendo sufficiente quella interna tra coloro che appartengono al gruppo. Il riferimento allo stato di omertà ha creato una serie di questioni relative al difetto del principio di tassatività, superato successivamente, in campo giuridico, dal fatto che tale condizione non rileva nella fattispecie come requisito autonomo ma, al contrario, quale conseguenza dell'utilizzo della forza intimidatrice e della condizione di assoggettamento. Cfr. DE VERO, *Tutela penale dell'ordine pubblico, Itinerari ed esiti di una verifica dogmatica e politico-criminale*, Giuffrè, 1988.

<sup>108</sup> Cass., 12 settembre 2013, n. 44315. Inizialmente la giurisprudenza tendeva a considerare l'omertà come una “situazione consolidata nell'ambiente in cui opera il sodalizio che crea paura e soggezione”. Più tardi, invece, il concetto cambia fino ad assurgere ad un generalizzato rifiuto di collaborare con gli organi dello Stato per paura di subire eventuali ritorsioni. La giurisprudenza più recente ha adottato una definizione più specifica del concetto di omertà, ovvero un “atteggiamento diffuso, ma non generale, di rifiuto di collaborare con gli organi statali per paura di subire danni e per la possibile concretizzazione di minacce espresse o velate. La condizione di assoggettamento ed omertà sono direttamente ed eziologicamente collegati al fenomeno intimidatorio.

La violenza e la minaccia impiegati dall'associazione per incutere una condizione di timore hanno natura strumentale nei confronti della stessa forza intimidatrice e costituiscono un elemento accessorio eventuale in quanto possono derivare dalla semplice esistenza del vincolo associativo.

Tanto l'assoggettamento quanto l'omertà devono essere riscontrati all'esterno dell'organizzazione, tra i soggetti che patiscono l'azione illecita: devono manifestarsi, infatti, sia all'interno che all'esterno del sodalizio criminale, in un rapporto di *“stretta dipendenza dal radicamento dell'associazione mafiosa nel tessuto sociale di riferimento”*<sup>109</sup>.

Turone, sugli elementi indicati, sostiene che gli stessi debbano scaturire dall'impiego della forza di intimidazione dell'associazione e si manifestano non solo all'esterno della stessa organizzazione ma, anche, anche al suo interno.

## **6. Il fenomeno della criminalità organizzata: l'essenzialità dell'elemento organizzativo e la definizione di relazione funzionale. Il contributo della teoria dell'organizzazione**

Sin dall'entrata in vigore della disposizione è stato avanzato il problema della struttura della fattispecie associativa di tipo mafioso, nonché della sua applicabilità ai vari fenomeni, nuovi e non.

Partendo dalla considerazione che, come emerge dalla disposizione testuale, gli elementi che costituiscono il metodo mafioso devono essere considerati essenziali ai fini della configurazione della fattispecie, si deve di conseguenza ritenere necessaria la presenza del requisito dell'organizzazione, nonostante non sia espressamente riportato nel dato normativo.

In riferimento ad un reato associativo, infatti, la fattispecie deve necessariamente implicare un'organizzazione e, quindi, una struttura stabile e

---

<sup>109</sup> Cass. Pen., Sez. V, 20 dicembre 2013.

permanente che sia in grado di durare nel tempo e realizzare il programma criminoso<sup>110</sup>.

Generalmente, il fenomeno della criminalità organizzata di tipo mafioso è stato ed è, tuttora, oggetto di studio ed attenzione da parte di numerose discipline che hanno tralasciato, però, l'aspetto organizzativo.

È emerso, nel corso della trattazione, che l'associazione mafiosa sia, in ambito sociologico, il risultato di un precedente "sodalizio matrice" già dotato di una struttura organizzativa, pur non essendo espressamente menzionata.

Ebbene, la nozione di criminalità organizzata può essere intesa da un punto di vista reale tanto quanto culturale, sempre in riferimento alla dimensione organizzativa.

L'ambito delle fattispecie associative, infatti, in passato, è stato considerato sia in chiave sociologica, ovvero in riferimento ai diversi fenomeni di criminalità organizzata, intesi nella loro dimensione storica e sociale, che agiscono in modo coordinato in vista della realizzazione di determinate attività, sia in chiave tecnico- giuridica, in base alla trasformazione del fenomeno, dalla figura originariamente prevista dell'*association des malfaiteurs* fino alla fattispecie dell'associazione per delinquere, prevista dal codice Zanardelli e, successivamente, dal codice Rocco.

Secondo autorevole dottrina, l'associazione descritta dall'art. 416 bis del codice penale è il risultato di un sodalizio che dispone di un'autonoma struttura organizzativa senza, però, godere di un certo grado di offensività appartenente al gruppo mafioso<sup>111</sup>. È proprio il metodo mafioso che permette di distinguere la nuova disposizione da quella comune ed il termine "associazione", utilizzato dal legislatore, rende chiara la volontà di far riferimento all'esistenza di un vero e proprio apparato strutturale<sup>112</sup>.

---

<sup>110</sup>A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1997; secondo l'autore è impossibile pensare ad un'associazione senza la sussistenza di una organizzazione.

<sup>111</sup>G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, 130.

<sup>112</sup>G. FIANDACA, *L'associazione di tipo mafioso nelle prime applicazioni giurisprudenziali*, in *Il Foro italiano*, 1985; Cass. Pen., Sez. I, 30 gennaio 1992, Abbate ed altri, con nota di G. FIANDACA, G. DI CHIARA, *Il Foro italiano*, 1993, 15; Cass. Pen., Sez. II, 19 marzo 1992, D'Alessandro; Cass. Pen., Sez. VI, 1 marzo 2017, n. 27094. La pronuncia avanzata dai giudici di legittimità sul cd. Maxiprocesso oltre a ribadire, ancora una volta, la sussistenza di una

La mafia è, innanzitutto, un fenomeno criminale che ha natura organizzativa, articolata in modi differenti, in base alle varie tipologie criminali che dipendono, a loro volta, dal dato organizzativo.

Il fondamentale riferimento all'organizzazione, pertanto, non fa sì che gli elementi che costituiscono la fattispecie, ovvero la forza di intimidazione e la condizione di assoggettamento ed omertà, dipendano dalla stessa organizzazione ma, al contrario, lo ritiene necessario in relazione alle associazioni mafiose e quelle ad essa equiparate, quando siano storicamente insediate nel territorio in cui operano e, per tale ragione, siano in grado di sprigionare un certo potere che le pongano in contrasto con le istituzioni statali ed il vivere sociale in generale.

Il semplice fatto dell'associarsi, che si rinviene nell'accordo di più persone nell'ottica di un rapporto stabile e duraturo nel tempo, dato dall'adesione del singolo soggetto all'associazione ed al programma che essa intende porre in essere e, al contempo, l'accettazione del soggetto stesso da parte dell'associazione, evidenzia l'importanza di una dimensione organizzativa, quale base comune per la configurazione dei delitti associativi; è evidente, dunque, che i delitti associativi necessitano della dimensione organizzativa dotata di carattere stabile.

Tra l'altro, il legislatore che, volontariamente, ha utilizzato il termine "associazione" ha voluto far emergere la necessaria esistenza di una vera e propria struttura<sup>113</sup>.

La tipicità della fattispecie di reato è, inoltre, evidenziata dal modo in cui l'associazione si manifesta in concreto, ovvero mediante il ricorso al metodo mafioso<sup>114</sup>, inteso come strumento di intimidazione necessario ad incutere uno stato di soggezione psicologica in vari ambiti del vivere civile. Essendo la

---

struttura unitaria e verticistica del fenomeno mafioso denominato Cosa Nostra, evidenziò la presenza dell'elemento organizzativo dell'associazione, attraverso il quale si esprime, anche, la forza criminale del metodo mafioso e mediante il quale viene riconosciuta la responsabilità penale dei soggetti facenti parte all'organizzazione. La giurisprudenza, del resto, ha sempre evidenziato l'importanza dell'elemento strutturale, tipico dell'associazione mafiosa rispetto alla fattispecie semplice, caratterizzato, invece, dalla forza di intimidazione.

<sup>113</sup> F. CARRARA, *L'associazione a delinquere secondo l'abolito codice toscano*, in *Enciclopedia giuridica italiana*, Milano, 1884, p. 1116. Nell'ottica del giurista, si rinviene la prima giustificazione delle figure associative in funzione di anticipazione di tutela della responsabilità penale.

<sup>114</sup> Cass. Pen., Sez. I, 17 marzo 2010, n. 12821.

stessa fattispecie basata su tale metodo, può manifestarsi attraverso differenti strutture organizzative, senza la necessaria predisposizione di un modello fisso posto in essere attraverso criteri generalizzati o regole base.

Spesso, in passato, la mafia è stata considerata, anche, come un determinato comportamento, collettivo o individuale, di tipo mafioso: da un lato vi era chi sosteneva che la mafia fosse una “mera pratica sociale” e non un’organizzazione segreta “*esiste il mafioso, non la mafia*”; dall’altro lato, invece, vi era chi negava, in un primo momento, il carattere organizzativo ed unitario e chi evidenziava, al contrario, i suoi aspetti organizzativi, facendo attenzione all’esistenza di diverse forme di coordinamento tra le varie famiglie anche nella gestione delle attività<sup>115</sup>.

Era proprio il contesto sociale di riferimento ad attribuire una vera e propria identità all’organizzazione, per cui è emerso come non fosse utile isolare il fenomeno dallo stesso ambiente.

La criminalità organizzata e, in generale, le associazioni di tipo mafioso, dal punto di vista della struttura organizzativa, si presentano come delle vere e proprie istituzioni, con ordinamenti giuridici dotati di proprie leggi, accordi, regolamenti, codici comportamentali, ruoli e gerarchie che operano con metodi tipici, quali la violenza e la forza di intimidazione tali da creare, nei soggetti passivi, una condizione generale di soccombenza ed omertà<sup>116</sup>.

Tutte le varie organizzazioni, però, sono accomunate da “*un sistema di organizzazioni criminali segrete volte al controllo ed al governo del territorio ed all’accumulazione di risorse economiche, i cui beneficiari sono gli stessi membri dell’organizzazione, che operano in mercati nazionali ed internazionali di varia natura: criminali, illegali e legali*”<sup>117</sup>.

---

<sup>115</sup>LUPU

<sup>116</sup>Il riferimento all’accordo si ricollega direttamente al concetto di organizzazione.

<sup>117</sup>Le analisi, i riferimenti e le riflessioni giuridiche e non avanzate sul requisito organizzativo della mafia si presentano piuttosto imprecisi. Della storica associazione criminale Cosa Nostra, per esempio, si è giunti ad una prima vera descrizione della struttura organizzativa solo dopo la testimonianza fatta da Buscetta e dalla ricostruzione effettuata dal giudice Falcone e dal pool antimafia, che ha fatto luce sul cambiamento del modello organizzativo: da un modello policentrico, infatti, senza una gerarchia sovraordinata, si è giunti ad una struttura unitaria e verticistica capace di regolare un sistema mutevole di alleanze e di conflitti, nonché in grado di elaborare potenti ed unitarie strategie di azione.

## **7. D.lgs. n. 159 del 2011: il codice antimafia e la riforma n. 161 del 17 ottobre 2017**

Le misure di prevenzione, quali misure contemplate dai sistemi penali e finalizzate ad evitare che vengano commessi reati da parte di soggetti ritenuti “socialmente pericolosi”, hanno radici storiche molto profonde, tanto che si rinvencono già nella tradizione preunitaria, risalente alle codificazioni dello Stato Sabauda, le quali posero le basi per la costituzione di un ordinamento di prevenzione degli Stati liberali.

Nella legislazione post-unitaria, invece, si può far riferimento nella legislazione sul brigantaggio del 1863, alla cd. Legge Pica<sup>118</sup> che, in deroga al principio di uguaglianza di tutti i sudditi dinnanzi alla legge e la garanzia del giudice naturale, disposti rispettivamente dagli artt. 24 e 71 dello Statuto Albertino, trovarono una soluzione per combattere il fenomeno del brigantaggio.

Questi riferimenti, però, scomparvero definitivamente dal codice Zanardelli, per essere inseriti nella legge 30 giugno 1889, n. 6144, “*Legge di pubblica sicurezza*”, che cercò di effettuare una sistemazione organica delle misure di prevenzione.

Più tardi, in età repubblicana, il testo utilizzato riguardante le misure di prevenzione fu la legge n. 1423 del 1956. Ma una radicale ed esaustiva innovazione fu data dall’introduzione della legge 31 maggio 1965, n. 575, la cd. prima legge antimafia, recante “*Disposizioni contro la mafia*”, la quale estese la categoria dei soggetti destinatari anche agli appartenenti ad associazioni mafiose ed aumentò, inoltre, le prerogative spettanti alla magistratura, disposizione successivamente integrata dalla legge 22 maggio 1975, n. 152.

La prima legge antimafia, nel testo originario, stabiliva l’applicabilità delle misure di prevenzione personali, così come precedentemente previsto dalla legge n. 1423 del 1956, alle “*persone indiziate di appartenere ad associazioni*

---

<sup>118</sup> La legge deve il nome al suo promotore, Giuseppe Pica, deputato abruzzese.

*mafiose*<sup>119</sup> che, all'art.1, dispone “*la presente legge si applica agli indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscano con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso*”.

La normativa riguardante le misure di prevenzione venne, successivamente, integrata da ulteriori modifiche, a partire dalla legge 3 agosto 1988 n. 327, con la quale fu disposta la cessazione dell'applicazione delle misure di prevenzione ai soggetti ritenuti pericolosi per la pubblica moralità<sup>120</sup>, alla legge 4 agosto 1989, n. 282 che si occupò dell'amministrazione e destinazione dei beni confiscati, nonché di nuove disposizioni in materia di criminalità organizzata di stampo mafioso, cui seguì l'introduzione di altre misure preventive patrimoniali ed interdittive con la legge 19 marzo 1990, n. 55. Tale legge, successivamente modificata dalla legge 18 febbraio 1992, n. 172, recante “*Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazioni di pericolosità sociale*”, nel definire l'ambito applicativo delle misure di prevenzione patrimoniali, ha stabilito, all'art. 14, l'applicabilità alle sole persone che vivevano con il provento del delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, oltre che agli indiziati di appartenenza ad associazioni dedite allo spaccio di sostanze stupefacenti<sup>121</sup>.

Le ultime tappe che hanno segnato l'evoluzione normativa dell'istituto hanno riguardato l'introduzione del “*Pacchetto sicurezza*” del 2008 e del 2009: il primo, intervenuto con decreto legge n. 92 del 2008 e successivamente convertito con legge 24 luglio 2008 n. 125, “*Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*”, per adeguare le forme di contrasto statale alle associazioni criminali, ha abrogato l'art. 14 della legge n. 55 del 1990, stabilendo l'applicazione di tale misura anche ai soggetti di cui all'art. 51, comma 3 bis del codice di procedura penale e ha introdotto, inoltre, la

---

<sup>119</sup> G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, settima edizione, Zanichelli Editore, Torino, 2014.

<sup>120</sup> GUERRINI, L. MAZZA, *Misure di prevenzione. Profili sostanziali e processuali*.

<sup>121</sup> Legge n. 55 del 1990, art. 14.

possibilità di applicare le misure di prevenzione personali e patrimoniali in modo disgiunto. Con il secondo, invece, intervenuto con legge n. 94 del 15 luglio 2009, “*Nuovo pacchetto sicurezza*” o “*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*”, il legislatore, ispirato alla finalità di superare i dubbi interpretativi sulla possibilità di applicare disgiuntamente le misure, ha completamente rivisto l’assetto formativo cercando di riformarne la procedura di destinazione dei beni oggetto di ablazione.

Data la complessità ed il carattere vago e poco sistematico dell’intera disciplina delle misure di prevenzione, il legislatore, mosso dall’esigenza di dare sistematicità alla normativa, con legge 31 marzo 2010, n. 50, ha adottato un unico testo legislativo, recante il titolo “*Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione*”, adottato con il d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159<sup>122</sup>.

Il codice delle leggi antimafia, emanato con decreto legislativo n. 159 del 6 settembre 2011, si occupa di coordinare la normativa volta a contrastare il fenomeno della criminalità in Italia.

Il codice antimafia rappresenta, oggi, il tentativo di attribuire una disciplina autonoma ed organica alle misure di prevenzione, tenendo conto dei presupposti necessari per l’applicazione, sul piano personale nonché su quello patrimoniale.

Con l’emanazione della legge delega n. 136 del 2010, il Governo fu delegato ad emanare un decreto legislativo che effettuasse una ricognizione delle norme antimafia di natura penale, processuale ed amministrativa. L’introduzione del d.lgs. 159 si rivelò utile, inoltre, anche per analizzare e comprendere il sistema attuale italiano in materia di prevenzione, nonché i principi e le regole ad esso sottesi.

Tuttavia, in seguito all’emanazione del codice antimafia, non mancarono critiche in giurisprudenza e, soprattutto, in dottrina. Veniva contestato, principalmente, che non si trattasse di un vero e proprio codice ma di un semplice testo, anche carente per completezza e coerenza e, inoltre, si basasse, in modo prevalente, sulle misure di prevenzione, patrimoniali e

---

<sup>122</sup>BASILE, *Le misure di prevenzione dopo il codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali*, in *Giur.it*, 6, 2015.

personali, sulla gestione e sulla destinazione dei beni sequestrati e confiscati e sulla documentazione antimafia<sup>123</sup>.

Il codice, nella sua versione originaria, era composto da dieci articoli introduttivi riguardanti le più importanti norme penali, processuali ed amministrative. Con il passare del tempo, il codice antimafia ha subito diversi aggiornamenti, integrazioni e modifiche: si ricorda la legge 17 aprile 2015, n. 43, la quale ha ampliato il diritto di prevenzione per la lotta al terrorismo, anche internazionale e, in attuazione della direttiva europea 2014/42/UE, è stato adottato il decreto legislativo n. 202 del 29 ottobre 2016 che ha previsto, nello specifico, l'applicabilità della confisca allargata di prevenzione anche per i reati di associazione a delinquere finalizzati alla commissione di alcune particolari fattispecie, quali: la corruzione tra privati, l'indebito utilizzo di carte di credito o pagamento, i delitti commessi con finalità di terrorismo e, anche, alcuni reati informatici.

Recentemente, dopo un lungo *iter* parlamentare da parte della Commissione d'inchiesta sulle mafie, avendo particolare riguardo alle misure di prevenzione, soprattutto patrimoniali, è stata adottata la legge 17 ottobre 2017, n. 161, dal titolo "*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*"<sup>124</sup>.

Le modifiche hanno riguardato, nello specifico, i soggetti destinatari di cui all'art. 4, comma 1, lett. b), del D.L.vo 159 del 2011: la novella ha, infatti, integrato l'elenco aggiungendo i "*soggetti indiziati del delitto di cui all'art. 418 c.p.*"<sup>125</sup>.

Per quanto riguarda l'ambito applicativo, "*devono sussistere semplici indizi, né gravi, precisi e concordanti ex art. 192, co. 2, c.p.p., né solo gravi ex*

---

<sup>123</sup>G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il codice delle leggi antimafia. Risultati, omissioni e prospettive*, in *Legislazione penale*, p. 181.

<sup>124</sup>Publicato sulla Gazzetta Ufficiale il 4 novembre 2017, Serie Generale n. 258.

<sup>125</sup>L'art. 418 c.p. fa riferimento ai soggetti che danno rifugi o forniscono vitto, ospitalità, mezzi di trasporto e strumenti di comunicazione a coloro che appartengono ad un'associazione per delinquere.

art. 273 c.p.p, essendo sufficiente che gli elementi indiziari indichino un *fumus di responsabilità* anche senza certezza ma con un significativo grado di probabilità”<sup>126</sup>. La giurisprudenza maggioritaria ha ammesso l’applicabilità delle misure *praeterdelictum* tenendo conto della sola riconducibilità astratta del preposto in una delle categorie soggettive di cui all’art. 4 del D.L.vo 159/2011<sup>127</sup>. Un altro orientamento giurisprudenziale, invece, ha affermato la necessità di accertare, in concreto, “*elementi sintomatici dell’attualità della pericolosità sociale*”.

La prevenzione antimafia, nell’ordinamento giuridico italiano, rappresenta una forma di legislazione efficace per contrastare il fenomeno della criminalità organizzata anche se, ancora oggi, il codice si presenta come un cantiere aperto: con il decreto n. 113 del 2018 il legislatore ha, infatti, proposto nuove modifiche che riguardano, in particolare, le misure di prevenzione personali e patrimoniali, la disciplina dell’amministrazione, gestione e destinazione dei beni e del sistema di tutela dei terzi, nonché la confisca allargata.

## **8. Il d.l. 152 del 1991: l’art 7 come strumento normativo-processuale**

Il d.l. n. 152 del 1991, successivamente convertito in legge n. 203 dello stesso anno, in materia di “*Provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata e di trasparenza e buon andamento dell’attività amministrativa*”, ha introdotto all’art. 7 una circostanza ad effetto speciale, avente lo scopo di sanzionare quelle condotte contigue all’associazione, penalmente rilevanti e di manifesta criminosità segnate, tuttavia, da una certa inafferrabilità<sup>128</sup>.

---

<sup>126</sup>Cfr. BERTONI, *Rapporti sostanziali e processuali tra associazione mafiosa e fattispecie di prevenzione*, in Cass. Pen., 1986, 1879; Cass. Pen., Sez. V, 12 novembre 2013, n. 49853.

<sup>127</sup>Cass. Pen., Sez. V, 22 marzo 2013, n. 3538; Cass. Pen., Sez. VI, 10 novembre 2016, n. 52775; Cass. Pen., Sez. II, 31 gennaio 2017, n. 18756.

<sup>128</sup>La fattispecie, così come formulata, descrive l’apparato strumentale e, in particolare “*un modo di essere del fenomeno mafioso*”, ciò vuol dire che la carica intimidatoria non deve necessariamente presentarsi in tutte le fasi di vita o in ogni singola attività posta in essere dal sodalizio, al contrario, l’aggravante si riferisce ad una condotta che rileva in un episodio

L'aggravante di cui all'art. 7 del d.l. 152 del 13 maggio 1991, convertito in legge n. 203 del 12 luglio 1991, ha origine dalla necessità di “coprire” determinare condotte delle organizzazioni mafiose, motivo per cui il legislatore lascia dubbi interpretativi e giurisprudenziali non indifferenti alla tipizzazione dell'aggravante anche in merito ad una responsabilità mafiosa ambientale.

L'aggravante ad effetto speciale di cui all'art. 7 contenuta nel d.l. 152 del 1991 ed inserita nell'ambito della repressione alla contiguità mafiosa, è stata, con d.lgs. n. 21 dell'1 marzo 2018, recante il titolo “*Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice in materia penale*”, trasfusa nell'art. 416 bis, comma 1, del codice penale, nella categoria dei delitti contro l'ordine pubblico<sup>129</sup>.

Per comprendere la *ratio* dell'introduzione della circostanza aggravante, che non è soltanto quella di punire, in modo più severo, chi commette reati al fine di agevolare le associazioni mafiose ma, anche, quello di contrastare l'atteggiamento di soggetti che, partecipi o meno della vita dell'associazione, si avvalgono dei metodi mafiosi attraverso una condotta tale da esercitare sui soggetti passivi una forma di coartazione scaturente dalla forza intimidatrice propria della stessa organizzazione<sup>130</sup>.

L'aggravante del metodo mafioso consiste in un determinato modo di agire che connota il delitto posto in essere e sarà tenuta in considerazione in

---

specifico. L'emanazione del d.l. si deve alla “straordinaria necessità ed urgenza” di contrastare i fenomeni di criminalità organizzata mediante il ricorso a strumenti ed istituti più efficaci. Per saperne di più, *Relazione della 2° Commissione permanente Giustizia del Senato della Repubblica sul disegno di legge per la conversione in legge del decreto legge 13 maggio 1991, n. 152, n. 2808-A, 2.*

<sup>129</sup>Il primo comma dell'articolo recita: “*Per i delitti punibili con pena diversa dall'ergastolo commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416 bis del codice penale, ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo*”. Il secondo comma prevede quanto già disposto al comma secondo dell'art. 7, mentre il terzo ed il quarto comma, recependo l'art. 8 del d.l., prevedono l'attenuante ad effetto speciale, sancendo la non applicazione della circostanza aggravante in esame nei confronti del soggetto imputato che collabora con l'autorità investigativa.

<sup>130</sup> Cass. Pen., sez. II, 3 aprile 2014 n. 16365, disponibile in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it). La volontà è quella di contrastare, in modo ancora più duro, le varie forme di criminalità organizzata e, soprattutto, punire quei soggetti che pur non essendo organicamente inseriti nell'organizzazione, siano ritenuti “contigui” alla stessa e siano tali a contribuire al rafforzamento del sodalizio mafioso.

relazione alla condotta posta in essere dal soggetto agente<sup>131</sup>; secondo tale impostazione, il metodo mafioso dovrà “concretizzarsi in un comportamento oggettivamente idoneo ad esercitare una particolare costrizione psicologica sulle persone, con i caratteri propri dell’intimidazione derivante dall’organizzazione criminale evocata”<sup>132</sup>.

Secondo l’impostazione ermeneutica<sup>133</sup>, l’aggravante di cui all’art. 7 potrebbe essere analizzata sotto due punti di vista considerata la sua duplice natura: potrebbe essere considerata come “aggravante del metodo mafioso” e come “aggravante dell’agevolazione mafiosa”. Secondo il primo, di tipo oggettivo, riguarderebbe il metodo con cui verrebbe commesso il reato base che sarebbe, a sua volta, aggravato in quanto commesso mediante “le condizioni previste dall’art. 416 bis c.p.”; il secondo, invece, avente natura soggettiva, sarebbe basato sul fine dell’agevolazione dell’associazione criminale, in quanto il reato base, attraverso l’aggravante, connoterebbe una sorta di “dolo specifico aggiunto”<sup>134</sup>.

---

<sup>131</sup> C. DE ROBBIO, *La c.d. “aggravante mafiosa”: circostanza prevista dall’art. 7 del d.l. 152 del 1991*, in *Giurisprudenza di merito*, 2013.

<sup>132</sup> Cass. Pen., Sez. VI, 2 aprile 2007, n. 21342; Cass. Pen., Sez. V, 9 marzo 2018, n. 22554, in *Diritto e Giustizia*. Secondo l’assunto della Corte, l’aggravante di cui all’art. 7 sarebbe direttamente connessa alle modalità con cui viene posta in essere la fattispecie delittuosa. La *ratio*, infatti, è proprio quella di punire la “metodologia delinquenziale mafiosa”, nonché di contrastare l’atteggiamento o la condotta che siano in grado di provocare una qualsiasi coartazione psicologica sui soggetti esterni al sodalizio.

<sup>133</sup> Si distinguono tre orientamenti: il primo di natura soggettiva, il secondo di natura oggettiva ed il terzo che avanza un approccio di tipo casistico. Secondo il primo orientamento, la circostanza aggravante risulterebbe, di fatto, integrata da un atteggiamento psicologico del soggetto agente, il dolo specifico. L’approccio avrebbe, dunque, natura soggettiva poiché attiene all’intensità del dolo e rientrerebbe nelle circostanze di cui all’art. 118 del codice penale che “sono valutate soltanto riguardo alla persona cui si riferiscono”. Il secondo orientamento, invece, che propone la natura oggettiva della circostanza aggravante, riguarderebbe la modalità dell’azione che viene posta in essere: l’indirizzo, riconducibile all’art. 70 n. 1 c.p., dispone che “ai fini dell’integrazione dell’aggravante, è necessaria, in capo ad almeno uno dei concorrenti, la sussistenza del dolo specifico o della consapevolezza della funzionalizzazione della condotta all’agevolazione dell’associazione mafiosa” e possa essere estesa anche ai concorrenti tenendo conto della mera conoscibilità. L’ultimo orientamento, infine, propone un approccio casistico e ritiene che la natura dell’aggravante ed il concorso di persone nel reato dipendano dal modo in cui essa si manifesta: se l’aggravante si configura come forma di agevolazione della commissione del reato, allora viene considerata di natura oggettiva ed è estensibile anche ai soggetti concorrenti.

<sup>134</sup> Corte App. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018, dep. 10 dicembre 2018, n. 10010, *Mafia Capitale*. Ad alcuni degli appellanti è stata contestata la circostanza aggravante di cui all’art. 7 del d.l. n. 152 del 1991 che, nella forma oggettiva, presuppone l’esistenza di un’associazione di stampo mafioso e richiede che siano commessi reati avvalendosi del metodo mafioso per agevolare l’associazione e, sul piano soggettivo, invece, qualifica la

Per quanto riguarda la natura oggettiva riferita al metodo mafioso, sembra non sia necessario l'utilizzo effettivo, bastando, anche, una semplice millanteria di avere relazioni con una associazione criminale<sup>135</sup>.

Il metodo mafioso, così come richiamato, verrebbe in rilievo quale elemento costitutivo in base all'art. 416 bis c.p. e, quindi, sia come elemento strutturale di un fenomeno associativo complesso e sia come variante circostanziale dell'agevolazione mafiosa.

La norma sembra, dunque, fare un richiamo al cd. metodo mafioso<sup>136</sup>, tipico della fattispecie associativa, senza precisarne i contenuti. In tale direzione, però, si deve tenere conto del metodo mafioso in modo diverso, ovvero a seconda che sia inteso quale elemento della fattispecie associativa o, al contrario, che costituisca la circostanza aggravante di un reato specifico. Il *modus operandi* delineato dal terzo comma dell'art. 416 bis c.p. consiste nell'espressione di una capacità intimidatoria dalla quale deriva una condizione di assoggettamento nei consociati<sup>137</sup>.

Nel caso della fattispecie circostanziata, la giurisprudenza ha stabilito che *“per contestare l'aggravante in oggetto, occorre che il fatto sia realizzato tramite l'effettivo utilizzo del metodo mafioso e, cioè, tramite l'impiego della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo”*<sup>138</sup>. Nell'impostazione seguita dalla Corte, ai fini della configurabilità dell'aggravante, è necessario *“un comportamento oggettivamente idoneo ad esercitare sulla vittima del reato la particolare coartazione psicologica evocata dalla norma menzionata, in modo che anche quando il delitto si consumi dove è notoria la presenza di*

---

condotta di colui che senza essere organicamente inserito in un'associazione di tipo mafioso, dia un consapevole contributo al perseguimento dei fini dell'associazione.

<sup>135</sup> Cass. Sez. VI, 1 marzo 2017, n. 14249, Barbieri, con nota di L. NINNI, *Aggravante del metodo mafioso: la Suprema Corte propone una sintesi degli elementi probatori rilevanti per l'integrazione della circostanza di cui all'art. 7 d.l. 152/1991*, in *Diritto penale contemporaneo*, 19 settembre 2017.

<sup>136</sup> Nell'ambito dell'associazione di stampo mafioso, alcune volte, il criterio che definisce l'avvalersi della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo, nonché la condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva finisce per sostituirsi alla tradizionale struttura organizzativa dell'associazione.

<sup>137</sup> Cass. Pen., 6 giugno 1991, n. 77, in *Giust. Pen.*; Cass. Pen., Sez. II, 30 aprile 2014, n. 22989.

<sup>138</sup> Cass. Pen., Sez. V, 13 ottobre 2014, n. 42818.

*associazioni criminali di cui all'art. 416 bis c.p. essa non può essere desunta dalle mere caratteristiche soggettive di chi agisce*<sup>139</sup>.

La circostanza aggravante in esame è, inoltre, configurata sotto una duplice veste: da un lato, per la configurabilità dell'agevolazione è, infatti, necessaria la prova dell'esistenza dell'associazione che si vuole agevolare con la propria condotta; dall'altro, invece, l'agente deve delinquere con il metodo mafioso, attraverso una condotta idonea ad esercitare una particolare forma di coartazione psicologica avente i requisiti ed il carattere tipico dell'intimidazione mafiosa<sup>140</sup>.

I delitti ai quali può essere applicata la circostanza aggravante, come già anticipato, sono quelli puniti con pena diversa dall'ergastolo<sup>141</sup>.

L'introduzione dell'aggravante, però, non è stata esente dal creare numerosi dibattiti: in dottrina, soprattutto, ha creato contrasti tra coloro che, da un lato, hanno ritenuto che l'aggravante avesse creato uno sbilanciamento dal punto di vista repressivo e, dall'altro, chi invece ha appoggiato la novità dal punto di vista contenutistico rispetto alla materia penale<sup>142</sup>.

La circostanza aggravante di cui all'art. 7 del D.L. n. 152 del 1991<sup>143</sup>, nella forma del metodo mafioso, è subordinata alla sussistenza di condotte specificatamente evocative della forza intimidatrice derivante dal vincolo associativo<sup>144</sup>.

---

<sup>139</sup>Cass. Pen., Sez. II, 13 novembre 2015, n. 45321; Cass. Pen., Sez. V, 13 ottobre 2014, n. 42818

<sup>140</sup>Cass., Sez. V, 12 novembre 2013, n. 1706.

<sup>141</sup>V. MAIELLO, a cura di, *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, Torino, 2015, 83 e ss.. Il dubbio sorge se con "la pena dell'ergastolo" debba intendersi in senso astratto, quale pena edittale, o se, invece, si debba far riferimento alla pena in concreto, quale espressione della volontà del giudice che condanna il singolo individuo.

<sup>142</sup> Tra gli altri, E. SQUILLACI, *La circostanza aggravante della cd. agevolazione mafiosa nel prisma del principio costituzionale di offensività*.

<sup>143</sup> L'articolo testualmente recita: "Per i delitti punibili con pena diversa dall'ergastolo commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416 bis del codice penale ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, la pena è aumentata da un terzo alla metà.

*Le circostanze attenuanti, diverse da quelle previste dagli articoli 98 e 114 del codice penale, concorrenti con l'aggravante di cui al comma 1 non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a questa e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità di pena risultante dell'aumento conseguente alla predetta aggravante.*

<sup>144</sup> Corte di Cassazione, sez. III, sentenza n. 47588 del 30 aprile 2015.

In giurisprudenza, il contrasto a livello interpretativo, sorto in merito alla compatibilità dell'aggravante con il reato associativo, è stato attenzionato dalla Corte a Sezioni Unite, le quali hanno affermato che entrambe le forme, ovvero quella del metodo mafioso per un verso e l'agevolazione mafiosa per l'altro, sono configurabili anche con riferimento ai reati – fine commessi degli appartenenti al sodalizio criminoso<sup>145</sup>.

Una ulteriore questione che ha sollevato dubbi a livello interpretativo riguarda il significato attribuito al metodo mafioso; ci si è chiesti, infatti, se il metodo debba essere considerato allo stesso modo, sia in riferimento all'art. 416 bis c.p. che nell'aggravante prevista dall'art. 7. Ebbene, il metodo mafioso pecca, spesso, di tipicità e determinatezza e, muovendosi sul piano del disvalore d'azione, per la configurabilità dell'aggravante, non occorre che l'associazione criminale evocata esista, di fatto, nella realtà, al contrario il metodo mafioso descritto dalla fattispecie deve essere alla base dell'agire dell'associazione effettivamente costituita<sup>146</sup>.

L'art. 7, nello specifico, prevede un aggravamento della pena per i delitti commessi avvalendosi delle condizioni delineate dall'art. 416 bis c.p., ovvero commessi al fine di agevolare l'attività delle stesse associazioni. La norma implica due diverse ipotesi: la prima, avente natura oggettiva, si ha quando il soggetto o i soggetti agenti agiscono utilizzando il metodo mafioso e, quindi, ricorrono ad una condotta idonea ad esercitare una coartazione psicologica su un numero indeterminato di persone, con i caratteri propri dell'intimidazione dell'organizzazione criminale e, in questo caso, la condotta degli affiliati risulta essere presumibile dalle stesse modalità impiegate dai consociati tali da evocare nel soggetto passivo l'esistenza della valenza criminale; la seconda, invece, a carattere soggettivo, si riduce nella specifica volontà di favorire l'attività del gruppo, è necessario che lo scopo perseguito dall'agente sia quello di fornire un contributo alla vita ed all'attività dell'associazione.

---

<sup>145</sup>Cass., Sez. II, 7 aprile 2017, n. 20935.

<sup>146</sup>Cass. Pen., S.U., 2001; cfr. S. ARDITA, *Partecipazione all'associazione mafiosa e aggravante speciale dell'art. 7 D.L. n. 152 del 1991. Concorso di aggravanti di mafia nel delitto di estorsione. Problemi di compatibilità tecnico – giuridica e intenzione del legislatore*, in Cass. Pen., 2001.

Con la disposizione, il legislatore ha voluto inoltre punire, tutti quei comportamenti delittuosi commessi con lo scopo di accrescere l'attività e la funzionalità dei sodalizi mafiosi. È pacifico, tuttavia, che i soggetti attivi, che rispondono dei delitti aggravati dal metodo mafioso, possono essere sia gli intranei che gli estranei al sodalizio, in relazione alla commissione dei reati fine<sup>147</sup>.

*“[...] la circostanza aggravante del metodo mafioso è configurabile anche a carico del soggetto che non faccia parte di un'associazione di tipo mafioso ma ponga in essere, nella commissione del fatto a lui addebitato, un comportamento minaccioso tale da richiamare alla mente ed alla sensibilità del soggetto passivo quello comunemente ritenuto proprio da chi appartenga ad un sodalizio del genere anzidetto”<sup>148</sup>.*

E, ancora, *“la circostanza aggravante ricorre quando l'agente, pur senza essere partecipe o concorrente in reati associativi, delinqua con metodo mafioso e, cioè, ponga in essere una condotta idonea ad esercitare una particolare coartazione psicologica con i caratteri propri dell'intimidazione derivante dall'organizzazione criminale [...]”<sup>149</sup>.*

Con le pronunce in questione, la Suprema Corte di Cassazione ha inteso tracciare i caratteri tipici del metodo mafioso utilizzato allo scopo di commettere delitti, elementi che, necessariamente, devono concretizzarsi in un comportamento ritenuto oggettivamente idoneo. La prima puntualizzazione che risalta riguarda la figura del soggetto agente; risulta evidente, dal testo, che l'aggravante del metodo mafioso si può configurare non solo a chi faccia parte di un'associazione di stampo mafioso ma, anche, in capo a chi non ne faccia parte. Un'altra considerazione viene effettuata, invece, in merito alla condotta; la Suprema Corte, a tal proposito, stabilisce che essa debba essere *“oggettivamente idonea ad esercitare una coartazione psicologica sulle persone con i caratteri propri dell'intimidazione derivante dall'organizzazione criminale evocata”*. Nella sentenza in esame, è esplicito il

---

<sup>147</sup>Cass. Pen., sez. I, 16 aprile 2014, n. 16711

<sup>148</sup> Cass. Pen., sez. II, sentenza del 5 giugno 2013, n. 38094; Cass. Pen., sez. II, sentenza del 25 marzo 2013, n. 16053.

<sup>149</sup> Cass. Pen., sez. II, sentenza del 25 marzo 2013, n. 16053.

riferimento non solo alla percezione della persona offesa ma, anche, ad ulteriori elementi, quali il contenuto della minaccia e le modalità di condotta impiegate dal soggetto agente, nonché l'eventuale suo coinvolgimento alla criminalità organizzata di tipo mafioso.

Anche l'impianto normativo delineato dalla norma ha, tuttavia, sollevato alcuni dubbi interpretativi e, pertanto, è stato necessario ricostruire un solido impianto della contestazione della circostanza aggravante di cui all'art. 7.

Viene richiamato, in particolare, un caso affrontato dalla Cassazione su un ricorso avverso un'ordinanza del Tribunale del Riesame di Reggio Calabria, con la quale si confermava un provvedimento applicativo di misura cautelare pronunciato dal GIP del Tribunale in merito ad un caso di tentata estorsione continuata ed aggravata in base all'art. 629, comma 2, c.p., ed ai sensi dell'art. 7 del d.l. n. 203 del 1991<sup>150</sup>.

Nel caso sottoposto all'esame della Corte, la stessa ha voluto chiarire i presupposti applicativi dell'aggravante di cui all'art. 7, ribadendo, ancora una volta, la sua configurabilità anche a carico di soggetti ritenuti estranei all'associazione mafiosa, purché gli stessi pongano in essere un comportamento oggettivamente idoneo ad esercitare una particolare coartazione psicologica sulle persone, con i caratteri propri dell'intimidazione tipici dell'organizzazione criminale ribadendo, inoltre, il carattere mafioso del comportamento dell'agente che non può essere, in alcun caso, desunto dalla semplice reazione della vittima. La Cassazione, soffermandosi sulla questione della cd. "minaccia mafiosa", ha annullato l'ordinanza impugnata limitatamente all'aggravante mafiosa rinviando al Tribunale di Reggio Calabria per un nuovo esame, e ha sostenuto che la condotta incriminata rappresenta un elemento costitutivo della fattispecie di cui all'art. 629 c.p., rubricata "*Estorsione*" ma non costituisce, anche, un elemento tipico del

---

<sup>150</sup>Cass., Sez. VI, sentenza del 1 marzo 2017, dep. Il 23 marzo 2017, n. 14249. Il caso riguardava un imprenditore reggino che avrebbe posto in essere atti idonei diretti in modo non equivoco a costringere, attraverso minaccia, un dipendente del comune di Reggio Calabria all'esecuzione di un appalto di lavori per la riduzione del rischio idrogeologico del bacino della fiumara di Galilco. L'ordinanza veniva impugnata dal ricorrente, tra gli altri motivi, per violazione di legge penale e vizio di motivazione in relazione all'art. 7 del d.l. 12 luglio 1991, n. 203, per non avere il Tribunale motivato, in modo adeguato, in relazione alla sussistenza del metodo mafioso.

metodo mafioso. L'orientamento della Corte, analizzato in chiave garantista, fornisce una lettura della disposizione di cui all'art. 7 in ossequio al principio di offensività. Proprio da tale lettura della norma, così come affermato anche dalla giurisprudenza<sup>151</sup>, *“se non suffragata da <<ulteriori evidenze oggettive>>, non può dirsi oggettivamente idonea ad esercitare una coartazione psicologica sulle persone, avente i caratteri propri dell'intimidazione derivante dall'organizzazione criminale”*.

Resta, dunque, da verificare quando una condotta possa essere considerata “oggettivamente idonea” ad esercitare una coartazione psicologica e, in tale prospettiva, non può sicuramente essere considerata soltanto la percezione della persona offesa ma, al contrario, si deve tenere conto di alcuni indicatori oggettivi in base ai quali è possibile desumere il carattere mafioso della minaccia. Gli indicatori, divisi in due categorie, riguardano il contenuto della minaccia e, in questo caso, non sono stati forniti ulteriori elementi utili ad una sua identificazione, e la modalità della condotta dell'agente ove, invece, sono stati enunciati elementi distinguibili in base al soggetto o all'entità cui fanno riferimento (basta pensare all'autore della minaccia, alla vittima o, ancora, all'ambiente in cui l'intimidazione si consuma).

In passato una parte della giurisprudenza ha cercato di escludere l'applicabilità della circostanza aggravante in riferimento al sodalizio criminale, in quanto già compresa all'interno del reato associativo. Per la configurabilità dell'aggravante non è necessario che l'associazione esista nella realtà, mentre il metodo mafioso, secondo il disposto dell'art. 416 bis c.p., deve essere alla base dell'agire di un sodalizio effettivamente costituito. La questione è stata rimessa alle Sezioni Unite<sup>152</sup>, le quali hanno affermato la possibile configurazione dell'aggravante in relazione all'associazione di stampo mafioso, specificando che il metodo di cui all'art. 416 bis c.p. e l'aggravante di cui all'art. 7 siano due entità distinte: mentre nella fattispecie associativa il metodo rappresenta il *“patrimonio sociale e la caratteristica dell'azione del gruppo, indipendentemente dalla commissione di reati”*,

---

<sup>151</sup>Si veda, per esempio, Cass. Pen., Sez. II, 9 febbraio 2017, n. 20197, disponibile anche in *De Jure*.

<sup>152</sup>Cass. Pen., S.U., 28 marzo 2001, n. 10, Cinalli, in *Foro.it*, 2002.

l'aggravante, al contrario, presuppone “una eventuale manifestazione di un concreto episodio delittuoso”<sup>153</sup>. Tuttavia, il problema rimane in relazione alla possibilità di distinguere il metodo mafioso inteso come “patrimonio sociale” ed il metodo mafioso quale manifestazione di un singolo episodio: nel caso della circostanza aggravante si deve dimostrare che l'attualità del *modus agendi* è legato al momento occasionale della condotta.

Anche in relazione alla compatibilità con lo *status* di associato che abbia commesso i delitti-fine del programma criminoso sono sorti numerosi contrasti, sia in giurisprudenza che in dottrina.

Le Sezioni Unite, sul punto, hanno ritenuto configurabile l'aggravante ex art. 7 con l'associazione mafiosa, sia nella forma del metodo mafioso che nella finalità di agevolare l'attività e la vita dell'associazione<sup>154</sup>.

La dottrina maggioritaria si è, inoltre, sforzata di evidenziare le principali differenze dal punto di vista strutturale tra l'aggravante di cui all'art.7 e la fattispecie di concorso esterno nel reato in base al combinato disposto dall'art. 110 e dall'art. 416 bis del codice penale.

La possibile configurazione del concorso esterno all'interno dell'associazione mafiosa, aggravato dal disposto dell'art. 7 del d.l. n. 152 del 1991, è stata ritenuta ammissibile sulla scorta dei risvolti che la stessa aggravante ha in ambito associativo; il suo inserimento, infatti, consente la possibilità di ricorrere a strumenti di tutela penale alternativi che consentono di superare eventuali lacune legislative<sup>155</sup>.

---

<sup>153</sup>E. RECCIA, *L'aggravante ex art. 7 d.l. n. 152 del 13 maggio 1991: una sintesi di "inafferrabilità del penalmente rilevante"*, in *Diritto penale contemporaneo*, Riv. Trim., 2015, fasc. 2 e in Cass. Pen., Sez. Un., 2001, in S. ARDITA, *Partecipazione all'associazione mafiosa e aggravante speciale dell'art. 7 del D.L. n. 152 del 1991. Concorso di aggravanti di mafia nel delitto di estorsione. Problemi di compatibilità tecnico-giuridica e intenzioni del legislatore*.

<sup>154</sup>Cass. Pen., S.U., n. 10 del 2001. Si legge, nella sentenza, che “l'associato risponde di un contributo permanente allo scopo sociale che prescinde dalla commissione dei delitti singoli: qualora egli a questi concorra e la sua condotta sia sorretta dal dolo specifico di agevolare l'attività dell'associazione, tale fattore psicologico si prospetta siccome ulteriore e, pertanto, potrà essergli ascritto ex art. 7, d.l. n. 152/91”.

<sup>155</sup>G. DE FRANCESCO, *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. It. Dir. E proc. Pen.*, 1994. L'autore ha posto l'attenzione non solo sull'elemento soggettivo della finalità agevolatrice ma, anche, su quello oggettivo della condotta, al fine di verificare in concreto il livello di idoneità obiettiva e ravvisare alcuni elementi di un pericolo astratto e non meramente presunto.

Per quanto riguarda l'istituto del concorso esterno nella fattispecie associativa mafiosa, è rilevante il contributo reso al sodalizio al fine di rafforzarne l'organizzazione, pur essendo finalizzato ad agevolare l'associazione, si fa riferimento al mantenimento o al consolidamento della struttura organizzativa, ne deriva che l'autore potrà rispondere solo del reato commesso aggravato dall'art. 7 del d.l. n. 152.

È stato ribadito, a tal proposito, che sia l'oggetto del contributo dato all'organizzazione che il suo obiettivo, sono incomparabili con i requisiti strutturali del concorso esterno nel reato associativo, e *“tale incomparabilità sarebbe ravvisabile nel fatto che mentre il primo si esaurisce nella commissione di un singolo e puntuale fatto criminoso, poco caratterizzato in termini di gravità da poter coincidere con qualunque ipotesi delittuosa per cui non sia prevista la pena dell'ergastolo, il secondo, invece, si identifica con una collaborazione sufficientemente stabile e continuativa, adeguata ai requisiti strutturali del reato associativo che non si esaurisce, a sua volta, in un fatto materiale, puntuale e circoscritto”*<sup>156</sup>.

Recentemente, la Cassazione è di nuovo intervenuta aderendo all'orientamento secondo cui l'aggravante del metodo mafioso di cui all'art. 7 del d.l. 152/1991, è configurabile anche nel caso in cui concorra con quello di cui all'art. 416 bis del codice penale<sup>157</sup>.

La Suprema Corte sostiene come l'art. 416 bis c.p. sia una fattispecie di pericolo e, in quanto tale, mira a reprimere le condotte dei soggetti che si associano al fine di commettere una serie, anche indeterminata, di delitti attraverso l'utilizzo del metodo mafioso; la norma punisce, dunque, la

---

<sup>156</sup>E. DOLCINI e G. MARINUCCI, gli autori sostengono che l'aggravante non può applicarsi agli associati, pena la violazione del principio del *ne bis in idem*. Così, anche, in G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa* e in Cass. Pen., Sez. Un., 28 marzo 2001, Cinalli e altri.

<sup>157</sup>Cass. Pen., Sez. II, 7 aprile 2017, depositata il 3 maggio 2017, n. 20935. La Suprema Corte, nella sentenza, si preoccupa di chiarire la distinzione tra “partecipare ad un'associazione per delinquere” e “commettere un reato avvalendosi del metodo mafioso al fine di agevolare l'attività dell'associazione”. La Corte chiarisce, a tale proposito, che la condotta mafiosa caratterizza il momento specifico della commissione del reato – fine; nell'ambito del reato associativo, invece, rappresenta una caratteristica permanente dell'azione criminosa. L'aggravante di cui all'art. 7 non può sussistere nel caso in cui l'associato commetta un reato che, pur rientrando nel programma criminoso comune, non utilizzi il metodo mafioso, ovvero non agisca al fine di agevolare l'associazione.

condotta di partecipazione al gruppo criminale ancora prima della consumazione dei singoli delitti fini.

Al contrario, l'aggravante prevista dall'art. 7 del d.l. 152/1991, intende contrastare le condotte di quei soggetti che "si comportano da mafiosi, anche non essendo partecipi nei reati associativi".

Il richiamo dell'art. 7 del d.l. 152/1991 ad elementi tipici descritti dalla fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p. determina, tuttavia, ulteriori dubbi interpretativi anche nel caso in cui l'aggravante venga, per esempio, contestata ad un soggetto per il fatto che "notoriamente" abbia una importante posizione all'interno del gruppo e criminale e, dunque, abbia una evidente "caratura mafiosa". Un altro punto interrogativo riguarda l'applicazione dell'aggravante, ovvero se essa si applichi solo ai soggetti esterni al gruppo criminale o, anche, agli affiliati. Ebbene, nel primo caso si rischierebbe di punire in modo più grave quei soggetti che, di fatto, hanno una minore responsabilità rispetto agli affiliati del gruppo, nell'altro caso, invece, si avrebbe una doppia punibilità in evidente violazione del principio del *ne bis in idem*.

La questione ha creato ampi dibattiti, sia in dottrina che in giurisprudenza, in quanto non avrebbe alcun senso riconoscere l'aggravante a chi già viene punito per la sola appartenenza al sodalizio criminale<sup>158</sup>. La problematica viene risolta con una pronuncia della Corte di Cassazione<sup>159</sup> che, nel 2001, ha riconosciuto la compatibilità tra la circostanza aggravante speciale prevista dall'art. 7 e la partecipazione ad un'associazione mafiosa.

---

<sup>158</sup>M. RONCO, *L'art. 416 bis c.p. nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, in AA.VV., *Il diritto penale della criminalità organizzata*, a cura di B. Romano, Milano, 2013; contra S. ARDITA, *Partecipazione all'associazione mafiosa*, cit.p. 2670.

<sup>159</sup>Cass., Sez. Un., 28 marzo 2001, Cinalli, n. 10, in Cass. Pen., 2001, p. 2662. La Corte, nella sentenza, ha riconosciuto la possibilità che "un associato possa attuare una condotta penalmente rilevante e costituente un reato-fine senza, però, avvalersi della forza di intimidazione del clan, così come è possibile il caso in cui un associato ponga in essere un reato-fine del sodalizio senza agevolare l'associazione mafiosa".

## CAPITOLO II

### Le condotte nell'associazione criminale

Sommario: **1.**L'adesione all'associazione mafiosa tra “modello causale” e “modello organizzatorio”.–**2.**Le condotte: dalla partecipazione semplice a quella qualificata. – **3.** Il concorso di persone nel reato e la sua applicabilità ai reati associativi. - **4.** Concorso esterno e partecipazione nella fattispecie associativa di stampo mafioso. Evoluzione giurisprudenziale. – **4.a.** La sentenza Demitry: analisi e critiche. – **4.b.** La sentenza Villecco. – **4.c.** La sentenza Carnevale. – **4.d.** La sentenza Mannino: il reato di scambio elettorale politico – mafioso. — **5.** La nozione di evento e la giurisprudenza sulla causalità del contributo *dell'extraneus*. – **6.**Il caso Contrada e l'intervento della Corte europea dei diritti dell'uomo.

#### **1. L'adesione all'associazione mafiosa tra “modello causale” e “modello organizzatorio”**

La categoria dei reati associativi, a causa del carattere vago ed indeterminato del dato testuale normativo e per l'indeterminatezza che, spesso, ha caratterizzato l'interpretazione del metodo mafioso, ha suscitato, a lungo, parecchie perplessità, soprattutto in riferimento ai requisiti che costituiscono la condotta di partecipazione, penalmente rilevante, rispetto alle esigenze probatorie in sede processuale<sup>160</sup>.

La giurisprudenza, al fine di chiarire e definire la condotta partecipativa, ha prospettato due possibili soluzioni: un modello “causale” ed un modello “organizzatorio”. Secondo il modello causale, la condotta di partecipazione consisterebbe in un apprezzabile contributo apportato dal singolo soggetto alla vita o, anche, al rafforzamento dell'associazione; al

---

<sup>160</sup>G. FIANDACA, *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2001.

contrario, il modello “organizzatorio” richiederebbe l’inserimento del soggetto all’interno dell’associazione criminale il quale dovrebbe, quindi, avere un ruolo all’interno dell’organizzazione.

L’adozione del modello causale, inizialmente, era dovuta all’esigenza di andare oltre la fattispecie di associazione per delinquere semplice che limitava la partecipazione all’accertamento dell’*affectio societatis* basata sulla volontà del singolo di aderire al sodalizio criminale ed attivarsi per il raggiungimento dei fini del programma associativo<sup>161</sup>.

A partire dagli anni Ottanta, la giurisprudenza, al fine di attribuire alla condotta partecipativa requisiti che le dessero maggiore determinatezza, ha richiesto la presenza di un “*contributo causale minimo ma non insignificante alla vita dell’associazione*”, anche per rendere la fattispecie più idonea e conforme ai principi costituzionali di materialità ed offensività. Si finì per accogliere, però, una nozione più estensiva di partecipazione associativa, che comprendeva l’insieme delle condotte in astratto funzionali alla vita dell’associazione<sup>162</sup>, non considerando la distinzione con l’istituto del concorso esterno in quanto, in entrambe le ipotesi, verrebbe a considerarsi l’attitudine causale del comportamento tenuto dal soggetto per avvantaggiare l’organizzazione criminale.

Al fine di evidenziare le principali differenze, nonché i confini dell’ambito applicativo della partecipazione interna rispetto al concorso eventuale nella fattispecie associativa, si deve tenere conto di alcuni orientamenti giurisprudenziali che hanno attribuito una certa rilevanza alla condotta posta in essere dal partecipe ed al suo inserimento nell’organizzazione strutturale dell’associazione. Ciò è stato reso possibile grazie all’obiettivo di tenere su un piano distinto la fattispecie partecipativa, per la quale bisogna entrare a far parte dell’associazione, dai contributi che, pur essendo apprezzabili dal punto di vista causale, sono tuttavia posti in essere da soggetti ritenuti estranei al sodalizio<sup>163</sup>.

---

<sup>161</sup>C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Giappichelli Editore, Torino, 2003.

<sup>162</sup>V. MAIELLO, *Principio di legalità*, cit.

<sup>163</sup>Cass., Sez. I, 1 settembre 1994, Graci. Così, anche, G. SPAGNOLO, *L’associazione di tipo mafioso*, 1997, il quale osserva che non basta che il soggetto prenda parte all’associazione ma,

Ai fini della partecipazione, infatti, è richiesto un grado di compenetrazione del soggetto con l'organismo criminale, attraverso l'attribuzione allo stesso di un ruolo funzionale alla vita dell'ente.

Come emergerà successivamente, nell'analisi della sentenza Demitry del 1994, verrà ammessa una nozione nuova di condotta partecipativa, intesa come “atto bilaterale tra individuo ed associazione”, inserita all'interno di una dinamica relazionale, ove la dimensione individuale si unisce a quella collettiva.

La dottrina ha proposto l'accoglimento di una concezione mista della condotta di partecipazione nell'ambito della fattispecie associativa che, proprio per attribuire maggiore rilevanza dal punto di vista materiale, cerca di operare una sorta di sintesi tra il modello causale da un lato e quello organizzatorio dall'altro, richiedendo, unitamente al requisito dell'inserimento stabile nel gruppo mafioso, anche il compimento di un “effettivo contributo alla vita dell'associazione”<sup>164</sup>.

Nel quadro delineato emerge chiaramente come il contributo, che può assumere qualsiasi forma e contenuto, deve essere diretto a fornire efficacia al mantenimento in vita dell'associazione o al perseguimento dei fini da essa prefissati.

Sarà soltanto in seguito, con la sentenza “Mannino” del 12 luglio 2005, che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione elaboreranno una nozione meno generica ed ambigua di “partecipazione associativa” rispetto a quella delineata dalla precedente giurisprudenza, attraverso la definizione di un diverso modello organizzatorio, basato su un fattuale inserimento organico nella struttura del sodalizio tale da fargli assumere comportamenti concretamente espressivi del ruolo assunto all'interno del gruppo.

L'orientamento delle Sezioni Unite è stato, successivamente, confermato in un'altra pronuncia sul concorso esterno, nella sentenza “Mannino bis”, che accoglie una concezione mista di partecipazione, in

---

in base a quanto si evince dal dato normativo, è richiesto esplicitamente che il soggetto “faccia parte” della stessa organizzazione, ovvero che il gruppo lo accetti come membro e che gli riconosca tale qualità.

<sup>164</sup>Cass., Sez. II, 5 maggio 2000, n. 215907, Oliveri.

quanto, da un lato tende a mettere in luce il carattere funzionale dell'associato inserito all'interno del gruppo e, dall'altro, richiede che sia dimostrato il carattere dinamico del suo ruolo.

La concezione avanzata dalla Corte non prende, dunque, in considerazione l'aspetto statico della figura del partecipe attraverso il mero "far parte" della struttura organizzativa ma, al contrario, fa risaltare il carattere dinamico e funzionalistico che lo stesso è chiamato a svolgere per consentire all'associazione di raggiungere i propri obiettivi.

In tema di partecipazione, non sono mai mancate questioni e dubbi che hanno portato ad accogliere o meno una o più concezioni tra loro differenti.

Secondo un orientamento più risalente, che considera la condotta partecipativa in un "*mero atteggiamento interiore di adesione psichica al sodalizio criminale*", avrebbe lo status di partecipe il soggetto che si metterebbe a disposizione dell'associazione<sup>165</sup>.

Tenuto conto delle particolari obiezioni sollevate dalla dottrina, la giurisprudenza ha finito per elaborare un nuovo modello definito "organizzatorio" che attribuisce rilevanza al soggetto partecipe stabilmente inserito nel gruppo criminale ed effettivamente accettato quale membro dagli altri componenti<sup>166</sup>.

Il modello organizzatorio, così come delineato, sembra risaltare l'aspetto tipico (il *proprium*) della condotta di partecipazione, ovvero il

---

<sup>165</sup>C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia*, cit., 129. Di fatto, per la mera messa a disposizione del soggetto al gruppo criminale, attraverso la volontaria adesione per il raggiungimento di determinati obiettivi, il cd. modello causale ha iniziato a sostituirsi alla concezione psichica della partecipazione. La ricostruzione della condotta di partecipazione si ebbe, inizialmente, con la sentenza Arslan (Cass., Sez. I, 24 aprile 1985), ovvero nel "*contributo minimo ma non insignificante dal singolo apportato alla vita della struttura associativa ed in vista del perseguimento dei suoi scopi*"; successivamente, anche la sentenza Clementi (Cass., Sez. I, 18 maggio 1994), in accoglimento del modello causale, riconobbe che il comportamento posto in essere dal soggetto partecipe può avvenire secondo forme e contenuti differenti, ma è necessario che apporti un contributo non marginale ma apprezzabile alla vita ed al raggiungimento degli obiettivi prefissati dall'organizzazione criminale. Tra l'altro, secondo l'autore, il modello causale metterebbe ulteriormente in crisi il principio di determinatezza della condotta di partecipazione associativa.

<sup>166</sup> Il primo riferimento al modello organizzatorio si ebbe, da parte della giurisprudenza, con la pronuncia *Graci* (Cass. Sez. feriale, 1 settembre 1994), ove i giudici chiarirono che il soggetto che ponga in essere la condotta descritta dall'art. 416 bis c.p., primo comma, consiste nel "*far parte dell'associazione, nell'esserne membro attraverso un'adesione alle regole dell'accordo associativo ed un inserimento, di qualunque genere, nell'organizzazione, con carattere di permanenza*."

vincolo che lega ogni membro alla struttura associativa e segna, inoltre, una linea di confine ben definita con la figura del concorrente eventuale che, dall'esterno, interviene per aiutare il sodalizio<sup>167</sup>.

Anche questo nuovo modello, però, non è stato esente da critiche e perplessità, tanto che si è arrivati all'elaborazione di un ulteriore modello, cd. misto che, se da lato cerca di mantenere alcune caratteristiche del modello organizzatorio (basti pensare al necessario accertamento dell'inserimento del soggetto nella struttura del gruppo), dall'altro, conserva aspetti tipici di quello causale, quale l'individuazione di un contributo che sia efficacemente eziologico per la conservazione ed il rafforzamento dell'associazione<sup>168</sup>.

Di recente, è ulteriormente intervenuta la Cassazione al fine di meglio specificare i presupposti per la sussistenza del reato di cui all'art. 416 bis c.p. nonché per la condotta di partecipazione<sup>169</sup>.

La sesta Sezione della Suprema Corte si è soffermata, in modo particolare, sull'esistenza della cd. capacità di intimidazione, nella sua dimensione concreta, attuale ed effettiva, tenendo conto della distinzione tra modello causale e modello organizzatorio.

Sembra, dunque, che gli ermellini abbiano abbandonato il modello causale di partecipazione all'associazione mafiosa a favore di quello organizzatorio, la cui distinzione ha creato ampi dibattiti sia in dottrina che nella giurisprudenza.

Per i sostenitori del modello organizzatorio, la condotta di partecipazione nel reato di cui all'art. 416 bis non è integrata quando ciascuno dei membri del gruppo ponga in essere “*specifici atti esecutivi della condotta criminosa programmata*”, in quanto il contributo che viene dato dal soggetto

---

<sup>167</sup>FIANDACA, VISCONTI, *Il patto di scambio politico- mafioso*, p. 88,89.

<sup>168</sup>TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, III, Milano, 2015, 403 e ss..

<sup>169</sup>Cass. Pen., Sez. VI, 5 marzo 2020 n. 9001. La sesta sezione della Suprema Corte di Cassazione si è, di nuovo, occupata dei presupposti e degli elementi costitutivi il reato di partecipazione all'associazione di stampo mafioso, così come disposto dall'art. 416 bis del codice penale. La specificazione effettuata dalla Corte riguarda, in particolare, il carattere tipico del delitto, sia per quanto riguarda la condotta partecipativa sia, invece, in riferimento ai principi costituzionali di cui all'art. 25 della Costituzione, ovvero quello di materialità e tassatività.

partecipe può consistere anche nella mera adesione al gruppo, ovvero nel dare la propria disponibilità alla stessa<sup>170</sup>.

I seguaci del modello causale, al contrario, sostengono che, per l'integrazione della condotta di partecipazione, sia insufficiente *“la mera indicazione della qualità formale di affiliato, laddove alla stessa non si correli la realizzazione di un qualsivoglia <<apporto>> alla vita dell'associazione, idoneo a far ritenere che il soggetto si sia inserito nel sodalizio in modo stabile e pienamente consapevole”*<sup>171</sup>.

Se, inizialmente, si optò per il modello di tipo causale, in quanto più rispondente ai principi costituzionali di materialità ed offensività, con il tempo, invece, si preferì quello organizzatorio, perché segnava, in maggior modo, il confine tra la partecipazione interna da un lato e il concorso eventuale nella fattispecie associativa dall'altro, pur comportando, però, la responsabilità alla mera messa a disposizione del soggetto al sodalizio, indipendentemente dal fatto compiuto.

Sarà, soltanto, con la pronuncia Mannino delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione che si avrà maggiore chiarezza sul modello delineato, dato che si soffermerà non solo sui principi costituzionali già enunciati ma, anche, sulla condotta effettiva del soggetto ritenuto intraneo al gruppo.

## **2. Le condotte: dalla partecipazione semplice a quella qualificata.**

Il dato testuale normativo della fattispecie di associazione mafiosa, nel tipizzare nel modo più chiaro possibile i caratteri propri dell'associazione e le sue finalità, sembra trascurare o, meglio, non soffermarsi in modo approfondito sulla definizione della condotta di partecipazione.

La disposizione, infatti, al primo comma, si limita a stabilire che è punibile *“chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone”*. La prassi giudiziaria, tuttavia, a causa dell'indeterminatezza e

---

<sup>170</sup> Cass. Pen., n. 27394 del 2007.

<sup>171</sup> Cass. Pen., Sez. I, 24 aprile 1985.

della genericità della definizione, ha cercato di attribuire contenuto e significato al concetto di partecipazione.

Secondo una ricostruzione maggioritaria, la condotta posta in essere dal partecipe deve rispondere ai principi di materialità ed offensività tipici del sistema penale; è la stessa norma che richiede, infatti, che il soggetto agente “faccia parte” del gruppo criminale e, dunque, ponga in essere un’attività ed abbia un ruolo all’interno di una struttura.

Con il passare del tempo, però, nell’ambito dell’associazione per delinquere di stampo mafioso di cui all’art. 416 bis del codice penale, il rapporto di contiguità ha assunto un’importanza fondamentale, data la possibilità delle stesse associazioni di avere rapporti di cooperazione con soggetti esterni.

Per una attenta e proficua analisi della condotta tipica dell’associazione, pertanto, si deve necessariamente partire dall’approfondimento di due concetti: quello di “associazione” da un lato e quello di “partecipazione”, dall’altro.

Il verbo associarsi, nel linguaggio giuridico e, soprattutto, in riferimento all’associazione per delinquere, indica l’unione di più persone in un vincolo di permanente colleganza, al fine di commettere delitti.

La partecipazione, invece, concetto estremamente ampio e complesso, si riferisce all’esistenza di un organismo specifico quale, per esempio, un’associazione: il soggetto partecipe è, dunque, un associato che, insieme ad altri, rappresenta una struttura complessa che assume importanza sia sul piano giuridico che su quello sociale, in quanto alla base della struttura è posto un “patto associativo” che implica un principio di solidarietà tra i membri che ne fanno parte<sup>172</sup>.

Essendo la fattispecie associativa di stampo mafioso un reato a dolo specifico, è necessario che il soggetto partecipe abbia la coscienza e la volontà di far parte del sodalizio criminale, mettendo in pratica le modalità tipiche seguite dall’organizzazione, che ne condivida gli scopi al fine di realizzare il programma delittuoso.

---

<sup>172</sup>L. DE LIGUORI, *Concorso e contiguità nell’associazione mafiosa*, Milano, 1996.

La condotta, per essere penalmente rilevante, deve tradursi in un qualsiasi contributo dato all'associazione, non meramente occasionale, apprezzabile e concreto sul piano causale, all'esistenza o al rafforzamento della stessa, unitamente alla volontà di associarsi per perseguire gli scopi del sodalizio mediante l'utilizzo della metodo mafioso<sup>173</sup>.

Sia la dottrina che la giurisprudenza hanno optato, dunque, per un modello che privilegia, nell'accertamento della condotta di partecipazione, un contributo effettivo etiologicamente orientato ed idoneo al rafforzamento dell'operatività del sodalizio. Il carattere stabile e continuativo del contributo causale, inoltre, o della disponibilità del soggetto per il suo ruolo all'interno dell'organizzazione, rappresenta un momento fondamentale per la verifica e l'accertamento della condotta tipica della partecipazione piuttosto che rispondente ad altre ipotesi delittuose<sup>174</sup>.

Considerando la fattispecie associativa di tipo mafioso come organizzazione, si mette in evidenza la differenza che intercorre tra la disposizione di cui al primo comma (*"chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone, [...]"*) e quella del secondo comma (*"Coloro che promuovono, dirigono o organizzano l'associazione [...]"*), rilevando l'articolazione dell'organizzazione nella distinzione e nella conseguente assegnazione di determinati ruoli tra i soggetti affiliati.

Le condotte incriminate sono, principalmente, due: la prima consiste nella promozione, costituzione o organizzazione dell'associazione, la seconda si rinviene, invece, nella partecipazione<sup>175</sup>.

Per quanto riguarda la condotta partecipativa, partendo dal presupposto che sia necessaria l'esistenza di una struttura che abbia una minima organizzazione, si nota come la stessa consista in un contributo che viene dato dal soggetto quale membro attivo della struttura che contribuisce al

---

<sup>173</sup> Cass. Pen., Sez. I, 11 gennaio 2008, n. 1470.

<sup>174</sup> Cass. Pen., Sez. III, 7 maggio 2013, n. 33243. Si rimanda, in particolare, alle fattispecie delittuose disciplinate dagli artt. 378 (*"Favoreggiamento personale"*) e 418 (*"Assistenza agli associati"*) del codice penale.

<sup>175</sup> Il primo comma sanziona la condotta del "far parte" ad una associazione di tipo mafioso; il secondo comma, invece, punisce le condotte di coloro che "promuovono, dirigono o organizzano l'associazione".

rafforzamento o all'esistenza dell'associazione, indipendentemente dal ruolo assunto.

L'art. 416 bis del codice penale, al secondo comma, individua le condotte rilevabili all'interno dell'associazione, distinguendole in figure specifiche: promozione, organizzazione, direzione e partecipazione. Il comma in esame, infatti, distingue, accanto alla condotta di partecipazione, altre condotte ed altri ruoli che possono essere ricoperti dagli affiliati al gruppo. Non si fa alcun riferimento, invece, all'attività di chi costituisce l'associazione, a differenza di quanto succede, invece, in altre fattispecie associative<sup>176</sup>.

La principale distinzione riguarda le condotte di “*semplice partecipazione*” da quelle “*a partecipazione qualificata*”. La condotta posta in essere da chi promuove, dirige o organizza l'associazione viene definita “qualificata”, in quanto, ai fini della punibilità, non basta un contributo minimo da parte di un soggetto alla vita dell'ente<sup>177</sup>.

Per quanto riguarda la figura del “promotore”, il dato normativo non dà alcun riferimento strutturale, sembra piuttosto fare riferimento al momento in cui il sodalizio opera. Il suo ruolo potrebbe essere configurabile, per esempio, quando, all'interno di un gruppo criminale, un determinato soggetto abbia fornito un contributo particolarmente importante alla formazione ed al consolidamento della struttura mafiosa o, ancora, se nel caso di un gruppo già costituito, abbia contribuito ad accrescerne le potenzialità. Il promotore è, generalmente, colui che assume l'iniziativa circa la costituzione del gruppo o colui che, se l'associazione già esiste, ne alimenta la capacità criminale.

---

<sup>176</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*. Si fa riferimento alle fattispecie disciplinate dagli artt. 305 (“*Cospirazione politica mediante associazione*”), 306 (“*Banda armata: formazione e partecipazione*”) e 416 (“*Associazione per delinquere*”) del codice penale. Proprio per la finalità tipica dell'associazione, non si potrebbe neanche ipotizzare la condotta di chi decide di associarsi o costituire *ex novo* un'associazione, in quanto la mafiosità implica lo sfruttamento di un patrimonio criminale pregresso. Secondo la volontà del legislatore, la norma punisce chi è già inserito in un contesto criminale e non il mero associarsi che trova riscontro proprio nel successivo secondo comma, ove non vi è alcun riferimento al costituente che è, invece, previsto, in altri reati associativi.

<sup>177</sup> Mediante l'art. 416 bis c.p., il legislatore vuole punire le attività di promozione, direzione ed organizzazione poste ai vertici dell'associazione di stampo mafioso, la cui pena risulta essere identica

Il costitutore è, diversamente dal promotore, colui che materialmente e concretamente crea l'associazione nella sua fase iniziale

In riferimento alle altre figure e, nello specifico, quella del “dirigente” e dell’“organizzatore”, invece, i due ruoli fanno riferimento a coloro che, all'interno del gruppo, hanno particolari poteri di iniziativa o di comando, poteri decisionali o gestionali attinenti il conseguimento degli scopi prefissati dall'organizzazione. Si tratta di due figure abbastanza problematiche: il ruolo dell'organizzatore è ben diverso da quello del promotore, sia giuridicamente che concettualmente, in quanto il suo ruolo non implica lo svolgimento di funzioni di coordinamento o di direzione dell'attività altrui, che sono, invece, compiti tipici del promotore o del costitutore. È organizzatore tanto chi promuove e coordina l'attività degli altri affiliati al gruppo, quanto chi predispone e mantiene permanentemente le risorse funzionali alla vita associativa.

Per quanto attiene la nozione di partecipazione, la questione è molto più controversa e complessa. Non sono condivisibili le teorie che, per punire a titolo di partecipazione, optano o per il solo elemento oggettivo/causale o per quello soggettivo/doloso, dato che il contributo senza l'*affectio societatis* non integra la partecipazione e, viceversa, l'adesione ad un gruppo senza fornire un contributo oggettivamente significativo non acquista alcuna rilevanza sul piano della responsabilità penale.

Nello specifico, la partecipazione è data dalla compresenza di due elementi: il primo, soggettivo, è rappresentato dalla cd. *affectio societatis*, che consiste nella coscienza e nella volontà di essere partecipe di un'associazione e di dividerne le finalità; il secondo, oggettivo, avente natura fattuale, consiste in un contributo, anche minimo, che si esplica attraverso una qualsiasi attività di natura esecutiva<sup>178</sup>.

---

<sup>178</sup> Anche nella condotta partecipativa emergono i due modelli differenti: quello organizzatorio, che rimanda al semplice inserimento nell'associazione con un ruolo ben determinato e quello causale che qualifica come partecipe il soggetto che fornisce un contributo idoneo a rafforzare il sodalizio senza, però, considerare il ruolo che lo stesso abbia all'interno dell'organizzazione. Così in G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit. p. 356 ed in A. CORVI, *Partecipazione e concorso esterno: un'indagine sul diritto vivente*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2004, p. 246.

Sia la componente soggettiva che quella oggettiva risultano, dunque, essere indispensabili e devono riflettersi sulla dimensione finalistica di contribuire alla realizzazione degli obiettivi e degli scopi dell'associazione, avendo la consapevolezza della condivisione della metodologia tipica impiegata dal sodalizio. In tale direzione, si potrebbe affermare che il contributo che viene dato all'ente debba avere carattere di stabilità e continuità, attraverso il legame costituito dall'*affectio societatis* non avendo, al contrario, natura partecipativa l'attività di chi sporadicamente apporta un contributo o un beneficio, anche indiretto, all'attività del gruppo. Sul punto, si ricorda quanto disposto dalla giurisprudenza, "*non integra la condotta di partecipazione l'attività meramente episodica di chi si limiti a fare da <<paciere>> o da <<tramite>> tra soggetti mafiosi in relazione ad una singola controversia*"<sup>179</sup>.

La dottrina, concentrandosi particolarmente sul concetto di partecipe, ha più volte sostenuto che, per la sua identificazione, sia necessaria la presenza di "*un contributo causale utile alla lesione di beni giuridici penalmente rilevanti, tutelati da norme che contrastano il fenomeno associativo*"<sup>180</sup>.

Un altro orientamento dottrinale, invece, ha affermato una concezione più ristretta della condotta partecipativa, facendo riferimento ad uno "*stabile inserimento all'interno dell'associazione*", concretizzato nell'accettazione del soggetto *extraneus* di voler essere membro dell'associazione in forma rituale o *per facta concludentia*<sup>181</sup>.

In questa prospettiva, "*la condotta partecipativa fa riferimento alla posizione di chi si trova in rapporto di stabile ed organica compenetrazione con il tessuto organizzativo del sodalizio, tale da implicare, più che uno status*

---

<sup>179</sup>Cass., Sez. V, 4 marzo 2011, n. 15236.

<sup>180</sup>Così in G. FIANDACA e E. MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*. Per far parte dell'associazione, non basta che il soggetto lo voglia semplicemente o che offra il suo contributo ma è necessario, anche, che l'organizzazione accetti il lo accetti come socio o che gli riconosca, *per facta concludentia*, tale qualità. Contra G. TURONE, nel *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, afferma che basterebbe una mera manifestazione di impegno con il soggetto, nuovo affiliato che metta a disposizione dell'organizzazione il proprio contributo.

<sup>181</sup>G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*.

*di appartenenza, un ruolo attivo in base al quale l'interessato <<prende parte>> al fenomeno associativo”<sup>182</sup>.*

La condotta di partecipazione può essere punita, nell'ambito della responsabilità penalmente rilevante, solo se attribuita a soggetti che appartengono ad un'associazione criminale che sia operativa nell'attualità, non acquisendo alcuna rilevanza penale un'associazione, come quella disciplinata dall'art. 416 bis del codice penale, che risulti “quiescente”<sup>183</sup>.

La partecipazione, inoltre, si distingue dalla diversa fattispecie del favoreggiamento, in quanto il soggetto partecipe interagisce, in modo organico e sistematico, con gli altri associati del gruppo; nell'ipotesi del favoreggiamento, invece, un soggetto aiuta occasionalmente un associato che si è reso responsabile della commissione di fatti rientranti nell'attività del gruppo criminale, allo scopo di eludere le investigazioni o sottrarsi alle ricerche. La giurisprudenza, sul punto, ha disposto che “*il delitto di favoreggiamento è, strutturalmente, incompatibile con il reato associativo, in quanto esso presuppone che il soggetto attivo non sia stato coinvolto, né soggettivamente, né oggettivamente, nella realizzazione del reato presupposto*”<sup>184</sup>. Il partecipe è il soggetto sul quale l'organizzazione può fare affidamento a priori, in quanto considerato elemento interno dell'associazione.

Il contributo che viene reso al sodalizio criminale o partecipazione all'associazione possono essere considerati in virtù della funzionalità o, ancora, dell'utilità del contributo fornito rispetto alla dimensione organizzativa dell'attività delittuosa. Le condotte, così come il contributo, hanno rilevanza nella dimensione generale organizzativa; ogni elemento, infatti, in tale ambito, è considerato in modo sinergico rispetto agli altri elementi secondo un rapporto di funzionalità.

In un modello organizzativo stabile, si distingue necessariamente fra il ruolo ed i compiti del soggetto partecipe, quale elemento dell'organizzazione, e la stabilità, ovvero la funzionalità data dagli effetti di una singola condotta sulla dimensione generale organizzativa (concorso esterno). Il concorso

---

<sup>182</sup>Cass., Sez. VI, 16 settembre 2015, n. 398858; Cass., Sez. II, 10 dicembre 2014, n. 53675.

<sup>183</sup>Così in Cass., Sez. I, 24 marzo 2014, n. 13663.

<sup>184</sup>Cass., Sez. II, 21 marzo 2013, n. 18376.

eventuale o esterno, in questi termini, può essere il contribuuto, avente anche carattere occasionale, con effetti di stabilità nei confronti dell'attività e della struttura dell'associazione.

La Cassazione, più volte, con numerose pronunce, è intervenuta per fare chiarezza sul differente ruolo del partecipe e del concorrente esterno. *“Ai fini dell'integrazione della condotta di partecipazione ad associazione di tipo mafioso, non è necessario che il membro del sodalizio si renda protagonista di specifici reati-fine, perché il contribuuto del partecipe può essere costituito anche dal semplice inserimento all'interno della compagine criminale, secondo modalità tali da poterne desumere la completa messa a disposizione dell'organizzazione mafiosa, anche solo per la disponibilità ad agire come “uomo d'onore””*<sup>185</sup>.

*“In materia di associazione di tipo mafioso, sono elementi fattuali sufficienti a far ritenere integrata la condotta di partecipazione alla associazione, l'essere a conoscenza dell'organigramma e della struttura organizzativa delle cosche della zona, dell'identità dei loro capi e gregari, dei luoghi di riunione, degli argomenti trattati e l'essere stato ammesso a partecipare agli incontri in contesti volti all'inserimento di nuovi sodali”*<sup>186</sup>.

E, ancora, *“in tema di associazione di tipo mafioso, va considerato comportamento concludente idoneo, sul piano logico, a costituire indizio di intraneità al sodalizio criminale, la presenza e la partecipazione attiva ad una cerimonia di affiliazione, apparendo un controsenso ritenere che il rito di*

---

<sup>185</sup> Cass. Pen., Sez. V, sentenza n. 49793 del 5 giugno 2013. La Suprema Corte, nella sentenza, ha precisato, in riferimento all'“uomo d'onore”, che tale qualità non può esaurirsi in una mera manifestazione positiva di volontà di adesione morale al sodalizio criminale, ma deve sostanziarsi in un contribuuto idoneo a fornire efficacia al mantenimento in vita dell'associazione ed al perseguimento dei suoi scopi. La Corte, più tardi, ha anche precisato che il contribuuto del partecipe non può essere costituito dalla sola dichiarata adesione all'associazione, ovvero la qualità di uomo d'onore non implica un'adesione morale meramente passiva ed improduttiva di effetti ma presuppone la permanente ed incondizionata offerta di contribuuto, anche materiale, in favore di esso, con messa a disposizione di ogni energia. Si sostiene, a tale proposito, un'adesione convinta e funzionale del soggetto alle dinamiche dell'associazione; l'adesione al sodalizio, che comporta l'accettazione di rigide norme comportamentali e non, implica necessariamente una totale dedizione alla “famiglia” ed all'intera organizzazione criminale. In tale ottica, l'adesione non si risolve in un mero atteggiamento passivo, ma nella permanente e sempre utilizzabile offerta di contribuuto, anche materiale.

<sup>186</sup> Cass. Pen., sentenza del 19 dicembre 2012, n. 4937.

*affiliazione o di conferimento di un grado gerarchico all'interno di un'organizzazione mafiosa possa essere officiato da soggetti estranei*”<sup>187</sup>.

In tema di associazione a delinquere, soprattutto di stampo mafioso, ulteriormente, si è precisato che *“la messa a disposizione dell'organizzazione criminale, rilevante ai fini della prova dell'adesione, non può risolversi nella mera disponibilità eventualmente manifestata nei confronti di singoli associati, quand'anche di livello apicale, a servizio di loro interessi particolari, ma deve essere incondizionatamente rivolta al sodalizio ed essere di natura ed ampiezza tale da dimostrare l'adesione permanente e volontaria ad esso per ogni fine illecito suo proprio*”<sup>188</sup>. La partecipazione, dunque, che si esprime in concreto con la messa a disposizione del soggetto all'organizzazione criminale, deve rivolgersi, incondizionatamente, al sodalizio.

Secondo la giurisprudenza della Corte, più volte intervenuta, per riconoscere la punibilità di un soggetto in ordine al reato di partecipazione ad associazione di stampo mafioso, *“non occorre la prova che egli abbia personalmente posto in essere attività di tipo mafioso, essendo, al contrario, sufficiente la sola sua aggregazione ad un'organizzazione le cui obiettive caratteristiche siano tali da farla rientrare nelle previsione dell'art. 416 bis c.p., e dovendo considerarsi come partecipazione effettiva, e non meramente ideale, ad un'associazione per delinquere di tipo mafioso, anche quella di chi si sia limitato a prestare la propria adesione, con impegno di messa a disposizione, per quanto necessario, della propria opera, all'associazione anzidetta, giacché in tale modo il soggetto viene consapevolmente ad*

---

<sup>187</sup> Cass. Pen., sentenza del 25 settembre 2012, n. 43061.

<sup>188</sup> Tribunale di Reggio Calabria, sentenza del 7 giugno 2011, n. 26331. Il Collegio accoglie il ricorso in cui veniva contestato all'indagato di aver fatto parte di un'associazione mafiosa denominata 'ndrangheta e di aver fornito un costante contributo alla vita del sodalizio, affermando che l'associazione, punibile quale reato contro l'ordine pubblico, implica un'unione permanente e volontaria, finalizzata a conseguire scopi illeciti comuni con volontà ed attività poste in essere collettivamente; pertanto, l'accordo potrà effettivamente sussistere soltanto quando risulterà l'idoneità a porre in pericolo l'ordine pubblico, attraverso la realizzazione di fini illeciti perseguiti. In riferimento all'adesione all'associazione, così come già stabilito precedentemente dalla sentenza Mannino (Cass. Pen., S.U., sentenza n. 33748 del 12 luglio 2005), questa potrà essere provata soltanto quando venga dimostrata la consapevolezza e la volontà di ciascun soggetto associato di far parte del sodalizio e di partecipare con contributo causale dinamico e funzionale alla realizzazione del programma criminale comune, in ciò consistendo *l'affectio societatis*.

*accrescere la potenziale capacità operativa e la temibilità dell'organizzazione delinquenziale*"<sup>189</sup>.

### **3. Il concorso di persone nel reato: il dibattito sulla sua configurabilità nei reati associativi**

Prima di procedere all'analisi della disciplina del concorso di persone nella fattispecie associativa, è opportuno avere riguardo all'istituto concorsuale in generale.

Partendo dal presupposto che il reato può essere posto in essere da un solo soggetto o da una pluralità di soggetti che concorrono alla sua commissione, vi sono alcuni reati che, indifferentemente, possono essere realizzati da una o più persone. In questi casi, la partecipazione di una pluralità di soggetti nella commissione del reato è eventuale e la disciplina è opportunamente regolata dal codice penale. Nell'ordinamento giuridico, infatti, il concorso di persone nel reato, disciplinato dagli art. 110<sup>190</sup> e seguenti del codice penale, fa riferimento al caso in cui la commissione di un reato sia addebitabile a più soggetti<sup>191</sup>.

L'istituto del concorso di persone viene indicato, anche, come concorso eventuale di persone al fine di distinguerlo dal diverso istituto del concorso necessario, che ricorre, al contrario, quando è la stessa fattispecie di parte

---

<sup>189</sup>Cass., Sez. I, sentenza del 30 gennaio 1992, n. 6992; Cass., Sez. I, sentenza del 28 settembre 1998, n. 13008.

<sup>190</sup>L'art. 110 c.p., testualmente, recita: "*Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita, salve le disposizioni degli articoli seguenti*". Dal punto di vista strutturale, l'istituto del concorso di persone è costituito da quattro elementi: la pluralità di agenti, la commissione di un reato, il contributo causale di ciascun concorrente e l'elemento soggettivo.

<sup>191</sup>Nonostante l'ordinamento giuridico preveda delle fattispecie incriminatrici specifiche per punire le condotte contigue al sodalizio criminale, il fondamento normativo sul quale fissare la responsabilità del soggetto *extraneus* si rinviene proprio nell'art. 110 del codice penale, in quanto sembra essere lo strumento più utile a sanzionare quelle condotte dirette al rafforzamento dell'associazione nonché al raggiungimento degli scopi da essa prefissati, ove tali comportamenti vengano posti in essere da soggetti ritenuti estranei all'organizzazione. La struttura delle fattispecie criminose a concorso necessario si ricava dall'analisi dell'articolo in commento; il codice penale non fornisce alcuna definizione del concorso, limitandosi a disciplinare il trattamento sanzionatorio nel capo terzo del titolo quarto della parte generale.

speciale che impone l'intervento di più soggetti per la realizzazione del fatto tipico di reato<sup>192</sup>.

È proprio in tale ambito che ci si è chiesti se fosse ipotizzabile un concorso eventuale ex art. 110 c.p. in una fattispecie di reato a concorso necessario.

La questione ha dato origine ad un lungo dibattito che ha riguardato, in particolare, l'ammissibilità del concorso esterno nei reati associativi, soprattutto in riferimento all'art. 416 bis c.p..

Nell'ambito dei reati associativi, infatti, soprattutto a partire dagli anni Novanta, si è sentito il bisogno di delineare, accanto alla partecipazione ordinaria nel reato a concorso necessario, il concorso eventuale, estendendo il campo di punibilità a quelle situazioni di "contiguità criminale", non inquadrabili all'interno della fattispecie di cui all'art. 416 bis del codice penale.

La *ratio* di tale scelta risiede, soprattutto, nella necessità di contrastare il fenomeno della contiguità mafiosa, riscontrabile nei comportamenti di quei soggetti che, in vari ambiti quali quello professionale, politico, giudiziario ed, anche, imprenditoriale, che pur non appartenendo al sodalizio criminale, si dimostrano disponibili, per interessi personali, a porre in essere determinati atti illeciti.

Di fatto, accanto al ruolo ed ai compiti svolti dai soggetti affiliati all'associazione, i quali hanno una funzione ben definita all'interno dell'organizzazione, hanno acquistato, con il passare del tempo e, soprattutto, a causa dei continui mutamenti delle tradizionali forme di associazione mafiosa, gli aiuti ed i contributi forniti da soggetti ritenuti estranei

---

<sup>192</sup>Si fa riferimento, ad esempio, al reato di rissa o, nel caso di specie, a quello di associazione per delinquere di stampo mafioso. In merito al fondamento giuridico della responsabilità concorsuale, viene fatta una distinzione in base al tipo di ordinamento: in quelli che hanno una legalità sostanziale, in cui vige la concezione materiale del reato, la punibilità del concorso è libera dalla necessità di un'apposita previsione incriminatrice. Negli ordinamenti a legalità formale, invece, la punibilità del concorso di persone nel reato ha bisogno di una precisa previsione normativa, vigendo la concezione restrittiva dell'autore, in cui il soggetto attivo delle fattispecie di reato di parte speciale è soltanto colui che realizza gli elementi costitutivi della fattispecie. L'istituto del concorso, di carattere generale, estende l'ambito applicativo delle singole fattispecie penali nei confronti di tutti i concorrenti del medesimo reato.

all'organizzazione ma, comunque, determinanti poiché diretti ad agevolare l'accrescimento e la potenzialità della stessa organizzazione<sup>193</sup>.

Inizialmente, il pensiero prevalente era contrario all'ammissibilità dell'istituto; oggi, invece, l'opinione maggioritaria è favorevole e l'attenzione si concentra sulla distinzione tra il soggetto partecipe che fa parte della struttura criminosa ed il concorrente esterno, che fornisce un contributo dotato di una certa rilevanza causale utile alla conservazione ed al rafforzamento dell'organizzazione.

È stato esteso, pertanto, l'ambito di applicazione del concorso esterno, di cui all'art. 110 c.p., ampliando la punibilità e ricomprendendo, di conseguenza, quei soggetti esterni all'associazione che apportano alla stessa i loro contributi. L'estensione del penalmente rilevante ricomprende, dunque, quelle condotte ritenute contigue poste in essere attraverso l'istituto del concorso eventuale, che si configura a prescindere dal dolo specifico della fattispecie di cui all'art. 416 bis<sup>194</sup>.

È proprio su questo aspetto che si sposta l'attenzione, ovvero sul piano processuale e sul ruolo del giudice, ai fini dell'accertamento probatorio, per analizzare e comprendere quando il contributo di un soggetto, volto al rafforzamento o alla conservazione dell'associazione, si traduca in una vera e propria partecipazione al sodalizio criminale.

Si dovrebbe partire dall'analisi delle ragioni che hanno portato alla necessità di individuare, accanto alla condotta partecipativa ordinaria, il concorso eventuale. Il motivo principale si rinviene, sicuramente, in un aspetto politico-criminale all'interno del quale si vuole colpire, penalmente, il

---

<sup>193</sup>Inizialmente, la possibilità di configurare un concorso eventuale ai sensi dell'art. 110 c.p. nella fattispecie associativa mafiosa era totalmente esclusa dalla giurisprudenza, in quanto si riteneva che qualsiasi ipotesi di contributo causale fornito all'associazione da parte di soggetti esterni al sodalizio rientrasse già nella fattispecie di cui all'art. 416 bis c. o, eventualmente, in diverse norme incriminatrici.

<sup>194</sup>Non possono essere considerati partecipi dell'associazione i soggetti che non condividono i fini e gli obiettivi dell'associazione e non soltanto perché non offrono un contributo causale ma perché non agiscono con il dolo tipico dell'art. 416 bis c.p.. Il legislatore non si è dimostrato impassibile di fronte alla punibilità delle condotte contigue ma, al contrario, ha previsto delle disposizioni che siano in grado di sanzionare quei comportamenti posti in essere al di fuori dell'associazione mafiosa. Basti pensare, infatti, all'art. 418 del codice penale che punisce chi presta assistenza agli associati o, ancora, all'art. 378, secondo comma, che considera "favoreggiatore" chi aiuta ad eludere le investigazioni della pubblica autorità.

fenomeno della contiguità mafiosa riscontrabile nei comportamenti dei soggetti che, in vari ambiti professionali e non, pur essendo estranei al sodalizio e non condividendone gli scopi, decidano, per diverse ragioni, di compiere atti illeciti a favore dell'ente criminale<sup>195</sup>.

L'estensione della sfera del penalmente rilevante, per farvi rientrare anche quelle condotte contigue all'associazione, viene realizzata attraverso il ricorso all'istituto del concorso eventuale, a prescindere dalla presenza o meno del dolo specifico richiesto dalla fattispecie di cui all'art.416 bis c.p..

Essendo sufficiente, per l'integrazione del dolo, che il concorrente presti un apporto all'associazione con la consapevolezza di contribuire alla sua esistenza, l'istituto del concorso eventuale punisce, come se fosse partecipe, il soggetto che, invece, non ha tale qualità, perché non agisce con il dolo tipico richiesto al soggetto associato all'organizzazione.

L'ammissibilità del concorso eventuale nella fattispecie associativa è stata a lungo contrastata: si tratta, infatti, di un istituto che ha fornito un numero elevatissimo di pronunce con il sovrapporsi di orientamenti contrastanti e continue svolte giurisprudenziali<sup>196</sup>.

Il dibattito si è concentrato, prima di tutto, sulla possibilità o meno di attribuire rilievo penale alle condotte contigue, soprattutto a causa della mancanza, nell'ordinamento giuridico italiano, di una norma che disciplinasse espressamente la fattispecie in questione; più tardi, invece, la questione posta all'attenzione della dottrina e della giurisprudenza ha riguardato l'individuazione dei requisiti in base ai quali il contributo del soggetto estraneo potesse avere rilevanza penale<sup>197</sup>.

---

<sup>195</sup>G. TURONE, *Il delitto associativo*. L'autore fa riferimento al fenomeno delle condotte contigue all'associazione ed alla difficoltà di distinguerle dalle condotte poste in essere dai soggetti affiliati al sodalizio mafioso.

<sup>196</sup>Mantovani, *Diritto penale*, ed. XII, Cedam Editore, Padova, 1986. Si fa riferimento ad partecipe come quel soggetto che concorre nella perpetrazione di un reato ponendo in essere una condotta distinta da quella dell'autore principale. In questa prospettiva, il concorso di persone nel reato di associazione mafiosa poco si distinguerebbe, dunque, rispetto al <<far parte>> del sodalizio criminoso. Ma se il verbo concorrere implicasse anche il significato di partecipare, allora non potrebbe esserci un concorso senza partecipazione e, viceversa non ci sarebbe una partecipazione senza l'apporto di un contributo effettivo ed efficiente. In questo caso, allora, la condotta partecipativa comprenderebbe ogni contributo eziologicamente idoneo a configurare la fattispecie di concorso.

<sup>197</sup>Innanzitutto, si è osservato che, in base all'art. 110 c.p., i soggetti concorrenti dovessero realizzare "il medesimo reato", ovvero una pluralità di condotte volte alla realizzazione di un

Alla luce dei numerosi dibattiti, sia nella giurisprudenza di merito e di legittimità che in dottrina, che si sono sviluppati in riferimento all'istituto del concorso esterno nel reato associativo di stampo mafioso, controversa è stata ed è, tuttora, la questione dell'applicabilità delle disposizioni disciplinanti il concorso di persone in relazione al delitto di associazione mafiosa<sup>198</sup>.

Dal punto di vista giuridico, infatti, la questione è abbastanza problematica: da un'attenta lettura giurisprudenziale, emergono contrastanti orientamenti non solo in merito alla configurabilità dell'istituto ma si rinvengono, anche, questioni che attengono alle modalità di configurazione, nonché ai criteri oggettivi e soggettivi della fattispecie ed all'ammissibilità del concorso morale o materiale.

Mentre la dottrina si è quasi disinteressata al problema, secondo la giurisprudenza, invece, il problema della configurabilità del concorso esterno nei reati associativi non era una novità vera e propria ma, al contrario, utilizzava uno strumento già conosciuto per contrastare un fenomeno sociale pericoloso<sup>199</sup>.

In un primo momento, si è sostenuto che ogni ipotesi di contributo causale all'associazione rientrasse già nella fattispecie disciplinata dall'art. 416 c.p. o in altre norme incriminatrici quali, per esempio, l'art. 378 c.p., "*Favoreggiamento personale*", che prevede, al secondo comma, il caso del favoreggiamento personale avente come presupposto il reato di cui all'art. 416

---

evento tipico di ciascuna figura criminosa. Ciò si traduceva, necessariamente, nella coincidenza dell'elemento psicologico e, proprio per il dolo tipico del reato associativo, non sarebbe stata consentita una partecipazione esterna. Le più importanti pronunce di legittimità sulla pretesa applicativa dell'istituto del concorso esterno nell'associazione di stampo mafioso hanno sollevato numerose critiche e polemiche in merito alla compatibilità tra il concorso eventuale di persone nel reato ed i reati associativi.

<sup>198</sup> La prima sentenza che ha negato l'ammissibilità dell'istituto del concorso esterno nel reato associativo fu la sentenza *Cillari* (Cass. Pen., 19 luglio 1987, n. 8092). Sul punto, la Cassazione, ammettendo il concorso nella sola forma morale, negò completamente quella materiale sulla base dell'art. 110 c.p. nella parte in cui disponeva che i concorrenti dovessero realizzare il "*medesimo reato*" e, di conseguenza, sarebbe stato impossibile poter distinguere la condotta del concorrente interno da quello esterno. Successivamente, intervenne la sentenza *Altivalle* che riconobbe la configurabilità limitatamente ai casi in cui il soggetto non avesse voluto inserirsi nella struttura dell'organizzazione ma avesse, comunque, fornito il suo aiuto per realizzare gli obiettivi del gruppo.

<sup>199</sup> Ci si domanda il perché la giurisprudenza abbia applicato l'istituto del concorso esterno nei reati associativi nel caso *Muther e Arancio* senza mettere in luce eventuali critiche o dubbi interpretativi e di legittimità costituzionale. Il pensiero si rinviene in G. INSOLERA, *Ancora sul problema del concorso esterno nei delitti associativi*, in RIDPP, 2008, p. 632 e ss..

bis c.p. e l'art. 7 del d.l. n. 152 del 1991, e dispone, nello specifico, una circostanza aggravante per i delitti punibili con pena diversa dall'ergastolo commessi mediante le condizioni previste dallo stesso art. 416 bis c.p., al fine di agevolare l'associazione mafiosa, nonché l'art. 418 c.p., rubricato come "Assistenza agli associati"<sup>200</sup>.

La dottrina, in passato, opponendosi a tale principio, ha sostenuto non solo la presenza di una lesione del principio di legalità, in base al quale il ricorso all'art. 110 c.p., secondo la stessa, implica necessariamente l'ampliamento dell'ambito di applicazione di un reato a concorso necessario, quale è l'art. 416 bis c.p., ma, anche, una violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, perché determina l'applicazione di un medesimo trattamento sanzionatorio al partecipe ed al concorrente esterno. La violazione, infatti, sarebbe dovuta ad una ingiustificata equiparazione, dal punto di vista sanzionatorio, tra situazioni completamente diverse e, nonostante sia evidente il differente disvalore tra le due condotte, ciò finirebbe, anche, per violare il principio di proporzionalità della pena e la conseguente funzione rieducativa della stessa. Secondo l'opinione dottrinale, infatti, è impossibile equiparare due ruoli differenti: quello del soggetto "intraeus" da un lato, ovvero colui che è inserito stabilmente nell'organizzazione con un ruolo ben definito e quello del soggetto "extraeus" dall'altro<sup>201</sup>, con il quale si indica chi ha dato un aiuto occasionale all'organizzazione senza la volontà di farne parte<sup>202</sup>.

---

<sup>200</sup> "Risponde di concorso esterno nel reato associativo e non di favoreggiamento personale colui che, essendo esterno al sodalizio, agisce con finalità di fornire non un aiuto al singolo ad eludere le indagini, ma un contributo alla capacità operativa del sodalizio medesimo, alla sua conservazione ed alla realizzazione di future imprese criminali". Cfr. Cass. Pen., 7 novembre 2013, n. 3756.

<sup>201</sup> Nei rapporti tra partecipazione ad associazione mafiosa e concorso esterno, la differenza tra il soggetto definito "intraeus" ed il concorrente esterno risiede nel fatto che il secondo, dal punto di vista oggettivo, non è inserito nella struttura criminale come il primo, pur prestando il suo contributo causalmente rilevante ai fini del rafforzamento o della conservazione dell'associazione; dal punto di vista soggettivo, invece, risulta essere privo dell' "affectio societatis" presente, invece, nell'intraeus che opera con coscienza e volontà di far parte e contribuire all'attività dell'organizzazione criminale in modo stabile e permanente.

<sup>202</sup> La dottrina, tenendo conto della particolare struttura delle fattispecie associative, ha avanzato molti dubbi in merito all'applicabilità della disciplina del concorso eventuale, che attribuisce rilevanza penale anche a comportamenti ritenuti atipici non direttamente riconducibili alle condotte di partecipazione previste dalle norme di parte speciale. Le perplessità hanno riguardato, in modo particolare, la sfera della punibilità in potenziale

La giurisprudenza, invece, in senso contrario, nell'ottica di assicurare la punibilità di quei soggetti che, pur non facendo stabilmente parte di un'organizzazione, offrano contributi utili alla vita ed all'attività del sodalizio criminale, è sempre stata più propensa a riconoscere l'ammissibilità della figura del concorrente esterno. L'orientamento giurisprudenziale ha, inizialmente, cercato di distinguere, invano, la condotta partecipativa da quella concorsuale, affermando che l'ambito del concorso eventuale si limiterebbe ad uno stato emergenziale nella vita dell'associazione<sup>203</sup>.

A partire dai codici preunitari, infatti, per arrivare, successivamente, al codice Zanardelli e, infine, al codice Rocco, il legislatore non ha mai voluto escludere i reati associativi dalla sfera di operatività del concorso di persone<sup>204</sup>.

Tuttavia, l'assenza di una autonoma previsione incriminatrice ha fatto sì che il legislatore si chiedesse se avesse trovato una soluzione specifica al fine di ritenere penalmente irrilevanti i contributi esterni forniti dai soggetti estranei all'organizzazione al di fuori di casi espressamente stabiliti o se la responsabilità penale potesse, invece, prevedere un'applicazione delle norme sul concorso di persone nel reato alle fattispecie associative.

La categoria dei reati associativi<sup>205</sup> deve essere ricondotta in quella dei reati a concorso necessario pur avendo, comunque, notevoli differenze rispetto all'istituto del concorso di persone nel reato. In quest'ultima fattispecie, i

---

contrasto con il principio di offensività per effetto dell'estensione di una disciplina eccezionale come quella delle fattispecie associative in deroga a quanto previsto dall'art. 115 c.p..

<sup>203</sup> Cass. Pen., S.U. 5 ottobre 1994. Come si affermerà in seguito, la distinzione che viene proposta in merito all'intervento del soggetto esterno al sodalizio in uno stato emergenziale e non nella vita dell'associazione non ha alcuna certezza, neanche sul piano normativo, in quanto il contributo esterno, che deve essere particolarmente qualificato, attiene alla mera dimensione organizzativa del sodalizio.

<sup>204</sup> Ciò è dimostrato, ulteriormente, da due sentenze della Corte di Cassazione di Palermo del 1875 (Corte di Cassazione di Palermo, 17 giugno 1875, Ciaccio e altri; Corte di Cassazione di Palermo, 1 luglio 1875, Russo), ripubblicate in *Indice Penale*, 2000, pp. 421 e ss. Con le sentenze, durante la vigenza dello Statuto Albertino, furono condannati per concorso nell'associazione di malfattori alcuni soggetti accusati di "fiancheggiare" la banda Caprato, a quel tempo ritenuta famosa e temutissima per la pericolosità dei soggetti che operava nel territorio palermitano.

<sup>205</sup> Ai fini della configurabilità dei delitti associativi, è necessaria la predisposizione di una organizzazione strutturale composta da uomini e mezzi, funzionale alla realizzazione di una serie indeterminata di delitti, nella consapevolezza, da parte dei singoli associati, di far parte di un sodalizio durevole e di essere disponibili ad operare per l'attuazione del programma criminoso comune. Cfr. Cass. Pen., 7 novembre 2011, n. 3886; Cass. Pen., n. 43656 del 2010.

soggetti che intendono commettere uno o più delitti pongono in essere un accordo occasionale e, una volta realizzato il delitto, l'accordo viene meno. Nei reati associativi, invece, un numero di tre o più persone si associano per dare vita ad una organizzazione avente carattere stabile e permanente nel tempo, diretta alla commissione di una pluralità, anche indeterminata, di delitti.

Dato che le caratteristiche del “partecipare” in base all’art. 416 c.p. o del “far parte” di cui all’art. 416 bis c.p. implicano, necessariamente, la compenetrazione o l’inserimento del soggetto all’interno del gruppo criminale, il concorso eventuale sarebbe configurabile per quei soggetti esterni al sodalizio che, non essendo direttamente incardinati nella struttura organizzativa mafiosa, offrono in via occasionale aiuto o sostegno alla stessa.

Ciò che distingue il concorso di persone di cui all’art. 110 del codice penale dalle fattispecie associative<sup>206</sup> risiede, proprio, nella diversa natura dell’accordo; nei casi previsti dall’art. 110 c.p., esso ha carattere occasionale ed è finalizzato alla commissione di uno o più reati determinati, nelle fattispecie associative, al contrario, ha carattere permanente ed è diretto alla realizzazione di un vero e proprio programma criminoso che sussiste con la permanenza del vincolo associativo tra i soggetti che ne fanno parte, anche indipendentemente ed al di fuori dell’effettiva commissione dei singoli reati programmati<sup>207</sup>.

La questione circa la configurabilità dell’istituto concorsuale nell’ambito dei reati associativi è stata a lungo dibattuta: la Cassazione a Sezioni Unite, infatti, è dovuta intervenire sulla questione con numerose

---

<sup>206</sup> *Il criterio distintivo tra il delitto di associazione per delinquere ed il concorso di persona risiede nel vincolo associativo, tendenzialmente stabile o permanente nel primo, col quale tre o più persone si organizzano per commettere più delitti; e nell’accordo di un sodalizio occasionale per la realizzazione di uno o più reati determinati, nel secondo*. La Cassazione ha, infatti, stabilito che, nell’ambito dei reati associativi, i soggetti che ne fanno parte si predispongono, con un minimo di organizzazione strutturale, alla realizzazione di una serie indeterminata di delitti, con la consapevolezza di far parte di un gruppo criminale durevole e di dare la propria disponibilità per l’attuazione del programma criminoso, anche a prescindere dalla concreta realizzazione di ciascuno dei delitti programmati. Così in Cass. Pen., 22 luglio 1995, n. 8291.

<sup>207</sup> Cass. Pen., Sez. III, sentenza n. 17126 del 2018; Cass. Pen., Sez. V, sentenza n. 7126 del 2016.

pronunce, al fine di ricostruire il percorso normativo e rispondere alle perplessità che hanno accompagnato l'istituto.

La giurisprudenza che ha optato per un "modello causale" si è trovata, spesso, un campo operativo abbastanza ristretto per la configurabilità del concorso eventuale. La tesi portata avanti ha sostenuto che se il contributo fosse stato rilevante ed adeguato allo scopo, di conseguenza sarebbe stato causalmente idoneo a rafforzare la pericolosità dell'associazione e, a prescindere dall'incardinamento del soggetto nella struttura, il contributo avrebbe comportato la realizzazione del fatto tipico della partecipazione. Al contrario, se il contributo non fosse stato utile ad accrescere o a rafforzare la pericolosità della struttura, non si sarebbe potuto parlare di partecipazione e, di conseguenza, non avrebbe potuto acquisire quella rilevanza penale per essere punibile, in quanto privo di valenza causale<sup>208</sup>.

Ebbene, si è sostenuto, inoltre, in diverse pronunce, che nell'ipotesi di concorso in un medesimo reato, in base all'art. 110 c.p., i soggetti erano accomunati dalla stessa volontà di agire e di perseguire uno scopo e, pertanto, non sarebbe stato possibile concepire un contributo che non avesse influenzato su tutti gli elementi necessari a configurare il delitto di associazione.

Altre pronunce hanno ammesso, invece, il caso del concorso eventuale soltanto rispetto a singole condotte tipizzate espressamente dalla fattispecie<sup>209</sup>.

È stato prospettato, con il passare del tempo, un altro orientamento del concorso esterno, ovvero quello del "modello organizzatorio", in base al quale sarebbero state sanzionate le condotte dei soggetti estranei al sodalizio che mostravano, in concreto, la propria disponibilità per entrarvi a far parte. Il soggetto, in questo caso, rispondeva a due opzioni: dal punto di vista materiale, dimostrava la sua disponibilità a partecipare all'associazione e, dal punto di vista morale, invece, doveva agire secondo coscienza e volontà a far parte del gruppo al fine di realizzarne il programma.

Il modello organizzatorio, più che attribuire importanza alla condotta che veniva posta in essere, dava rilevanza al ruolo svolto all'interno del

---

<sup>208</sup>Cass. Pen., 27 giugno 1989, n. 8864, in Cass. Pen., 1991, 1042. In dottrina, invece, INSOLERA, *Il concorso esterno*, cit. 423.

<sup>209</sup> Cass. Pen., 30 giugno 1994, n. 2343.

sodalizio, al fine di distinguere il ruolo del partecipe, ovvero colui che era vicino ed affiliato all'associazione dal concorrente esterno, il soggetto che si era soltanto avvicinato all'organizzazione.

Ma la giurisprudenza è andata oltre tutte le critiche e le obiezioni mosse intorno alla configurabilità del concorso esterno, soprattutto nell'ambito della'associazione mafiosa.

A lungo, infatti, giurisprudenza da un lato e dottrina dall'altro si sono occupate, anche, di analizzare e chiarire le differenze poste alla base del contributo integrante la fattispecie concorsuale nel reato associativo di stampo mafioso, al fine di evidenziarne i criteri utili a distinguere la semplice partecipazione all'associazione dal concorso esterno.

*“Il concorso di persone nel reato, sia nella forma di contributo materiale che in quella morale, ricorre ogni volta che il contributo di ciascun partecipe sia tale da costituire il supporto necessario alla realizzazione criminosa, conosciuto ed apprezzato dall'autore del reato, sicché ciascuno dei partecipi sia consapevole della situazione di fatto in cui opera e voglia contribuire, per la propria parte e nel ruolo che svolge, alla realizzazione del fatto antiggiuridico”<sup>210</sup>.*

Il contributo dato per la realizzazione collettiva del fatto criminoso, così come viene disposto dalla norma di cui all'art. 110 del codice penale, è inteso come una struttura unitaria in cui confluiscono tutti gli atti dei compartecipi, in modo che sussista in ciascuno dei partecipi la consapevolezza del collegamento finalistico e, di conseguenza, la volontà di fornire il proprio contributo materiale o psicologico alla realizzazione dell'evento perseguito da tutti<sup>211</sup>.

Il concorso di persone, nella sua struttura unitaria, risponde, nel nostro ordinamento, a due condizioni: la prima, di natura oggettiva, consiste in una connessione causale tra gli atti che vengono posti in essere rispetto all'evento, l'altra, invece, soggettiva, rispecchia la consapevolezza di ciascuno ad apportare, volontariamente e conscientemente, il suo contributo ai fini della partecipazione criminosa.

---

<sup>210</sup> Cass. Pen., 20 settembre 1991, n. 9818.

<sup>211</sup> Cass. Pen., 14 settembre 1990, n. 2296.

In merito alla condotta di partecipazione, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite è intervenuta per dirimere i contrasti nati sul punto ed ha affermato che, ai fini della configurazione della fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p., sia necessario “*entrare nell’associazione e diventarne parte*”; bisogna, dunque, accertare, in concreto, la compenetrazione del soggetto all’interno del sodalizio criminale in modo da provare che lo stesso ne faccia parte. Dal tenore della norma, si evince che è partecipe chi “fa parte” dell’associazione e, alla luce di tale considerazione, dunque, non è sufficiente la semplice adesione al programma criminoso ma è necessario, anche, che il soggetto che intende associarsi sia accettato e considerato dal gruppo come membro.

La condotta di partecipazione, per essere penalmente rilevante e, di conseguenza, punibile nell’ambito dei reati associativi, non può esaurirsi in una manifestazione positiva di volontà del singolo di aderire ad un’associazione che si sia già formata, ma occorre, invece, che la prestazione del soggetto si concreti in un contributo effettivo, anche minimo e di qualsiasi forma, purché destinato a fornire efficacia al mantenimento in vita della struttura criminale o al perseguimento dei suoi scopi.

La configurabilità del concorso di persone all’interno del reato associativo restò in silenzio per molto tempo, fino a quando, negli anni Settanta, in seguito all’intensificarsi dei gruppi criminali, si rese necessaria l’applicazione del concorso esterno.

La Suprema Corte, intervenuta per fare chiarezza sull’ambito di applicazione, si è occupata principalmente di tracciare le linee distintive tra le condotte associative e le condotte concorsuali esterne<sup>212</sup>. Per “soggetto partecipante all’associazione” si intende colui che aderisce all’organizzazione criminale, conosce l’esistenza della stessa ed i suoi scopi, decide di aderirvi, diventa membro e, quindi, parte attiva; al contrario, il “concorrente esterno” è, invece, colui che non è un membro del sodalizio ma contribuisce all’associazione fornendo un apprezzabile contributo alla vita della stessa. Il concorrente esterno è, dunque, colui che collabora in modo occasionale alla

---

<sup>212</sup> Cass. Pen., novembre 1968, Muther e altri, disponibile in *Archivio penale*.

vita dell'organizzazione ed il contributo fornito è diretto ad agevolare l'associazione nel complesso. Risponde, a tal proposito, di concorso in associazione per delinquere di stampo mafioso *“il soggetto che, pur estraneo alla struttura organica del sodalizio, presti un contributo duraturo e consapevole dell'attività delittuosa da questa svolta”*<sup>213</sup>.

La Corte, ancora, si preoccupa di precisare che, dal punto di vista oggettivo, il contributo fornito dal concorrente esterno debba essere adeguato, ovvero *“idoneo e diretto a rafforzare, o almeno, conservare la potenzialità della struttura organizzativa, non essendo sufficiente una condotta che soltanto in modo indiretto o causale sia utile all'associazione”*.

Per quanto riguarda l'elemento soggettivo del concorrente esterno, invece, rileva la volontà di collaborare per il raggiungimento di obiettivi illeciti prefissati dal sodalizio.

Viene punito come partecipe chi da la sua adesione all'organizzazione e fornisce un contributo alla vita dell'attività, anche per un periodo limitato; nell'individuare i criteri per la punibilità di una condotta all'interno dell'associazione, la Corte ha stabilito che deve sussistere un *factum sceleris*, ovvero un accordo criminoso, e l'*affectio societatis*, consistente nella volontà e nella consapevolezza del soggetto di inserirsi in un'associazione che persegue fini illeciti. È punibile, dall'altro lato, a titolo di concorso nel reato associativo chi, invece, pur essendo estraneo alla struttura, abbia fornito, occasionalmente, il proprio aiuto per il raggiungimento di obiettivi o per il mantenimento in vita della struttura avendo, comunque, piena consapevolezza del contributo arrecato.

In merito alla partecipazione all'associazione di stampo mafioso di cui all'art. 416 bis del codice penale, il legislatore non descrive una particolare forma tipica, ma si tratta di una forma libera; pertanto la condotta può assumere forme e contenuto variabile indipendentemente dal ruolo svolto dal soggetto agente<sup>214</sup>.

---

<sup>213</sup> Cass. Pen., 23 maggio 1997, n. 4903.

<sup>214</sup> Cass. Pen., Sez. V, sentenza del 4 marzo 2011, n. 15236, *“non integra la fattispecie criminosa di partecipazione ad associazione di tipo mafioso, l'attività meramente episodica di chi si limiti a fare da “paciere” o da “tramite” tra soggetti mafiosi in relazione ad una singola controversia*. Il Tribunale del riesame di Palermo, con ordinanza del 16 dicembre

Per la configurabilità del concorso di persone nel reato, inoltre, la giurisprudenza ha stabilito che “è necessario che il concorrente abbia posto in essere un comportamento esteriore idoneo ad arrecare un contributo apprezzabile alla commissione del reato, mediante il rafforzamento del proposito criminoso o l’agevolazione dell’opera degli altri concorrenti e che il partecipe, per effetto della sua condotta, idonea a facilitarne l’esecuzione, abbia aumentato la possibilità della produzione del reato”<sup>215</sup>. Il contributo concorsuale, infatti, per la configurabilità del concorso di persone nel reato, deve assumere rilevanza non solo quando abbia rilevanza causale, inteso come condizione dell’evento lesivo ma, anche, quando assume la forma di un contributo agevolatore<sup>216</sup>.

L’elemento soggettivo del concorrente esterno si identifica nella “consapevole rappresentazione e nella volontà del partecipe di cooperare con altri soggetti alla comune realizzazione della condotta delittuosa”<sup>217</sup>. Ciò comporta la consapevolezza delle condotte degli altri concorrenti ed è, quindi, richiesta la coincidenza di volontà dei singoli per porre in essere comportamenti finalizzati alla realizzazione dell’evento.

---

2010, ha rigettato la richiesta di riesame nei confronti di un soggetto indagato per il delitto di partecipazione ad associazione mafiosa avverso l’ordinanza del Giudice delle indagini preliminari con quale era stata disposta la misura personale della custodia cautelare carceraria. Nel proporre ricorso, si lamentava la motivazione mancante, nonché manifestamente illogica circa la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza in relazione all’art. 416 bis del codice penale. La Corte ha accolto il ricorso ritenendolo fondato in quanto il delitto di associazione per delinquere implica un accordo fra almeno tre persone volto alla realizzazione di un programma, anche indeterminato, di reati e la predisposizione di una struttura organizzativa. In merito alla distinzione tra concorso di persone nel reato e reato associativo, la stessa Corte ha ribadito come l’elemento differenziante debba ravvisarsi nel carattere dell’accordo criminoso: mentre nel primo caso è funzionale alla realizzazione di uno o più reati determinati che, una volta consumati, fanno venire meno l’accordo, nel caso del delitto associativo, invece, l’accordo è finalizzato all’attuazione di un vasto programma criminoso ed è destinato a permanere anche dopo la realizzazione dei singoli reati. È emerso, dunque, nella ricostruzione, la “mera episodicità” dell’attività del soggetto ricorrente che avrebbe avuto, di fatto, solo un ruolo di tramite tra soggetti mafiosi in relazione ad un unico episodio, tale da non essere ritenuto rilevante ai fini della configurazione della partecipazione ad una associazione a delinquere di tipo mafioso.

<sup>215</sup> Cass. Pen., 10 dicembre 2013, n. 4383.

<sup>216</sup> Cass. Pen., 16 maggio 2013, n. 39784. La Corte sostiene che è sufficiente che la condotta di partecipazione si manifesti in un comportamento esteriore idoneo ad arrecare un contributo apprezzabile alla commissione del reato, mediante il rafforzamento del proposito criminoso o l’agevolazione dell’opera degli altri concorrenti, e che il partecipe, per effetto della sua condotta, idonea a facilitarne l’esecuzione, abbia aumentato la possibilità della produzione del reato, poiché in forza del rapporto associativo diventano sue anche le condotte degli altri concorrenti.

<sup>217</sup> Cass. Pen., 26 settembre 2012, n. 40249.

#### **4. Concorso esterno e partecipazione nella fattispecie associativa di stampo mafioso. Evoluzione giurisprudenziale.**

Perché un soggetto risponda della commissione di un reato a titolo di concorso, è necessario che abbia apportato un contributo alla realizzazione dello stesso e, generalmente, deve tradursi in una condotta materiale esteriore, non potendo attribuire alcun rilievo alla mera adesione psicologica al fatto illecito.

Il contributo, nello specifico, può essere di tipo materiale<sup>218</sup>, quando il soggetto contribuisce personalmente a porre in essere uno o più atti che costituiscono l'elemento materiale del reato; è, invece, di tipo morale, quando la condotta del soggetto agente si manifesta sotto forma di impulso psicologico ad un fatto che viene materialmente commesso da altri.

La giurisprudenza, in merito alla differenza tra il soggetto partecipe<sup>219</sup> ed il soggetto concorrente nel sodalizio, ha disposto la linea di confine nell'elemento soggettivo costituito dall'*affectio societatis*, ovvero nel "riconoscersi ed essere riconosciuto dagli altri sodali come parte del sodalizio"<sup>220</sup>.

Inizialmente, i maggiori dubbi hanno riguardato l'eventuale compatibilità del concorso eventuale nel concorso necessario, ovvero se fosse stato ipotizzabile e, dunque, ammissibile, un concorso eventuale in base all'art. 110 c.p. in un reato a concorso necessario. Alla questione seguì una lunga elaborazione giurisprudenziale<sup>221</sup>.

---

<sup>218</sup>La dottrina ha schematizzato i tipi di contributo materiale nella figura dell'autore, che è colui che compie l'azione tipica del reato e nel partecipe, ovvero colui che, anche se non realizza la condotta tipica, fornisce un qualsiasi aiuto materiale nella fase preparatoria del reato o in quella esecutiva.

<sup>219</sup>In riferimento alla figura del partecipe, in dottrina è stato sollevato un ampio dibattito per l'individuazione dei requisiti minimi necessari alla determinazione del penalmente rilevante.

<sup>220</sup>G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*.

<sup>221</sup>In realtà, la compiuta elaborazione giurisprudenziale iniziò con una pronuncia della Cassazione alla fine degli anni Sessanta (Cass. Pen., Sez. I, 27 maggio 1969, n. 1569, sentenza *Muther*) in tema di cospirazione politica mediante associazione in base all'art. 305 c.p., che già anticipava i profili dell'istituto, quale l'efficienza causale di un contributo dato al gruppo da un lato e, dall'altro, il riconoscimento di un soggetto "non membro" dell'organizzazione, ovvero le figure tipiche del partecipe, del promotore e dell'organizzatore. Nella pronuncia, la Cassazione definì chi apparteneva ad un'associazione come "colui che, conoscendo gli scopi del sodalizio, vi aderisce e ne diviene, con carattere di stabilità, membro e parte attiva" e il

Il problema riguardante la configurabilità del concorso esterno nell'ambito dei reati associativi è stato, però, quello più acceso e, in realtà, non è una novità in campo giurisprudenziale, in quanto i giudici ricorrono alla genericità dell'istituto in esame per punire quelle condotte di contiguità a qualsiasi fenomeno associativo in grado di ledere o mettere in pericolo l'ordine pubblico.

Il lungo e tormentato dibattito sulla sua ammissibilità è iniziato verso la fine degli anni Ottanta, momento in cui si contrapposero sentenze che, da un lato, hanno ammesso la configurabilità del concorso esterno e, dall'altro lato, sentenze che la negavano<sup>222</sup>.

Dapprima, infatti, tra chi ha sostenuto la tesi negazionista del concorso esterno nei reati associativi, vi erano, anche, alcune decisioni dei Tribunali di merito, così come della Cassazione, contrari all'ammissibilità del concorso esterno<sup>223</sup>. Il parere della Cassazione, infatti, nell'affermare la inapplicabilità dell'istituto, ha affermato, in base ad una logica prettamente giuridica, come non fosse possibile concorrere nel "medesimo reato", ovvero, in base alla disciplina dettata dall'art. 110 c.p., se le condotte, anche quelle atipiche, sono finalizzate alla realizzazione di un unico fatto penalmente rilevante e sono, al contempo, dirette al raggiungimento dello stesso risultato, non si può avere il

---

concorrente, invece, come "*chi, pur non essendo membro del sodalizio, cioè non aderendo ad esso nella piena accettazione dell'organizzazione, dei mezzi e dei fini, contribuisce all'associazione con un apprezzabile e fattivo apporto personale, agevolandone l'affermarsi e facilitandone l'operare, conoscendone l'esistenza e le finalità ed avendo coscienza del nesso causale del suo contributo*". Così, anche, in A. CENTONZE, *Il concorso eventuale nei reati associativi tra vecchi dubbi e nuove conferme giurisprudenziali*, articolo disponibile su [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it).

Più tardi, l'esperienza giurisprudenziale sul concorso esterno nella fattispecie associativa ha trovato, anche, applicazione per i reati di cui all'art. 306 c.p., "*Banda armata*", in riferimento alle organizzazioni di tipo terroristico di matrice politica.

Nel 1985, la Cassazione riuscì a trattare in modo specifico il tema della condotta di partecipazione associativa in modo completamente differente rispetto al passato, secondo la quale ai fini della punibilità è richiesto un *quid pluris*, ovvero l'aver a disposizione i mezzi necessari alla commissione dei delitti ed il contributo richiesto dalla norma per la realizzazione degli scopi previsti dall'organizzazione.

<sup>222</sup>C. VISCONTI, *Il tormentato cammino del concorso esterno nel reato associativo*, cit p. 561 e ss.

<sup>223</sup>Si fa riferimento alla decisione del Tribunale di Catania (8 marzo 1994, *Di grazia e altri*, in merito ad caso di contiguità mafiosa di un libero professionista in ambito legale), in cui si afferma come il concorso eventuale nel reato associativo sia una fattispecie superflua in base al combinato disposto dalle norme disciplinanti il concorso di persone e quelle riguardanti il reato associativo.

concorso nella fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p., in quando la condotta è costituita dal "far parte" e, quindi, dalla stabile permanenza del soggetto all'interno del gruppo criminale. Nell'ottica della Cassazione, il concorso esterno non sarebbe configurabile, da un punto di vista logico, in quanto non sarebbero sovrapponibili, in alcun caso, la condotta del concorrente esterno con quella del partecipante, sia da un punto di vista oggettivo sia da quello soggettivo, in quanto diverso è il dolo voluto dai due soggetti.

La prima ragione della sua inammissibilità è di tipo costituzionale: il concorso esterno violerebbe, al contempo, il principio di uguaglianza per l'applicazione dello stesso trattamento sanzionatorio al partecipe ed al concorrente esterno ed il principio di tassatività e determinatezza, in base al secondo comma dell'art. 25 Cost., ove non precisa la rilevanza del contributo che deve essere apportato affinché venga esteso il campo della responsabilità penale.

Un'altra argomentazione, di tipo logico – giuridico consiste nell'impossibilità di sovrapporre la condotta del partecipante con quella del concorrente esterno. Essendo, nel concorso esterno, la condotta di partecipazione a forma libera, non coincide con la permanenza stabile del vincolo associativo ma è riferibile alla stessa associazione mediante una "valutazione di idoneità offensiva causale", ovvero attraverso il nesso esistente tra il contributo e l'associazione, attraverso un cd. paradigma causale, ove il soggetto che apporta un qualsiasi contributo causale minimo ma non insignificante, già partecipa all'associazione<sup>224</sup>.

Dal punto di vista dell'elemento soggettivo, invece, le condotte tra partecipante e concorrente esterno non potrebbero essere compatibili anche in riferimento all'elemento psicologico; le due figure avrebbero, in tal caso, il dolo specifico tipico della fattispecie associativa e, pertanto, non sarebbero differenziabili neanche su questo piano.

Soltanto successivamente, in alcune pronunce di legittimità, le cose iniziano a cambiare, in base al principio secondo il quale il concorso eventuale sia ammissibile sia nei casi di concorso morale, in riferimento alle forme di

---

<sup>224</sup> Cass. Pen., 23 aprile 1985, in *Foro.it*.

determinazione ed istigazione, avente rilevanza nel momento in cui l'associazione viene costituita, sia nel caso in cui il soggetto terzo, pur non volendo far parte dell'associazione, presti un contributo idoneo al rafforzamento ed al mantenimento dell'organizzazione.

Una parte della dottrina, infatti, grazie anche agli interventi della giurisprudenza maggioritaria, ha accolto la possibilità di “*concorrere con dolo generico in un reato a dolo specifico, purché almeno uno dei concorrenti abbia il dolo richiesto dalla fattispecie incriminatrice*”. In tale ottica, dunque, sembrerebbe possibile che il concorrente esterno possa agire con un dolo generico, consistente nella coscienza e volontà del proprio contributo diretto al rafforzamento dell'organizzazione criminale, anche se, comunque, agisce con interessi diversi, ovvero per un esclusivo interesse personale disinteressandosi completamente della struttura e del programma della stessa organizzazione.

Cercare di ricondurre ad una maggiore determinatezza i confini dei reati associativi in generale e della condotta partecipativa in particolare non è stata un'operazione semplice. Si sono susseguiti, nel tempo, diversi cambiamenti di prospettiva che hanno riguardato, per un verso, il concetto di partecipazione e, per un altro, quello di concorso esterno. A tale proposito, fondamentale è stato l'intervento della Suprema Corte di Cassazione con la sentenza Graci<sup>225</sup> del 1994, che ha preceduto il successivo intervento delle Sezioni Unite per la configurabilità dell'istituto del concorso esterno nei reati associativi.

La tesi favorevole all'ammissibilità del concorso eventuale nella fattispecie associativa mafiosa, basata sulla sanzionabilità di un contributo atipico, trova espresso riconoscimento in seno alla sentenza del 5 ottobre 1994, n. 16, “*sentenza Demitry*”, delle Sezioni Unite della Suprema Corte di

---

<sup>225</sup>Cass. Pen., Sez. I, 1 settembre 1994, Graci. La sentenza della Corte di Cassazione si occupa di esaminare, alla luce delle numerose elaborazioni dottrinali, nonché degli interventi giurisprudenziali precedenti, la figura del concorso eventuale nei reati associativi, soffermandosi, nello specifico, sull'operatività e sulla conseguente applicabilità della normativa sul concorso di persone nel reato di cui all'art. 110 c.p. alle fattispecie necessariamente plurisoggettive. La questione di maggiore importanza è rappresentata dalla possibilità di configurare il concorso eventuale in un'associazione criminosa da parte di soggetti estranei all'associazione.

Cassazione con la quale viene segnato il consolidamento della configurabilità dell'istituto.

#### **4.a. La sentenza Demitry: analisi e critiche.**

La Sezione feriale, investita della problematica questione relativa alla compatibilità del concorso eventuale con i reati associativi, ha rimesso il ricorso, con ordinanza del 10 agosto 1994, alle Sezioni Unite che si sono pronunciate il successivo 5 ottobre.

La sentenza Demitry<sup>226</sup> rappresenta il primo approdo giurisprudenziale con il quale le Sezioni Unite sanciscono il principio della compatibilità dell'istituto del concorso eventuale nel reato di associazione per delinquere di stampo mafioso.

Alla luce delle precedenti obiezioni sollevate in merito alla configurabilità del concorso esterno, le Sezioni Unite appoggiano la tesi secondo cui la condotta e l'atteggiamento psicologico del partecipe sarebbero,

---

<sup>226</sup>Cass., SS.UU., 5 ottobre 1994, depositata il 28 dicembre 1994, Demitry. La Cassazione era stata adita per un ricorso proposto da un deputato della Repubblica, Giuseppe Demitry, il quale aveva impugnato l'ordinanza del Tribunale del riesame che aveva confermato la misura della custodia cautelare carceraria disposta dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Salerno. Demitry era accusato di concorso esterno in associazione mafiosa, nello specifico l'accusa riguardava il suo coinvolgimento in un'attività di intermediazione tra un boss di un'associazione camorristica ed un giudice per "l'aggiustamento" di un processo penale in cui erano imputati diversi membri di un'organizzazione criminale camorristica. Nella richiesta di riesame, i motivi riguardavano la violazione del principio del *ne bis in idem* cautelare, in quanto il fatto contestato al Demitry era identico a quello contestato in una precedente ordinanza cautelare, fatto rubricato come "corruzione", dove il Giudice del riesame aveva concesso all'imputato del fatto gli arresti domiciliari e non aveva considerato la configurabilità del concorso eventuale nel reato associativo. Il Tribunale del riesame, confermando *in toto* la misura, sosteneva che la contestazione del concorso esterno nell'associazione mafiosa si basava su elementi di fatto, quali dichiarazioni ed interrogatori e, in merito al secondo punto, ribadiva che l'art. 110, disciplinante il concorso di persone nel reato, essendo una norma generale, ben si applica anche ai reati associativi, sia nella forma di concorso morale che in quella materiale. La forma materiale, in modo particolare, si rinviene quando il soggetto, pur non appartenendo alla struttura del sodalizio, con la sua condotta fornisce un consapevole contributo al raggiungimento dei fini prefissati dall'organizzazione. Questo è ciò che si è verificato nel caso di specie, in quanto i contatti tenuti dal Demitry avevano non solo l'obiettivo di rafforzare l'associazione criminale ma aveva dato, anche, al gruppo criminale la possibilità di essere esente da possibili conseguenze penalmente rilevanti. Con la sentenza Demitry, il concorso esterno deve ufficialmente il suo ingresso nell'ordinamento giuridico, legittimato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, sia nella forma del concorso morale che in quella materiale.

anche, compatibili con quelli del concorrente eventuale, pur avendo posizioni differenti. La condotta tipica del partecipe, secondo l'art. 416 bis c.p. consiste nel "far parte" dell'associazione, il soggetto deve essere, quindi, stabilmente incardinato nella stessa; al contrario, il concorrente non fa parte dell'organizzazione ma si mette a disposizione degli associati fornendo il proprio aiuto. In tale ottica, la Suprema Corte afferma la possibilità, riconosciuta al concorrente esterno, di fornire un contributo senza avere il dolo di far parte dell'associazione, respingendo *in toto* l'idea che il concorrente esterno abbia lo stesso dolo specifico del partecipe<sup>227</sup>.

Le Sezioni Unite, pur ritenendo configurabile il concorso eventuale nella fattispecie associativa di stampo mafioso di cui all'art. 416 bis c.p., riducono, sensibilmente, il campo di applicazione, sostenendo che "*il concorrente eventuale è colui che non vuole fare parte dell'associazione, [...], ma è il soggetto al quale si rivolge, ad esempio, per colmare temporanei vuoti in un determinato ruolo, sia soprattutto [...] nel momento in cui la <<fisiologia>> dell'associazione entra in fibrillazione, attraversa una fase patologica che, per essere superata, necessita il contributo temporaneo, limitato, di un esterno. [...]*"<sup>228</sup>.

I giudici delle Sezioni Unite, dopo aver affermato la configurabilità del concorso nei reati associativi, sia in forma morale che in quella materiale, sono maggiormente orientati per l'ipotesi di concorso materiale. La Corte, a Sezioni Unite, parte proprio dall'analisi dell'elemento materiale della fattispecie associativa di stampo mafioso di cui all'art. 416 bis del codice penale, che si riscontra nella condotta di partecipazione all'associazione, rinvenibile nella stabile permanenza del vincolo associativo tra coloro che ne fanno parte. La

---

<sup>227</sup>Cass. Sez. V, 27 marzo 1995, Alfano, in Cass. Pen., 1997, Cass. S.U., 27 settembre 1995. Anche la dottrina più autorevole, sulla scia degli orientamenti giurisprudenziali, ha affermato come è possibile avere concorso con dolo generico in un reato a dolo specifico a condizione, però, che un altro concorrente abbia agito con la finalità richiesta dalla legge.

<sup>228</sup>Cass., SS.UU., 5 ottobre 1994, Demitry. La sentenza enuncia il principio in base al quale il concorrente esterno è quel soggetto che non vuole far parte dell'associazione ma è chiamato dalla stessa per "*colmare temporanei vuoti organizzativi*". L'associazione, dunque, si appoggia al concorrente esterno quale ausiliario per il superamento di determinate difficoltà. L'ambito di azione è limitato ad una condizione di "anormalità", ovvero uno stato emergenziale, che si distingue da quella fisiologicamente normale in cui operano gli associati. Il contributo fornito può essere, anche, episodico o, addirittura, unico ed isolato: ciò che è importante è che sia funzionale al mantenimento in vita dell'associazione.

condotta, infatti, secondo quanto disposto, deve riflettersi in “*una sorta di compenetrazione del soggetto con l’organizzazione criminale*”, tale da attestare, effettivamente, che lo stesso faccia parte del gruppo.

Il concorrente eventuale, invece, ha un ruolo ben diverso e, così come delineato dall’art. 110 c.p., non pone in essere l’azione tipica descritta dalla norma, ma compie una condotta definita “atipica” che, per essere penalmente rilevante, deve di fatto contribuire alla realizzazione di quella condotta partecipativa che viene posta in essere da altri. Pertanto, le Sezioni Unite ribadiscono il concetto secondo cui il concorrente ex art. 110 c.p. pone in essere una condotta atipica e, di conseguenza, non può essere membro del sodalizio, il suo rapporto con l’associazione non ha carattere stabile e permanente ma, al contrario, è limitato ad un contributo temporaneo a coloro che fanno parte stabilmente dell’associazione.

Se il concorrente esterno fornisce il suo aiuto perseguendo i propri scopi e non quelli dell’associazione, non sarebbe da escludersi il dolo specifico richiesto dalla fattispecie pur rimanendo, comunque, nella qualità di concorrente esterno: in questo caso sarebbe riconosciuto in capo allo stesso il cd. “dolo di contribuzione”, consistente nella volontà di contribuire alla realizzazione dei fini dell’associazione, ma non avrebbe, al contrario, il dolo di partecipazione, ovvero l’*affectio societatis* consistente nella volontà di far parte del sodalizio.

I giudici, ancora, nella sentenza, riconoscono l’effettività del contributo fornito dal concorrente esterno all’associazione criminale soltanto in situazioni emergenziali, ovvero nei casi in cui l’organizzazione si trovi in una “fase di fibrillazione” che deve, necessariamente, ricorrere all’aiuto di un soggetto non interno. In questo caso, l’aiuto del concorrente esterno contribuisce al mantenimento in vita della stessa associazione, il quale interviene in una situazione fisiologica che, in quanto tale, assume carattere penalmente rilevante<sup>229</sup>.

---

<sup>229</sup>Se una qualsiasi associazione, però, dovesse trovarsi in un momento di crisi o di fibrillazione, è logico che il contributo fornito da un soggetto esterno sarebbe quasi salvifico e consentirebbe di evitare la cessazione della stessa. Per tale motivazione, dunque, l’ambito di azione, così come evidenziato dalla sentenza Demitry, appare, fin dal primo momento, ridotto e limitato.

È, dunque, possibile affermare che il concorrente esterno non dimostra di avere la volontà di far parte del gruppo e di essere inserito strutturalmente, ma basta che abbia la consapevolezza di voler aiutare altri soggetti che ne fanno parte per realizzare determinati scopi. Il concorrente esterno è, comunque, consapevole di agevolare l'associazione con il suo aiuto ma, non essendo organicamente e strutturalmente inserito nell'organizzazione, può non interessarsi alla strategia ed ai fini che l'associazione criminale persegue. Il comportamento posto in essere dal concorrente deve, in ogni caso, possedere una certa connotazione valutabile in tema di "straordinarietà" o in termini di "fibrillazione"<sup>230</sup>.

Nei reati associativi e, precisamente, nella fattispecie di cui all'art. 416 bis del codice penale, "associazione per delinquere di stampo mafioso", il dolo è specifico, in quanto consiste nella volontà e nella consapevolezza di far parte del sodalizio al fine di realizzare gli scopi previsti dall'associazione.

Nella sentenza Demitry del 1994, la Corte si occupa, ancora una volta, di evidenziare le differenze fondamentali tra il dolo del soggetto partecipe e quello del concorrente esterno. Mentre nel primo caso, si tratta di un dolo specifico, ravvisabile "*nella consapevolezza di ciascun associato di far parte del sodalizio con la volontà di realizzare i fini propri dell'associazione*"<sup>231</sup>; nell'altro caso, invece, la Corte sostiene la tesi secondo cui "è possibile concorrere con dolo generico in un reato a dolo specifico"<sup>232</sup>.

Nell'argomentazione, le Sezioni unite partono dal presupposto che il soggetto partecipe, quale membro dell'organizzazione, agisce consapevolmente e con la volontà di far parte del sodalizio per realizzarne gli scopi; il concorrente esterno, invece, non essendo membro, non può avere la stessa consapevolezza del partecipe, pone in essere una condotta atipica, offre il suo aiuto all'organizzazione ma rimane, comunque, un soggetto esterno alla stessa. Ecco perché il dolo del partecipe e quello del concorrente esterno non possono coincidere.

---

<sup>230</sup> Il riferimento alla teoria della fibrillazione nasce in un evento di tipo straordinario che è in grado di "salvare" l'associazione da un momento di crisi.

<sup>231</sup> C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, Giappichelli Editore, 2003.

<sup>232</sup> *Ibidem*.

Non sono mancate, tuttavia, critiche alla pronuncia delle Sezioni Unite, da parte della stessa giurisprudenza e, anche, dalla dottrina.

Si è affermato che il reato di associazione di stampo mafioso, essendo costituito dalla partecipazione all'associazione o dalla promozione, direzione od organizzazione della stessa, soltanto in riferimento a queste condotte sarebbe configurabile il concorso e, pertanto, in riferimento alle stesse potrebbe essere valutato il contributo del soggetto non associato. Le Sezioni Unite, così facendo, sembra che abbiano optato per la costituzione di una nuova fattispecie di reato che punirebbe chi, senza aver alcun vincolo con un'associazione criminale, offra il suo aiuto o contribuisca a mantenere in vita ed a rafforzare l'associazione.

La critica mossa dalla giurisprudenza risiederebbe, in particolar modo, nella trascuratezza da parte delle Sezioni Unite di tenere conto degli elementi tipici del delitto associativo, puntando la condotta del concorrente eventuale come necessaria e facente parte della stessa organizzazione ma, in realtà, il contributo fornito rimane sempre ben distinto dal far parte dell'organizzazione<sup>233</sup>.

Tuttavia, affinché possa assumere rilevanza penale, la condotta del concorrente esterno deve necessariamente concretizzarsi in un contributo oggettivamente apprezzabile sul piano causale alla vita o al consolidamento dell'associazione<sup>234</sup> senza, però, chiarire in cosa debba effettivamente consistere.

Quanto allo stato di fibrillazione dell'organizzazione, invece, i dubbi avanzati riguardano, nello specifico, il carattere vago ed indeterminato del parametro, nonché l'ambiguità della situazione di patologia dell'associazione. Dal combinato disposto dagli artt. 110 e 416 bis c.p. non è possibile ricavare, infatti, il riferimento ad una condizione patologica della vita associativa. Tra l'altro, la distinzione tra fisiologia e patologia nella vita dell'associazione ha lasciato ampio spazio a varie interpretazioni.

---

<sup>233</sup> La critica avanzata dalla giurisprudenza consisterebbe nell'aver attribuito un vero e proprio ruolo al concorrente eventuale.

<sup>234</sup> C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia*, op. cit. 181; anche F. BERTOROTTA, *Concorso eventuale di persone e reati associativi*, in *Riv. It. Dir. E proc. Pen.*, 1998.

Da un lato, infatti, Iacovello<sup>235</sup> sostiene la tesi secondo la quale un'associazione criminale, in particolare quella di tipo mafioso, che mira a perdurare nel tempo attraverso la realizzazione di un programma, anche indeterminato, di reati, non può non prevedere a priori situazioni di protezione per far fronte ad eventuali emergenze.

Dall'altro lato, Fiandaca<sup>236</sup>, alla luce di quanto già annunciato, non è esente dal ribadire come il riferimento ad una fase patologica della vita dell'organizzazione sia privo di qualsiasi fondamento, criminologico e non, dato che si riscontra, anche, in tutte quelle forme di sostegno provenienti dall'esterno dell'organizzazione

La sentenza Demitry verrà successivamente ripresa, per quanto riguarda il dolo del concorrente eventuale, da un'altra pronuncia delle Sezioni Unite, "la prima sentenza Mannino"<sup>237</sup> la quale ribadisce che per il concorrente esterno è sufficiente il dolo generico, consistente nella coscienza e volontà di dare il proprio contributo per la realizzazione degli scopi e degli obiettivi previsti dall'associazione.

#### **4.b. La sentenza Villecco**

Alle questioni sollevate da parte di un'attenta dottrina e dalla giurisprudenza riguardanti il concorso eventuale, intervengono le Sezioni Unite con il *decisum* Villecco<sup>238</sup>, su alcuni punti ancora non chiari dell'orientamento precedentemente assunto. La VI Sezione sottopone, infatti, a

---

<sup>235</sup>F.M. IACOVIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa*. L'autore si chiede: "Quando si può dire che un'associazione mafiosa vive una fase fisiologica? [...] Fisiologia e patologia sono già di per sé termini fluidi, confluiscono nella indeterminatezza semantica quando si applicano ad una realtà di sua natura patologica come l'associazione mafiosa".

<sup>236</sup>G. FIANDACA, *La tormentosa vicenda giurisprudenziale del concorso esterno*, in *Leg. Pen.*, 2003.

<sup>237</sup>Cass. Pen., Sez. Un., 27.09.1995.

<sup>238</sup>Cass. Sez. VI, 21 settembre 2000, Villecco. Il caso riguardava i fratelli Francesco e Rocco Villecco, nei confronti dei quali era stata emessa un'ordinanza cautelare di custodia in carcere per i reati di cui all'art. 648 ter c.p., aggravato dall'art. 7 d.l. 12 maggio 1991, n. 152 e sia per il concorso nell'associazione mafiosa. I giudici di legittimità contestavano ai fratelli soltanto il reato di impiego di capitali di provenienza illecita e non anche il concorso esterno in associazione mafiosa, nonostante i rapporti che gli stessi avevano con famiglie camorristiche dai quali avevano ricevuto anche grandi somme di denaro quale provento di estorsione.

vaglio critico tutto l'apparato argomentativo della sentenza Demitry del 1994<sup>239</sup> e prepara, al contempo, il terreno per una nuova remissione della questione che si pronuncerà, più tardi, nel processo Carnevale, ancora una volta favorevole alla configurabilità del concorso esterno.

La massima espressa e ricavabile dalla sentenza Villecco del 2001 si traduce in *“la realizzazione di una condotta punibile ai sensi dell’art. 648 ter c.p., pur se aggravata al fine di agevolare l’associazione mafiosa, non è di per sé sufficiente ad integrare in capo ad un soggetto non facente parte del sodalizio gli estremi del concorso esterno nel reato di cui all’art. 416 bis c.p., a meno che non si traduca in un intervento di sostegno all’organizzazione criminale tendente a farle superare una situazione di momentanea difficoltà, e sia comunque dimostrato che l’agente si sia avvalso della forza di intimidazione del vincolo associativo di tipo mafioso e dello stato di assoggettamento che ne deriva”*<sup>240</sup>.

Nella ricostruzione effettuata dalla VI Sezione, emerge chiaramente che l’elemento oggettivo del reato di cui all’art. 416 bis, argomento su cui ruota l’intero assetto, è costituito dalla condotta di partecipazione quale stabile permanenza del vincolo associativo tra coloro che ne fanno parte.

L’elemento soggettivo, al contrario, si basa sul dolo specifico, consistente nella coscienza e nella volontà di partecipare all’associazione con il fine di realizzare il programma criminoso. La figura del concorrente eventuale, invece, ha un campo di azione più limitato, in quanto deve agire con la consapevolezza di concorrere, grazie al suo aiuto, alla realizzazione degli obiettivi prefissati dall’organizzazione. In quest’ottica, l’elemento materiale del reato è rappresentato dalla condotta di partecipazione ad associazioni di tipo mafioso; quanto alla condotta, per essere “tipica”, deve rispondere ai requisiti previsti dallo stesso art. 416 bis c.p., ovvero deve riflettere un certo grado di compenetrazione del soggetto all’interno dell’organismo criminale.

---

<sup>239</sup>L’indirizzo della pronuncia Villecco precludeva la possibile configurazione di un concorso esterno o eventuale poiché fornire un aiuto all’organizzazione in un momento di crisi integrava, sia dal lato soggettivo che da quello oggettivo, l’appartenenza al sodalizio criminoso.

<sup>240</sup>*Ivi.*

La questione affrontata nel *decisum* Villecco tratta dell'eventualità in cui il soggetto, del tutto estraneo all'organizzazione, dia il suo contributo non essendo a conoscenza dello stato di emergenza in cui l'associazione si trova, non configurando, quindi, l'ipotesi del concorso esterno nel solo caso di fibrillazione.

Tuttavia, sono sorti ulteriori dubbi che se da un lato hanno confermato quanto disposto dalla pronuncia precedente, dall'altro, invece, hanno affermato la possibile configurazione della fattispecie concorsuale anche a prescindere da una condizione anomala nella vita dell'associazione, abbandonando, di conseguenza, sia il riferimento allo stato di fibrillazione che quello dello stato psicologico.

#### **4.c. La sentenza Carnevale**

Dopo la breve parentesi della sentenza Villecco del 2000, le Sezioni Unite tornano a pronunciarsi con la sentenza Carnevale del 2002<sup>241</sup>. Sulla scia di quanto già disposto nella sentenza Demitry, il *decisum* Carnevale<sup>242</sup> critica alcuni aspetti e pone l'attenzione sulle differenze tra il concorrente eventuale,

---

<sup>241</sup> Cass. Pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, Carnevale. Il caso riguardava il dottore Corrado Carnevale, accusato di "aver contribuito, in modo non occasionale, alla realizzazione degli scopi dell'associazione Cosa Nostra che, grazie alla sua funzione di Presidente titolare della Prima sezione penale della Corte di Cassazione, assicurava agli esponenti ed ai componenti dell'organizzazione, nei procedimenti penali, l'impunità. Così agendo, avrebbe contribuito a mantenere, rafforzare ed espandere l'associazione criminale, pur senza far parte del sodalizio". L'imputato veniva assolto nel 2000 ai sensi dell'art. 530, secondo comma, c.p.p. per il fatto a lui contestato, in quanto gli elementi di prova non erano sufficienti a dimostrare che il giudice avesse orientato le deliberazioni del Collegio.

La sentenza veniva, successivamente appellata dal pubblico ministero e la Corte di Appello di Palermo, nel 2001, rovesciando completamente l'esito, dichiarava l'imputato colpevole e lo condannava alla pena di sei anni di reclusione, nonché alle pene accessorie dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici e dell'interdizione legale durante l'esecuzione della pena, per aver svolto un'attività ritenuta idonea ad incidere sul contenuto delle decisioni e per aver agevolato, di conseguenza, l'associazione mafiosa. L'imputato avanzava ricorso per Cassazione avverso la sentenza di appello, lamentando la violazione degli artt. 110 e 416 bis c.p., in quanto la sua condotta non poteva essere ritenuta idonea al rafforzamento dell'associazione, così come veniva precedentemente delineato dalla sentenza Demitry.

La Corte di Cassazione a Sezioni Unite decretarono l'annullamento senza rinvio della sentenza del giudizio di appello, in quanto "*il fatto ascritto al ricorrente non sussiste*".

<sup>242</sup> G. FIANDACA, *La tormentosa vicenda giurisprudenziale del concorso esterno*, p. 694; C.F. GROSSO, *Il concorso esterno nel reato associativo: un'evoluzione nel segno della continuità*, in *Legislazione penale*, 2003, p. 688.

privo dell'*affectio societatis* che offre il suo aiuto per rafforzare la vita e l'attività dell'organizzazione, ed il partecipe, soggetto che agisce nella qualità di membro dell'associazione.

La pronuncia, infatti, ha tracciato una linea di confine tra l'istituto del concorso esterno e la condotta partecipativa, definendo l'*intraneus* come “*il soggetto che si impegna a prestare un contributo alla vita del sodalizio, avvalendosi (o sapendo di potersi avvalere) della forza di intimidazione del vincolo associativo e delle condizioni di assoggettamento e di omertà che ne derivano, per realizzare i fini previsti*”<sup>243</sup>.

Con la sentenza Carnevale, le Sezioni Unite, Sezione terza, criticando la sentenza Demitry per lo stato di fibrillazione, ribadiscono la configurabilità del concorso esterno nei reati associativi, affermando come l'art. 110 c.p. abbia carattere generale ed astratto e, pertanto, applicabile a tutti i reati, precisando che “*la condotta concorsuale sussiste anche a prescindere dal verificarsi di una situazione di anormalità nella vita dell'associazione*”<sup>244</sup>.

L'impostazione seguita sembra avere una funzione meramente correttiva dei requisiti oggettivi della condotta del concorrente esterno. La Corte, infatti, ammettendo il principio secondo cui in ambito associativo mafioso sia configurabile il concorso esterno, precisa che “*assume la qualità di concorrente esterno nel reato di associazione di tipo mafioso la persona che, priva dell'affectio societatis e non essendo inserita nella struttura associativa dell'associazione, fornisce un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, a carattere indifferentemente occasionale o continuativo, dotato di effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento dell'associazione e sia comunque diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso della medesima*”<sup>245</sup>. Sotto questo punto di vista, il concorrente esterno è quel soggetto che pone in essere una condotta causalmente efficiente, tale da determinare il rafforzamento o la consolidazione della propaggine criminale.

---

<sup>244</sup> Cass. Pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, Carnevale. Così, anche, in *Riv. It. Proc. Pen.*, 2004.

<sup>245</sup> *Ivi*.

I giudici, infatti, nel chiarire in cosa consiste la condotta tipica di partecipazione richiesta dall'art. 416 bis c.p., rimandano al primo comma dello stesso articolo, nella parte in cui si dispone "*chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso*", ove la locuzione "fa parte" significa che il soggetto si impegna volontariamente a prestare il proprio contributo alla vita del sodalizio, avvalendosi della forza di intimidazione del vincolo e delle condizioni di assoggettamento e di omertà che ne derivano, così come descritto dal successivo terzo comma.

Il vero problema, però, sembra sia dovuto proprio all'eccessiva genericità ed indeterminatezza della locuzione utilizzata, "fa parte", in quanto tende a far riferimento ad una condotta a forma libera, non descrivendo una forma ed un contenuto preciso, né si effettua un accenno al contributo.

La condotta del soggetto partecipe, dunque, consiste, per un verso, in un vero e proprio *status* per il suo inserimento nell'organizzazione e, per un altro, nell'attività e nel contributo che lo stesso pone in essere in virtù della sua appartenenza al gruppo<sup>246</sup>.

Questo è un punto sul quale la Corte presta maggiore attenzione: le condotte sono ben distinte in quanto da un lato si colloca il soggetto partecipe, colui che ha aderito all'associazione e ne fa parte e, in quanto tale, ha un ruolo materiale nella struttura criminosa ed è "*funzionalmente orientato all'attività dell'organizzazione*", dall'altro, invece, figura il concorrente, ossia colui che pur non entrando strutturalmente nell'organizzazione, fornisce dall'esterno un contributo rilevante alla conservazione ed al rafforzamento dell'associazione criminale.

---

<sup>246</sup> C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia*. L'autore, nell'effettuare una distinzione tra modello organizzatorio e modello causale, parte dal primo modello che viene, successivamente, orientato verso una ricostruzione del reato basata su un modello di tipo causale. Sembra, dunque, voler fare riferimento all'assunzione di un ruolo materiale, che si concretizza nell'assunzione di un ruolo associativo, connotato dai caratteri della concretezza e della materialità. Essendo la fattispecie descritta dall'art. 416 bis c.p. un reato plurisoggettivo ed a concorso necessario, la condotta di partecipazione implica la volontà e l'agire di più soggetti: pertanto, il partecipe è quel soggetto che vuole aderire all'associazione, vuole essere socio della stessa e viene accettato in quanto tale dal gruppo. D'altro canto, non significa che il concorrente esterno non voglia il suo contributo o non si renda conto che contribuisce ad agevolare l'associazione, né può disinteressarsi della strategia e degli obiettivi dell'organizzazione ma, al contrario, "*egli, pur estraneo all'associazione, della quale non intende fare parte, apporti un contributo che sa e vuole sia diretto alla realizzazione, magari anche parziale, del programma criminoso*".

Quanto alla condotta del concorrente esterno, invece, sarà punibile in base alla disciplina generale del concorso eventuale, applicabile a qualsiasi tipo di reato, soddisfacendo l'esigenza di punire, anche, i contributi dati da soggetti esterni al sodalizio.

La sentenza, inoltre, afferma che non rileva, in alcun caso, che sia stata posta in essere un'attività o che sia stato fornito un contributo continuativo o, comunque, ripetuto, ovvero uno estemporaneo ed occasionale, ma basterà valutare se la pluralità o l'unica condotta compiuta, per la rilevanza causale che esprime, possa essere idonea a conseguire il raggiungimento dei fini del programma delittuoso<sup>247</sup>.

Quanto al profilo dell'elemento soggettivo richiesto al concorrente esterno nel reato di associazione di tipo mafioso, invece, la sentenza Carnevale ha creato un acceso dibattito dottrinale. Pur avendo fatto esplicito riferimento al dolo diretto, quale consapevolezza e volontà di rafforzare l'organizzazione con il proprio aiuto, sembra che si siano fatte avanti ulteriori argomentazioni che hanno portato ad optare per il dolo specifico, in quanto si è richiesto che il soggetto *extraneus* non debba solamente agevolare la struttura criminale ma debba agire, anche, con dolo specifico, ovvero al fine di realizzare, anche parzialmente, gli obiettivi del sodalizio.

L'altra critica mossa riguarda l'espressione "patologia dell'associazione" o "contributo necessario alla vita dell'ente"<sup>248</sup>: riguardo alla questione della teoria della fibrillazione, infatti, le Sezioni Unite, cercando di correggere l'impostazione affermata dalla sentenza Demitry in quanto troppo vaga ed oscura, hanno evidenziato come il requisito delineato limitasse, di fatto, l'apporto fornito dal concorrente e, di conseguenza, lo spazio di intervento a momenti di vita patologici dell'associazione. Le Sezioni Unite hanno, contrariamente, affermato che la fattispecie concorsuale sussiste a prescindere da una eventuale condizione di anormalità nella vita

---

<sup>247</sup> *Ivi*.

<sup>248</sup> G. DE FRANCESCO, *Paradigmi generali e concrete scelte repressive nella risposta penale alle forme di cooperazione in attività mafiosa*, in *Cass. Pen.*, 1996, 3502.

dell'associazione, dal momento che il concorrente esterno renderebbe, di fatto, un servizio che, altrimenti, non sarebbe ottenibile dalla stessa<sup>249</sup>.

Si estende, dunque, rispetto alla precedente sentenza Demitry, il campo della responsabilità, escludendo che l'apporto del concorrente debba avvenire in un momento fisiologico e patologico della vita associativa, non vi è alcuna ragione per circoscrivere l'apporto del concorrente alla fase di fibrillazione dell'organizzazione.

Il contenuto della sentenza Carnevale deve, tuttavia, essere considerato fallimentare sotto alcuni aspetti: se il tentativo delle Sezioni Unite era fare chiarezza, vano può dirsi essere stato il tentativo.

#### **4.d. La sentenza Mannino: il reato di scambio elettorale politico – mafioso.**

Prima di analizzare il contenuto dell'ultima pronuncia delle Sezioni Unite, è doveroso esaminare il reato di cui all'art. 416 ter c.p.<sup>250</sup>, rubricato

---

<sup>249</sup> Nel tentativo di fornire una soluzione meno problematica, le Sezioni Unite hanno sostenuto che la teoria della fibrillazione abbia un carattere meramente esemplificativo; il contributo del concorrente esterno, invece, può essere diretto al rafforzamento o alla conservazione dell'associazione a prescindere da una condizione di anormalità. Potrebbe essere questo una estensione della configurabilità oggettiva del concorso esterno, considerato in base ai principi applicati dalla Corte Edu nel caso Contrada, ossia in riferimento al principio di irretroattività del diritto penale sfavorevole ai casi precedenti.

<sup>250</sup> La fattispecie di cui all'art. 416 ter del codice penale è, così, formulata: “*Chiunque accetta, direttamente o a mezzo di intermediari, la promessa di procurare voti da parte di soggetti appartenenti alle associazioni di cui all'art. 416 bis o mediante le modalità di cui al terzo comma dell'art. 416 bis in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di qualunque altra utilità o in cambio della disponibilità a soddisfare gli interessi o le esigenze dell'associazione mafiosa, è punito con la pena stabilita nel primo comma dell'art. 416 bis.*”

*La stessa pena si applica a chi promette, direttamente o a mezzo di intermediari, di procurare voti nei casi di cui al primo comma.*

*Se colui che ha accettato la promessa di voti, a seguito dell'accordo di cui al primo comma, è risultato eletto nella relativa consultazione elettorale, si applica la pena prevista al primo comma dell'art. 416 aumentata della metà.*

*In caso di condanna per i reati di cui al presente articolo, consegue sempre l'interdizione perpetua dai pubblici uffici”.*

La legge 17 aprile 2014, n. 62, ha sostituito il testo dell'articolo con: “*Chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'art. 416 bis in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o altra utilità, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni”.*”

“*Scambio elettorale politico – mafioso*”, introdotto dall’art. 11 ter del d.l. 8 giugno 1992, n. 306 e convertito con modifiche nella legge 7 agosto 1992, n. 356 e, successivamente, sostituito dall’art. 1 della legge 17 aprile 2014, n. 62.

La ragione che ha portato all’introduzione della fattispecie dello scambio elettorale politico – mafioso, di cui all’art. 416 ter c.p., si rinviene nella necessità di dover tipizzare un particolare caso di compartecipazione eventuale nel reato associativo, riguardante gli accordi tra politici candidati alle elezioni e membri delle organizzazioni mafiose, di procurare voti attraverso l’utilizzo del metodo mafioso.

Da una prima analisi del testo normativo, emergono due fattispecie: la prima, indicata nel primo comma, contempla la condotta di chi accetta la promessa di procurare voti con le cd. “modalità mafiose” in cambio dell’erogazione o della promessa di erogazione di denaro o altra utilità. La seconda, invece, contenuta nel secondo comma dell’articolo, si riferisce alla condotta di chi promette di procurare voti con le “modalità mafiose” e rappresenta un *novum* nel sistema, in quanto, in quello precedente, la condotta del soggetto che prometteva i voti non era penalmente rilevante se non ai sensi dell’art. 416 bis c.p.

Anche in questo caso, si ha un’anticipazione della punibilità, laddove viene incriminato il soggetto *extraneus* per aver ottenuto, dai membri del sodalizio mafioso, la promessa di procurargli voti in cambio dell’erogazione o della promessa di erogazione di denaro o altra utilità.

La giurisprudenza, sul punto, ha circoscritto l’ambito operativo della fattispecie limitandolo alle sole condotte descritte dalla fattispecie generale ed astratta, concretamente offensive del bene giuridico protetto dalla stessa.

In passato, il testo originario era limitato alla sola erogazione di denaro, successivamente il dato normativo ha ampliato l’oggetto della prestazione: si è

---

Scompare, nel dato testuale, il riferimento al *quoad poenam* del reato di partecipazione all’associazione. Cfr. G. AMARELLI, *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*; l’autore sostiene si tratti di una attenta valutazione ed applicazione dei principi di proporzionalità, adeguatezza e gradualità della risposta penale, in quanto il concorso esterno del soggetto politico è, sicuramente, maggiormente lesiva rispetto al semplice patto elettorale, dovendo accertare un effettivo rafforzamento del sodalizio criminale. Il testo precedente recitava “*la pena stabilita dal primo comma dell’art. 416 bis c.p. si applica anche a chi ottiene la promessa dei voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo, in cambio di erogazione di denaro*”.

passati, così, dalla erogazione di denaro ad “altra utilità” per far rientrare, nell’ambito del penalmente rilevante, anche la prestazione che avesse ad oggetto un qualsiasi bene espressione di un “valore”<sup>251</sup>.

Anche il riferimento alla condotta era piuttosto vago ed interminato e, quindi, oggetto di numerose critiche da parte della dottrina. Per superare la lacuna, il nuovo testo, in merito al comportamento penalmente rilevante, fa riferimento al comportamento del soggetto che accetta la promessa di procacciare voti, non richiedendo, in modo esplicito, anche l’effettivo adoperarsi per ottenere tale promessa.

Ovviamente, l’appoggio dell’associazione criminale deve avvenire con metodo mafioso, ovvero con i comportamenti e gli elementi tipici dell’organizzazione; per procurare i voti, il membro del sodalizio deve avvalersi della forza di intimidazione quale strumento di pressione, anche potenziale, sui soggetti passivi votanti<sup>252</sup>. Tali modalità rappresentano il fulcro per la realizzazione in concreto della fattispecie in esame.

Per quanto riguarda l’elemento soggettivo, è richiesto il dolo inteso come volontà di richiedere ed ottenere la promessa, nella consapevolezza che il sostegno da parte dell’organizzazione avverrà attraverso il metodo dell’intimidazione.

In una prospettiva di continuità<sup>253</sup>, a breve distanza dall’intervento precedente, le Sezioni Unite tornano a pronunciarsi, per la quarta volta,

---

<sup>251</sup>Cass., Sez. I, 24 aprile 2012, n. 27655; Cass., Sez. II, 30 novembre 2011, n. 46933.

<sup>252</sup>La fattispecie indicata dall’art. 416 ter c.p. stabilisce che il soggetto promittente i voti si impegna a procurare al soggetto politico il consenso elettorale attraverso il ricorso alle modalità comportamentali previste dallo stesso articolo.

<sup>253</sup>Tra la sentenza Carnevale e la pronuncia Mannino, interviene una decisione della Corte di Cassazione a sezioni ordinarie (cfr. Cass., Sez. II, 15 ottobre 2004, Andreotti, in *Foro.it*) in merito all’estensione della punibilità a titolo di concorso nel reato associativo dei patti elettorali politico – mafiosi. Il caso, nello specifico, riguardava il senatore Giulio Andreotti, inizialmente imputato di concorso esterno e, successivamente, considerato partecipe in associazione mafiosa sulla base di un accordo tra l’imputato e l’organizzazione criminale Cosa Nostra, la quale avrebbe appoggiato elettoralmente l’imputato ottenendo, in cambio, la concessione di favori di ogni genere e, soprattutto, l’“aggiustamento” di processi a carico di noti esponenti mafiosi. In primo grado, il tribunale ha assolto Andreotti “*perché il fatto non sussiste*”, secondo quanto disposto dalla formula di cui all’at. 530, comma 2, c.p.p., in quanto non aveva provato, in concreto, l’appartenenza del soggetto all’associazione criminosa. La Procura di Palermo aveva, tuttavia, impugnato la sentenza lamentando, soprattutto, la violazione dei principi giurisprudenziali attinenti agli elementi tipici dei reati contestati che, laddove applicati, avrebbero sicuramente portato al riconoscimento della sua responsabilità. La Corte, infatti, sosteneva che il comportamento posto in essere dal senatore indicava una

sull'annosa questione dell'ammissibilità del concorso esterno in associazione mafiosa con la sentenza Mannino<sup>254</sup>, affrontando, in modo particolare,

---

vera e propria partecipazione al gruppo criminale che si era protratta nel tempo. La Suprema Corte di Cassazione confermava la sentenza di appello, sostenendo che *“il partecipante nel reato associativo è colui che viene accolto ed accettato dal sodalizio criminoso e che non si limita ad una mera adesione ideologica, o espressa in termini di vicinanza o disponibilità, ma tiene un comportamento, estrinsecato nel porre in essere attività effettive, omogeneo agli scopi del sodalizio, cui viene fornito un contributo concreto, protratto nel tempo sino al momento della eventuale dissociazione”*. L'orientamento seguito dalla Corte partiva dal presupposto che per la configurabilità della condotta di partecipazione, in assenza di un vero e proprio rito di affiliazione, si doveva tenere conto di un effettivo e concreto contributo fornito al sodalizio, ovvero *“è necessario che l'agente assuma, all'interno dell'organizzazione, un ruolo specifico e funzionale, fornendo un contributo, anche minimo e di qualsiasi forma e contenuto, ma che deve essere effettivo e provato”*. Non risulta essere sufficiente, alla luce di quanto emerso, la semplice condivisione psicologica del programma e delle finalità perseguite dall'organizzazione criminale, ma occorre la *“concreta assunzione di un ruolo materiale al suo interno, poiché la partecipazione implica l'apporto di un contributo nella consapevolezza e volontà di collaborare alla realizzazione del programma societario”*.

<sup>254</sup>Cass., S.U., 12 luglio 2005, n. 33748, sentenza Mannino. La pronuncia riapre il procedimento, iniziato più di dieci anni prima, con l'arresto, il 24 febbraio 1995, disposto dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Palermo, di Calogero Mannino, esponente della D.C. e uomo di Governo, sia regionale che nazionale, con l'imputazione di concorso esterno in associazione mafiosa. Il capo di imputazione riguardava il fatto che il Mannino, avvalendosi del potere personale e delle relazioni derivanti dalla sua qualità di esponente di rilievo della Democrazia cristiana siciliana, importante corrente del partito in Sicilia, di segretario regionale del partito e membro del consiglio nazionale, avesse contribuito consapevolmente e sistematicamente alle attività ed al raggiungimento degli scopi criminali di Cosa Nostra, mediante la strumentalizzazione della propria attività politica, nonché delle attività politiche ed amministrative di esponenti della stessa area, collocati in centri di potere istituzionale e sub-istituzionali, onde agevolare l'attribuzione di appalti, concessioni, licenze, finanziamenti, posti di lavoro ed altre utilità in favore di membri di organizzazioni criminali di stampo mafioso.

Il Tribunale di Palermo, in primo grado, dopo aver affermato che per la configurabilità della fattispecie criminosa si dovessero individuare condotte concrete e positive aventi rilevanza causale per il rafforzamento dell'organizzazione unitamente alla consapevolezza e volontà del contributo, aveva ricostruito il quadro cronologico dei fatti di cui Mannino era protagonista, in un periodo durato circa vent'anni, dal 1974 al 1994, fino ad arrivare, nel mese di luglio del 2001, alla sua assoluzione in base al disposto dell'art. 530, comma 2, c.p.p., *“perché il fatto non sussiste”*, non essendo emersi, in fase dibattimentale, elementi certi e tali da dimostrare la sua responsabilità.

Nella ricostruzione effettuata, i giudici di primo grado sostenevano sì la vicinanza e la disponibilità dell'imputato a famiglie mafiose, ma ciò era ricollegabile ad una causale di tipo elettorale - clientelare.

Avverso la sentenza di primo grado, proponeva appello la Procura lamentando l'inosservanza dei principi giurisprudenziali espressi in merito ai requisiti tipici del concorso esterno in associazione mafiosa. L'11 maggio 2004, Mannino veniva dichiarato colpevole dell'unico reato permanente in base al disposto degli artt. 110 e 416 bis c.p., iniziato nel 1974 e portato avanti fino al 1994 e, non concesse le attenuanti generiche, veniva condannato alla pena di 5 anni e 4 mesi di reclusione. L'imputato, per la sua ascesa politica, aveva sicuramente avuto bisogno di voti ed appoggio e, in tale ottica, si ravvisava l'idoneità causale della disponibilità del Mannino desumibile dai continui e lunghi rapporti dello stesso con le famiglie mafiose.

Il ricorso per Cassazione, proposto dai difensori dell'imputato, avanzava l'annullamento senza rinvio lamentando, principalmente, il rispetto del termine disposto dall'art. 172, comma 6, c.p.p., *“per fare dichiarazioni, depositare documenti o compiere atti in un ufficio giudiziario”*,

l'individuazione dei requisiti necessari per l'idoneità del contributo causale del soggetto *extraneus* al rafforzamento del sodalizio criminale.

La giurisprudenza maggioritaria si è orientata verso una posizione più rigorista che ammette l'idoneità *ex ante* della condotta diretta ad agevolare la commissione del reato anche nel caso in cui la stessa si sia rivelata, *ex post*, inutile. Secondo una visione più ristretta, invece, nel caso in cui un soggetto esterno al sodalizio abbia fornito il proprio contributo all'associazione, il suo contributo deve essere valutato *ex post*, ovvero deve essere agevolatore del gruppo criminale. In tale prospettiva, però, è sicuramente più difficile dimostrare il nesso eziologico che intercorre tra il contributo esterno ed il rafforzamento dell'organizzazione.

La quinta sezione delle Sezioni Unite, nel richiamare la precedente sentenza Demitry nella parte in cui dispone che "*il concorrente esterno potrebbe non avere lo stesso dolo specifico del partecipe, consistente nella consapevolezza e nella volontà di far parte dell'associazione, nonché di contribuire al suo mantenimento in vita ed al raggiungimento degli scopi prefissati, ma è sufficiente che lo stesso abbia il dolo generico, ovvero la coscienza e la volontà di dare il proprio contributo, disinteressandosi completamente della struttura e degli obiettivi che l'organizzazione persegue*", si riportano *in toto* a tale orientamento.

Con la sentenza Mannino, i giudici definiscono la portata giuridica della condotta del concorrente esterno, nonché i criteri ai quali il giudice deve attenersi per l'individuazione, richiamando la necessità di un giudizio *ex post* sulla effettiva incidenza causale della condotta riferita al concorrente esterno.

Avendo riguardo alla figura dell'*extraneus*, la Suprema Corte ha, nuovamente, ribadito come il concorrente esterno sia quella figura non stabilmente inserita all'interno della compagine associativa. Tenuto conto, anche, dei precedenti giurisprudenziali, infatti, il soggetto *extraneus*, oltre a distinguersi per la mancanza dell'*affectio societatis*, apporterebbe un *contributo concreto, specifico, consapevole e volontario*.

---

nonché la necessità di accertare, in concreto, l'elemento soggettivo del concorrente eventuale nel reato associativo, così come precedentemente disposto dalla sentenza Demitry.

Le Sezioni Unite, inoltre, con la sentenza, hanno annullato la sentenza dichiarante l'imputato colpevole dei reati a lui contestati, rinviando ad altra sezione della Corte di Appello di Palermo e disponendo i principi di diritto cui attenersi nel valutare la condotta del concorso esterno nella fattispecie associativa, per la violazione della legge penale sostanziale in riferimento alle regole disciplinanti i criteri di utilizzazione e valutazione delle prove in ambito processuale.

Nella seconda pronuncia Mannino, i giudici, infatti, in merito alla configurabilità del concorso esterno, dispongono *“non è affatto sufficiente che il contributo atipico – con prognosi di mera pericolosità ex ante – sia considerato idoneo ad aumentare la probabilità o il rischio di realizzazione del fatto di reato, qualora poi, con giudizio ex post, si riveli per contro ininfluente o, addirittura, controproducente per la verifica dell'evento lesivo”*<sup>255</sup>.

I giudici, nel richiamare esplicitamente la sentenza Franzese<sup>256</sup> di qualche anno prima, sembrano optare per l'accoglimento della teoria della *condicio sine qua non*. Il compito del giudice è, in tale ottica, quello di valutare, sia in caso di “contributi istantanei” che nell'ipotesi di “contributi continuativi”, *“l'efficienza causale della condotta dell'extraneus rispetto alla produzione degli eventi alternativi di conservazione o di rafforzamento del sodalizio, mediante un giudizio ex post, che abbia alla base, per espressa previsione della Corte, massime di esperienza di empirica plausibilità”*<sup>257</sup>.

Secondo la Corte, dunque, affinché possa configurarsi il combinato disposto dagli artt. 110 e 416 bis c.p., è necessario accertare che la condotta

---

<sup>255</sup> Cass. S.U., 12 luglio 2005, n. 33748, Mannino.

<sup>256</sup> Cass. Pen., S.U., 11 settembre 2002, n. 30328, Franzese. Le pronunce della Corte a Sezioni Unite, Franzese e Mannino *bis* furono entrambe redatte dallo stesso estensore, il consigliere Canzio. La sentenza Franzese riguarda uno degli argomenti più dibattuti sia in dottrina che in giurisprudenza; il caso riguardava un processo penale per colpa medica, con l'obiettivo di accertare la sussistenza del nesso di causalità tra la condotta posta in essere dal sanitario e l'evento morte del paziente. La giurisprudenza, sul punto, ha affermato che, nell'ambito della responsabilità professionale del medico-chirurgo, al fine di individuare la sussistenza del nesso causale tra la condotta del sanitario e l'evento morte, si deve svolgere un “giudizio controfattuale”, sulla base di regole di esperienza e leggi scientifiche, volto ad accertare se la condotta omessa dal sanitario avrebbe impedito o meno il verificarsi dell'evento ovvero lo avrebbe ritardato.

<sup>257</sup> *Ivi*.

del concorrente abbia effettivamente inciso sulle capacità operative dell'organizzazione in modo da fornire alla stessa vantaggi o utilità concrete per il suo rafforzamento<sup>258</sup>. L'orientamento individua, inoltre, la necessità di riscontrare una condotta concreta posta in essere dal concorrente esterno e verificare, successivamente, l'efficacia eziologica rispetto alla produzione di un vantaggio in favore del sodalizio.

L'evento, che deve essere imputato al concorrente, si traduce in un contributo prestato dall'esterno nei confronti di un'associazione che, di fatto, è già costituita e perdura nel tempo; pertanto, l'ausilio prestato dell'estraneo rappresenta un *quid* che interferisce con la struttura di un'organizzazione criminale già attiva ed operante<sup>259</sup>.

Viene, inoltre, chiarito il significato dei termini “conservazione” e “rafforzamento” che, pur essendo termini concettuali sprovvisti di un contenuto determinato, sembrano fare riferimento al potenziamento della struttura criminale dal punto di vista organizzativo ed alle capacità operative dell'intera organizzazione o di una sua specifica articolazione settoriale.

Secondo il richiamo alla sentenza Franzese, per l'accertamento del nesso eziologico tra condotta dell'estraneo e rafforzamento dell'associazione, si dovrà ricorrere “*a parametri di tipo valutativo che, inevitabilmente, involgono margini di discrezionalità da contenersi attraverso il riferimento al limite della empirica plausibilità delle massime adottate*”<sup>260</sup>.

La ricostruzione però, così come delineata dalla giurisprudenza, è stata respinta dalla dottrina la quale, lamentando l'assenza di qualsiasi riferimento normativo, ha sostenuto che l'atteggiamento psicologico dell'*extraneus* – nell'impianto ricostruito – finirebbe per inserire elementi tipici e peculiari della sfera psichica del soggetto intraneo e non rientranti, dunque, in quelli del concorrente esterno<sup>261</sup>.

---

<sup>258</sup> I. GIUGNI, *Il problema della causalità nel concorso esterno*, in *Diritto penale contemporaneo*, 10, 2017.

<sup>259</sup> G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il patto di scambio politico – mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Foro.it*, 2006, II.

<sup>260</sup> Cass. Pen., Sez. IV, 2 febbraio 2007, n. 4177, Sentenza Franzese.

<sup>261</sup> G. FIANDACA, *La tormentosa vicenda giurisprudenziale del concorso esterno*.

Per quanto attiene l'elemento soggettivo del concorrente eventuale, il dolo deve riguardare sia il fatto tipico oggetto della previsione incriminatrice, sia il contributo causale che viene dato con la propria condotta, utile al rafforzamento ed alla conservazione dell'associazione, essendo il concorrente esterno a conoscenza che il suo aiuto è diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso del sodalizio<sup>262</sup>. Ciò che è necessario, dunque, è che il contributo concorsuale sia posto in essere in termini di utilità rispetto alla conservazione del vincolo associativo, valutabile secondo una prospettiva di efficienza causale per la conservazione della struttura organizzativa<sup>263</sup>.

La scelta del legislatore di punire con una fattispecie ad hoc, quale quella prevista dall'art. 416 ter del codice penale, l'accordo elettorale tra il soggetto politico e quello mafioso, in termini di scambio denaro/voti non può essere considerata quale espressione della volontà di limitare solo a questa fattispecie l'ambito di operatività dei vari patti collusivi; l'evoluzione della nuova disposizione lascia chiaramente intendere che sia stata determinata dalla volontà di costruire una tipica e specifica figura. In tale ottica, è stato disposto che *“la relativa introduzione deve leggersi come strumento di estensione della punibilità oltre il concorso esterno e, cioè, anche ai casi in cui il patto preso in considerazione, non risolvendosi in un contributo al mantenimento o rafforzamento dell'organizzazione, resterebbe irrilevante quanto al combinato disposto dagli artt. 416 bis e 110 c.p.”*<sup>264</sup>.

Infine, trattandosi di un reato di pericolo, è sufficiente che l'accordo concernente lo scambio tra voto da un lato e denaro o altra utilità dall'altro, il soggetto che assume l'impegno di cercare i voti deve essere una persona che

---

<sup>262</sup> Cass. Pen., S.U., n. 33748, Mannino. Le Sezioni Unite, nella sentenza, si soffermano, in particolare, sull'efficienza causale della condotta tenuta dal Mannino, affermando che *“la promessa e l'impegno del politico [...] in tanto assumono veste di apporto dall'esterno alla conservazione o al rafforzamento dell'associazione mafiosa, rilevanti come concorso eventuale nel reato, in quanto all'esito della verifica probatoria ex post della loro efficacia causale e non già mediante una mera valutazione prognostica di idoneità ex ante [...], si possa sostenere che, di per sé, abbiano inciso immediatamente ed effettivamente sulle capacità operative dell'organizzazione criminale, essendone derivati concreti vantaggi o utilità per la stessa o per le sue articolazioni settoriali coinvolte dall'impegno assunto”*.

<sup>263</sup> *Ivi*.

<sup>264</sup> Cass. Pen., S.U. 12 luglio 2005, n. 33748.

esercita un condizionamento basato sulla prepotenza e sulla sopraffazione, al contrario non sono necessarie né l'attuazione, né l'esplicita programmazione di una campagna promossa attraverso il ricorso all'intimidazione<sup>265</sup>.

### **5. La nozione di evento e la giurisprudenza sulla causalità del contributo dell'*extraneus***

Una volta ammessa la configurabilità del concorso esterno, una questione affrontata dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite nella sentenza Mannino bis e dalla successiva evoluzione giurisprudenziale ha riguardato la distinzione tra l'istituto del concorso esterno e la partecipazione mafiosa, rinvenibile nel grado di compenetrazione del soggetto con l'organizzazione di tipo mafioso, nonché la nozione di evento.

Per accertare, in concreto, che un'azione sia intesa come condizione necessaria dell'evento, è necessario analizzare, nel particolare, il "risultato naturalistico" che ad essa deve seguire. L'impostazione presa in considerazione dalla Corte parte dal presupposto che né il rafforzamento né la conservazione dell'associazione possono essere considerati eventi suscettibili di una minuziosa descrizione, in quanto *"oltre a costituire estrapolazioni concettuali sprovviste di supporto tipico, sono concetti metaforici privi di un contenuto determinato, evocativi di una realtà complessa a comporre la quale intervengono valutazioni, stime, apprezzamenti insuscettibili di tradursi in una descrizione storicamente definita hic et nunc"*.

Pertanto, non potendo fare riferimento ad una chiara e precisa descrizione degli eventi sopra citati, è impossibile stabilire se la condotta del soggetto *extraneus* possa, di fatto, aver rappresentato o meno la condizione necessaria per il loro verificarsi.

Le Sezioni Unite, confermando quanto già stabilito nella sentenza Carnevale che non associa più la figura del concorrente esterno ad una fase patologica della vita dell'associazione, pare facciano riferimento ad una

---

<sup>265</sup>Cass. Pen., 6 maggio 2014, n. 37374.

nozione di evento inteso dal punto di vista giuridico, evidenziando l'effetto offensivo della condotta rispetto al bene giuridico che viene tutelato dalla norma.

Per quanto attiene al contributo<sup>266</sup>, invece, può essere materiale e morale: quello materiale è costituito da un intervento personale in una serie di atti che danno vita all'elemento materiale del reato; quello morale, invece, si manifesta come un impulso psicologico alla realizzazione di un fatto di reato materialmente commesso da altri soggetti<sup>267</sup>.

L'art. 110 del codice penale, dispone che “*quando più persone concorrono [...], ciascuna di esse soggiace alla pena [...]*”. Ebbene, il dato normativo testuale non dà alcun riferimento specifico al contributo che viene fornito dal soggetto ma, al contrario, considera “compartecipe” colui che abbia effettivamente contribuito alla perpetrazione del reato.

È pacificamente riconosciuto che la disciplina attinente al concorso sia caratterizzata dall'indeterminatezza e dalla dilatazione della sfera della punibilità: non sono chiari né i requisiti della condotta partecipativa, né quelli del contributo causale. In passato, addirittura, è stata punita talvolta la mera presenza, altre volte la connivenza o, ancora, l'adesione morale<sup>268</sup>.

La categoria dei reati associativi è, in generale, posta secondo un carattere di indeterminatezza; il legislatore non offre un chiaro significato del termine “associarsi”, né di quello di partecipazione, né fornisce precisi riferimenti in merito al contributo, finendo per punire, in palese violazione del principio di offensività, anche il mero accordo stabile.

Con la sentenza Demitry del 1994, con l'eccezione della sentenza Villecco del 2001, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno riconosciuto la

---

<sup>266</sup> Si è trattato, nello specifico, di determinare “*la soglia minima al di là della quale la condotta posta in essere dal soggetto extraneus assuma rilievo nell'ambito del concorso di persone*”. L'indirizzo consolidato fa leva sul criterio dell'efficacia causale del contributo dato dal soggetto *extraneus* per il potenziamento, consolidamento o mantenimento in vita del sodalizio mafioso. In dottrina, si è osservato come il criterio causale da parametro di imputazione obiettiva dell'evento, diventa metodo di tipizzazione del contributo concorsuale punibile.

<sup>267</sup> G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale*. Nell'ambito della compartecipazione psichica si distinguono, generalmente, due figure: il determinatore, ovvero colui che fa sorgere in altre persone un proposito criminoso e l'istigatore che si limita a rafforzare un proposito criminoso altrui già esistente.

<sup>268</sup> M. PAPA, *subart. 110 c.p.*, in *Codice penale*, a cura di T. PADOVANI, Milano, 2000.

configurabilità del concorso, anche materiale, dell'estraneo nella fattispecie associativa mafiosa, così da spostare l'attenzione sui requisiti richiesti al contributo del concorrente esterno affinché la sua condotta sia penalmente rilevante.

In merito alla causalità del contributo del soggetto *extraneus*<sup>269</sup>, le Sezioni Unite hanno sentito, infatti, sempre più, l'esigenza di chiarire la questione, fino ad affermare che il contributo apportato dal soggetto ritenuto estraneo all'organizzazione criminale deve avere un'efficacia causale reale che può essere accertata *ex post* sulla base di massime di esperienze dotate di empirica plausibilità<sup>270</sup>.

Secondo questa impostazione, il problema della causalità del concorso esterno rientra in un contesto più ampio, quale quello già delineato in precedenza dalla sentenza Franzese<sup>271</sup>, in cui si sostiene che, anche nell'ambito del concorso esterno, *“il contributo eziologico dell'estraneo deve essere condizione necessaria dell'evento, secondo lo stesso modello di causalità tipico della fattispecie incriminatrici a forma libera e causalmente orientate”*<sup>272</sup>.

Quanto, invece, alla condotta di evento, secondo la giurisprudenza pare non possa essere accolta la concezione in senso naturalistico, quale *“modificazione del mondo esteriore legata alla condotta da un nesso di causalità e preveduto dalla legge penale come elemento costitutivo o aggravatore del reato”*, ma sembra optare per la nozione di evento in senso

---

<sup>269</sup> Cass. Pen., S.U., 20 settembre 2005, n. 33748; Alcune precisazioni fondamentali in merito al criterio dell'efficacia causale del contributo si riscontrano nella sentenza secondo la quale il contributo atipico del concorrente esterno, sia di natura materiale che morale, che opera in sinergia con i partecipi dell'associazione, deve produrre una concreta efficienza causale, quale condizione necessaria per la realizzazione del fatto criminoso collettivo, nonché per la produzione dell'evento lesivo del bene giuridico protetto, ovvero l'ordine pubblico.

<sup>270</sup> Già nella sentenza Carnevale, infatti, l'attenzione posta al concetto di “idoneità” della condotta concorsuale non era ben chiara e non aveva, di conseguenza, i contorni ben definiti. Secondo la Cassazione, non è chiaro ed esplicito se il giudizio di idoneità debba essere considerato *ex post*, così come avviene l'accertamento causale nei reati di evento, ovvero se debba essere effettuata *ex ante* ed in concreto,

<sup>271</sup> Cass., S.U., 10 luglio 2002.

<sup>272</sup> G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il patto di scambio politico-mafioso*. Gli autori sostengono che si tratta di un contributo che il soggetto estraneo offre ad un gruppo criminale già costituito e duraturo nel tempo, secondo lo schema del reato permanente. Pertanto, tale condotta tende a presentarsi come un *quid* che ha a che fare con la struttura dinamica di un gruppo che già esiste ed opera sul territorio.

giuridico, quale effetto offensivo della condotta verso l'interesse tutelato dalla norma, ovvero l'ordine pubblico, messo in pericolo dall'attività del sodalizio criminale attraverso la realizzazione degli scopi del programma criminoso.

Le Sezioni Unite, inoltre, sembrano più propendere per la concezione di evento in senso giuridico, facendo riferimento all'effetto offensivo della condotta rispetto al bene giuridico ordine pubblico, che risulterebbe “*violato dall'operatività del sodalizio e dal diffuso pericolo di attuazione dei delitti scopo del programma criminoso*”.

Se la sentenza Demitry offre, in merito alla posizione della causalità del contributo del soggetto esterno, una impostazione tendenzialmente garantista, seguita da un'idoneità *ex ante* affermata dalla sentenza Carnevale, le Sezioni Unite, nella sentenza Mannino bis, presentano una ricostruzione del concorso esterno sul versante oggettivo in chiave garantistica, propendendo per una reale efficienza causale del contributo esterno, quale “*condizione necessaria [...] ispirata allo schema della condicio sine qua non*”; in tale direzione, il contributo, per essere penalmente rilevante, deve essere condizione necessaria senza la quale l'evento, il rafforzamento o la conservazione dell'associazione, non si sarebbe verificato.

In merito all'elemento psicologico, infatti, la sentenza pone l'attenzione sul tema della causalità; si ritiene, a tale proposito, che non è sufficiente un'idoneità agli effetti del tentativo, né una generica disponibilità dell'*extraneus* o una causalità psichica, ma “*serve un contributo che abbia avuto una reale efficienza causale, che sia stato condizione necessaria*”<sup>273</sup>.

Ancora, il contributo che viene offerto dal soggetto singolo per contribuire alla realizzazione di un fatto può essere considerato sia da un punto di vista oggettivo, in riferimento alla rilevanza funzionale della condotta, sia da un punto di vista soggettivo, attinente, invece, alla consapevolezza. Può, anche,

---

<sup>273</sup> Da un'attenta lettura della sentenza Mannino sembra che la fattispecie di cui all'art. 416 bis del codice penale sia il panorama occasionale all'interno del quale si inserisce <<*il contributo atipico del concorrente esterno, di natura materiale o morale, diverso ma operante in sinergia con quello dei partecipi interni*>>. Ciò che è necessario per la configurazione della fattispecie è, tuttavia, che l'apporto del concorrente esterno “*abbia avuto una reale efficienza causale, sia stato condizione necessaria [...] per la concreta realizzazione del fatto criminoso collettivo e per la produzione dell'evento lesivo del bene giuridico protetto che, nella specie, è costituito dall'integrità dell'ordine pubblico, violata dall'esistenza e dall'operatività del sodalizio e dal diffuso pericolo di attuazione dei delitti-scopo del programma criminoso*”.

essere prestato in modi differenti non predeterminabili a priori e, all'interno di un modello organizzatorio stabile, quale è l'associazione criminale, può essere costituito da condotte che hanno una correlazione con la dimensione collettiva ed organizzativa di carattere generale.

Quanto, invece, alla natura ed alla consistenza del contributo *dell'extraneus*, si fa riferimento ad un ulteriore requisito, quello della normale infungibilità della prestazione del concorrente esterno rispetto a quelle che vengono poste in essere dagli associati.

Generalmente, l'associazione potrebbe ricorrere ad un aiuto esterno in un momento di particolare difficoltà che non è in grado di superare tramite il sostegno dei propri associati. La giurisprudenza più recente, tuttavia, ha fatto luce sulla questione, sostenendo che il ricorso al sostegno esterno da parte dell'organizzazione non può essere solo circoscritto ad un momento di conservazione dell'organizzazione ma, al contrario, deve essere esteso anche a quei contributi che sono in grado di rafforzare lo stesso sodalizio. Nell'ambito di un contesto organizzativo determinato, ogni elemento risulta essere sinergico rispetto a tutti gli altri dal punto di vista funzionale e, pertanto, non può individuarsi una relazione causale tra singoli contributi e singoli fatti delittuosi; al contrario, la partecipazione o, anche, il contributo dato dal singolo al sodalizio richiedono, necessariamente, la prova della “*funzionalità del contributo*” rispetto alla dimensione organizzativa o all'attività posta in essere dall'associazione e considerata in termini generali. Alcune recenti pronunce, nel cercare di verificare la concreta efficacia eziologica della condotta del concorrente esterno, hanno accolto una concezione più debole di causalità, costituendo un mero giudizio di idoneità *ex ante* ed ampliando, invece, quella di evento<sup>274</sup>.

Sembra che il contributo fornito dal soggetto estraneo al sodalizio possa essere posto in correlazione con l'evento disciplinato dalla fattispecie incriminatrice: ovvero con la lesione del bene giuridico dell'ordine pubblico. In ottica sistematica, tuttavia, “*concorrere nel medesimo reato*” non equivale a dire “*concorrere nel medesimo evento*”: il concorrente, dunque, fornisce un

---

<sup>274</sup> V. MAIELLO, *Il concorso esterno*, 2014.

contributo che si rapporta al titolo di reato, completo di tutti gli elementi che costituiscono la fattispecie.

Tuttavia, la prima deviazione da quanto disposto dalla sentenza Mannino bis si rinviene nella sentenza Prinzivalli, pronunciata dalla Suprema Corte nel 2006<sup>275</sup>.

Alla luce di quanto emerso, l'impostazione da seguire sembra valorizzare l'efficacia causale del concorso esterno, ove riemerge, anche, la funzione di tipicità, nonché i principi di materialità ed offensività, così come disposto dalle Sezioni Unite nelle sentenze Demitry e Mannino bis che consentono di punire esclusivamente le condotte concrete<sup>276</sup>.

## **6. Il caso contrada e l'intervento della Corte europea dei diritti dell'uomo**

La ricostruzione giurisprudenziale sul concorso esterno è stata riconosciuta sia dalla Corte costituzionale, con sentenza del 25 febbraio 2015, n. 48, sia dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, con sentenza pronunciata nel 2015, su ricorso di Bruno Contrada<sup>277</sup>.

---

<sup>275</sup>Cass.,Sez.V, 15 maggio 2006, n. 16493, Prinzivalli. Il caso riguardava Giuseppe Prinzivalli, Presidente della sezione della Corte di Assise imputato dei reati di cui agli artt. 110 e 416 c.p. per aver assicurato, grazie alla sua posizione, l'esito favorevole agli imputati del processo per associazione mafiosa, noto come Maxi Ter. Condannato dal Tribunale di primo grado e, successivamente, riformata in appello la sentenza, la Corte aveva annullato la sentenza di appello con rinvio. Secondo l'orientamento della Corte, infatti, per integrare la fattispecie del concorso esterno in associazione mafiosa non basta il semplice condizionamento degli altri membri del collegio, ma occorre un *quid pluris* che, alla luce della sentenza Carnevale, deve essere inteso come apprezzabile, dal punto di vista causale, a determinare la conservazione ed il rafforzamento dell'associazione. È evidente il contrasto con la seconda sentenza Mannino, in quanto manca la verifica dell'efficacia eziologica della condotta del concorrente esterno rispetto alla realizzazione di un vantaggio effettivo per tutta l'organizzazione criminale.

<sup>276</sup> I. GIUGNI, *Il problema della causalità nel concorso esterno*, in [www.dirittopenaleconemporaneo.it](http://www.dirittopenaleconemporaneo.it), 10, 2017.

<sup>277</sup> Corte EDU, sez. IV, 14 aprile 2015, ric. N. 66655/13, Contrada c. Italia, in *Diritto penale contemporaneo*, 2015, 8, 2012.

Bruno Contrada, ex funzionario, agente segreto ed ex poliziotto italiano, è stato dirigente generale della Polizia di Stato, capo della Mobile di Palermo e capo della sezione siciliana della Criminalpol. Fu arrestato il 24 dicembre 1992 con l'accusa di concorso esterno in associazione di stampo mafioso sulla base di alcune dichiarazioni rese da collaboratori di giustizia. La ricostruzione del capo di imputazione riguardava l'aver favorito un'importante associazione criminale, Cosa Nostra, grazie alla sua posizione; si trattava di azioni che configuravano il reato di concorso in associazione per delinquere pluriaggravata, ai sensi del

La sentenza sul caso Contrada ha stabilito che *“il reato di concorso esterno in associazione di tipo mafioso è il risultato di una evoluzione giurisprudenziale posteriore all’epoca dei fatti per i quali è stato condannato. Pertanto, il ricorrente non avrebbe potuto prevedere con precisione la qualificazione giuridica dei fatti che gli erano ascritti e, per l’effetto, la pena che sanzionava le sue condotte”*.

L’assunto della Corte è partito dal presupposto che il reato di concorso esterno in associazione mafiosa non è, nel nostro ordinamento e nel codice penale, reso esplicito da una specifica normativa, ma rappresenta il frutto di un’organizzazione giurisprudenziale che si muove su due fattispecie diverse: quella di associazione mafiosa da un lato e quella del concorso esterno dall’altro.

Secondo quanto affermato da una parte della dottrina e della giurisprudenza, la tipizzazione di figure criminose concorsuali, mediante il ricorso all’art. 110 c.p. con la singola fattispecie di reato, risulta essere un’operazione normativa che pone dubbi di legittimità in relazione al principio di legalità, in quanto amplia la sfera di punibilità senza, però, descrivere le condotte in modo specifico e ciò creerebbe un contrasto con il principio di offensività.

La sentenza Contrada sottoposta alla Corte EDU ha, infatti, origine dal procedimento e dalla conseguente condanna per concorso esterno in associazione mafiosa riguardante fatti commessi tra il 1979 ed il 1988 a carico di Bruno Contrada condannato, in via definitiva, nel 2006, dalla Corte di Appello di Palermo per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa, in base al combinato disposto dagli artt. 110 e 416 bis del codice penale.

---

combinato disposto dagli artt. 110 e 416, commi 4 e 5, c.p., commessi in Palermo ed altrove fino al 1982 e, successivamente a tale data, con l’introduzione della fattispecie di cui all’art. 416 bis c.p. (introdotto con Legge 13 settembre 1982, n. 646), di concorso in associazione per delinquere di stampo mafioso. In particolare, il Contrada era accusato di aver fornito *“ad esponenti della commissione provinciale di Cosa Nostra notizie riservate riguardanti indagini ed operazioni di polizia, da svolgere nei confronti dei medesimi e di altri appartenenti all’associazione”*. Contrada veniva condannato, nel 1996, in primo grado, a 10 anni di reclusione e 3 di libertà vigilata per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa, commesso tra il 1979 ed il 1988 anche se, all’epoca dei fatti, il reato non era sufficientemente chiaro e prevedibile e, pertanto, l’imputato non poteva avere conoscenza della fattispecie e degli atti dallo stesso compiuti. Nel 2001, invece, invece, la Corte di appello di Palermo annullava la sentenza emessa dal Tribunale di primo grado *“perché il fatto non sussiste”*.

Premettendo che nel periodo in cui risaliva la commissione dei fatti contestati, però, vi era un forte contrasto giurisprudenziale in merito alla configurazione della particolare fattispecie, il ricorrente lamentava la violazione dell'art. 7 della CEDU<sup>278</sup>, in quanto il reato per il quale era stato condannato sarebbe stato il risultato di una complessa e articolata evoluzione giurisprudenziale successiva all'epoca in cui i fatti erano commessi.

La Corte di Strasburgo, tenendo conto che il concorso esterno nella fattispecie associativa, soprattutto nel delitto di associazione mafiosa, sia un istituto di creazione giurisprudenziale, ha ravvisato la violazione dell'art. 7 della CEDU sulla base che l'incriminazione, nel periodo in cui si erano svolti i fatti, era priva di una normativa consolidata; tra la fine degli anni Ottanta ed i primi anni Novanta, infatti, la giurisprudenza della Suprema Corte italiana ha, spesso, non configurato il reato di concorso esterno, il cui consolidamento giurisprudenziale è avvenuto soltanto qualche anno dopo, con la sentenza Mannino del 1994 e con quelle successive.

L'art. 7 della Convenzione non si limita a proibire il principio di retroattività in *malam partem* nei confronti dell'imputato, ma sancisce, anche, un più ampio principio di legalità dei delitti e delle pene, contenuto nella massima "*nullum crimen, nulla poena sine lege*"<sup>279</sup>. Il principio, così come formulato, è stato considerato "*il più alto simbolo del rifiuto di concepire il diritto penale come mero strumento per il conseguimento di fini di politica criminale*".

La Corte, inoltre, vietando anche l'applicazione, estensiva o analogica, di una disposizione incriminatrice relativa a fatti anteriormente non punibili, ha

---

<sup>278</sup> L'art. 7 della Convenzione recita, testualmente: "*Nessuno può essere condannato per un'azione o una omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso.*

*Il presente articolo non ostacolerà il giudizio e la condanna di una persona colpevole di una azione o di una omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali di diritto riconosciuti dalla nazioni civili*". La garanzia sancita dall'art. 7 è riconosciuta al fine di essere interpretata ed applicata in modo da assicurare una tutela effettiva contro le azioni penali, le condanne e le sanzioni arbitrarie e si applica soltanto quando la persona è stata condannata per aver commesso un reato.

<sup>279</sup> M. ZAGREBELSKY, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, 2011, 69 e ss., disponibile su *Archivio penale* 2019, n. 2. *Dopo la sentenza Contrada: tra carenze strutturali dell'ordinamento interno ed esigenze di adattamento al sistema convenzionale.*

ritenuto necessario verificare se, nel momento in cui erano stati commessi i fatti, il ricorrente avesse potuto prevedere con precisione le conseguenze penali della propria condotta.

Accertata, ormai, l'origine giurisprudenziale del concorso esterno in associazione mafiosa, è stato evidenziato come il particolare istituto sia comparso, per la prima volta, nella sentenza Cillari<sup>280</sup>, per poi essere maggiormente approfondito nella pronuncia della Corte a Sezioni Unite con la sentenza Demitry che ha, finalmente, ammesso la sua configurabilità.

I giudici della Corte di Strasburgo, pertanto, ritengono che, all'epoca dei fatti, il reato non era né sufficientemente chiaro né prevedibile dall'imputato.

Dalla lettura dell'art. 7 della CEDU e, in particolare, dalla sua portata garantista, si consolida, dunque, il divieto di retroattività in materia penale, chiarendo che una norma penale debba non solo ricostruire la fattispecie penalmente rilevante ma, anche, determinare con chiarezza le sanzioni penali.

Quanto al concetto di prevedibilità, la legge può essere definita tale soltanto quando viene enunciata in modo chiaro così da consentire al cittadino di poter regolare la propria condotta avendo la possibilità di prevedere, anche, le conseguenze di un suo determinato comportamento illecito; la Corte rileva, infatti, che *“si può considerare <<legge>> solo una norma enunciata con una precisione tale da permettere al cittadino di regolare la propria condotta”*<sup>281</sup>.

Accanto al carattere della prevedibilità compare, anche, quello della determinatezza, secondo il quale i fatti contestati al ricorrente non avrebbero consentito allo stesso di poter qualificare, in modo chiaro, le conseguenze del suo agire e prevederne la sanzione.

Ecco, dunque, che il caso Contrada si ricollega a due condizioni: da un lato, un accertamento *ex post* della condotta tenuta dall'accusato è carente di prevedibilità, anche a causa del contrasto interpretativo e giurisprudenziale presente all'epoca dei fatti e, dall'altro, rileva la mancata o diversa qualificazione giuridica del fatto riguardo la sanzione concretamente applicabile.

---

<sup>280</sup> Cass. Pen., 14 luglio 1987, n. 8092.

<sup>281</sup> Corte EDU, 26 aprile, 1979, Sunday Times c. Regno Unito.

La sentenza Contrada ha, tuttavia, avuto non solo ricadute particolari nell'ordinamento interno nei confronti di quanti si trovino nella stessa situazione di Contrada, condannati per concorso esterno in associazione mafiosa per fatti commessi in epoca antecedente alla sentenza Demitry del 1994 senza, neanche, aver fatto ricorso, ma ha suscitato, anche, parecchi dubbi e perplessità in merito alle conseguenze giuridiche per il soggetto direttamente interessato.

In tale ottica, assume importanza l'art. 46 della CEDU, in quanto disciplina il carattere vincolante delle sentenze della Corte<sup>282</sup>, il cui compito è quello di individuare la violazione posta in essere dallo Stato lasciando, comunque, a quest'ultimo, la decisione sulla tipologia ed il contenuto delle misure da adottare per conformarsi alla decisione.

Nel caso in cui venga accertata una violazione dalla Corte di Strasburgo, infatti, lo Stato soccombente deve, obbligatoriamente, adottare misure generali e/o individuali al fine di provvedere al ripristino della situazione, anche costituendo le somme versate a titolo di equo indennizzo per il risarcimento dei danni subiti dai soggetti interessati.

A questo punto, però, è lecito chiedersi quale siano i rimedi posti dal diritto interno a disposizione del soggetto ricorrente.

Occorre chiedersi, infatti, se la sentenza Contrada rientri nella categoria che la qualifica come "sentenza pilota", ovvero un *leading case* cui altri, in situazioni analoghe (violazione dell'art. 7 CEDU per una condanna per il reato di concorso esterno per fatti accertati in epoca antecedente al consolidamento giurisprudenziale della fattispecie), potrebbero far riferimento<sup>283</sup>. Nonostante nella sentenza non si riscontrino espressamente le caratteristiche formali utili a qualificarla come "pilota", altri, sicuramente, potrebbero lamentare la stessa violazione dell'art. 7 della CEDU per condanne avente come capo di imputazione il concorso esterno relativi a fatti commessi in epoca antecedente al consolidamento giurisprudenziale.

---

<sup>282</sup> Per un ulteriore approfondimento, RANALDI, *Efficacia delle sentenze della Corte EDU e rimedi interni: verso una restituito in integrum*, 2018; BIGIARINI, *Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2018.

<sup>283</sup> Cass., S.U., 24 ottobre 2013, n. 18821.

La Corte europea ha, con la sentenza Contrada del 2015, dichiarato l'Italia colpevole per la violazione dell'art. 7 della CEDU, che determina il principio di legalità e di irretroattività della incriminazione penale. Tuttavia, la stessa sentenza ha origine da un presupposto errato, ovvero quello riferito alla creazione giurisprudenziale del concorso di persone nel reato associativo mafioso, in quanto la punibilità del concorso eventuale di persone nel reato ha origine, sulla base del rispetto del principio di legalità, sancito dall'art. 1 c.p. e dall'art. 25 della Costituzione, ovvero dalla combinazione delle singole norme incriminatrici e l'art. 110 c.p..

L'art. 110 c.p., ha, infatti, una funzione estensiva dell'ambito della punibilità nell'ordinamento penale, in quanto punisce condotte che altrimenti non sarebbero perseguibili, soprattutto nel caso in cui un soggetto abbia posto in essere non l'intera condotta tipica ma, soltanto, una condotta atipica.

Non sono mancate le critiche all'impostazione seguita dalla Corte Edu, soprattutto della dottrina, la quale ha prontamente obiettato che, nell'ordinamento giuridico italiano, non si può parlare di *judge made law*, ovvero di diritto di creazione giurisprudenziale, pena la violazione del fondamentale principio di separazione dei poteri sui quali si fonda lo Stato di diritto. Non si tratta di una nuova fattispecie incriminatrice, né il reato è il frutto di una congettura giurisprudenziale, ma è il risultato di una sistematica ricostruzione da parte dell'ordinamento giuridico. È stato fissato il principio secondo il quale *“la responsabilità penale per concorso esterno in associazione mafiosa viene in rilievo quando il concorrente è consapevole di dare il suo apporto ad un'attività illecita, che viene svolta in forma associata, consapevole degli obiettivi e della sua struttura, a prescindere dalla sua adesione formale all'associazione”*.

## CAPITOLO 3

### “Il requisito organizzativo: possibile rivalutazione?”

Sommario: **1.**La mafia come organizzazione *sui generis*. – **2.** Il problema del “metodo” nel delitto di associazione mafiosa. – **2.a.** A proposito del caso “Mafia Capitale”. – **2.b.** La mafia silente: nuovi sodalizi mafiosi? – **3.** Il requisito strutturale della carica intimidatoria autonoma tra mafie storiche e nuove mafie. – **4.** Il capitale sociale dell’organizzazione: le relazioni ed il controllo del territorio. – **5.** L’associazione per delinquere di stampo mafioso nei contesti leciti ed illeciti. – **6.** Organizzazione e scopo dell’associazione: ricostruzione dottrinale. Dalla concezione statica a quella dinamica dell’organizzazione. – **7.** Verso una maggiore rilevanza dell’elemento organizzativo.

#### **1.La mafia come organizzazione *sui generis***

La Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata<sup>284</sup> ha trattato, in modo approfondito, le problematiche legate alla complessità della definizione della criminalità organizzata.

L’importanza della Convenzione di Palermo si rinviene, principalmente, in tre ragioni: la grande partecipazione da parte degli Stati, tra i quali l’Italia, le misure di cooperazione giudiziaria e di polizia e, infine, il campo di applicazione con particolare riferimento alla partecipazione ad un gruppo criminale organizzato, anche transnazionale.

È opportuno conoscere, l’alto livello di pericolosità del gruppo criminale e, di conseguenza, la necessità di ricorrere a forme di cooperazione internazionale al fine di contrastare tali fenomeni.

---

<sup>284</sup> Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale sottoscritta a Palermo nel mese di dicembre del 2000 e definita Convenzione di Palermo, ha lo scopo di contrastare il crimine organizzato in forma transnazionale.

Proprio per il livello di pericolosità, è impossibile ammettere un'accezione univoca di reato associativo, così come sarebbe impensabile comprendere una lista chiusa di condotte criminali tipiche definite a priori dall'ordinamento giuridico.

L'articolo 2 della Convenzione ha fornito una definizione più chiara di "gruppo criminale organizzato", che fa riferimento all'esistenza di un gruppo strutturato e costituito da tre o più persone che agiscono per realizzare una o più infrazioni gravi al fine di trarne vantaggi finanziari o materiali.

Sembra proprio, dunque, che il riferimento ad un gruppo strutturato non lascia pensare ad una organizzazione nata in modo occasionale per commettere uno o più atti illeciti e che, al contempo, non stabilisce compiti specifici per i soggetti membri.

In generale, si può affermare come la categoria dei reati associativi e, in particolare, l'associazione di tipo mafioso, non ha origine dall'accordo di più persone ma nasce dalla commissione di delitti di più persone che aumentano con il passare del tempo.

Il reato associativo rimane, comunque, una fattispecie complessa e trovare una definizione univoca del fenomeno è molto difficile.

Analizzando il concetto di "mafia", infatti, sia dal punto di vista terminologico che da quello concettuale, ogni riferimento rievoca, sempre, la criminalità organizzata che ha avuto origine in Sicilia. Gli studi approfonditi, invece, fanno sì che venga presa in considerazione un'ampia e multiforme gamma di fenomeni criminali.

Per studiare il fenomeno, probabilmente, si dovrebbe partire da un approccio volto a comprendere ed a definire l'identità ed il modo di essere della persona che vuole far parte di un'organizzazione, dal cd. "pensare mafioso", per individuare i caratteri che connotano l'aspetto psico-antropologico<sup>285</sup>.

---

<sup>285</sup> La questione, definita in questi termini, rimanda ad Innocenzo Fiore, il "pensare mafioso" inteso come "*sintesi dei significati relativi al modo di essere e di sentire, di guardare la vita, di creare e mantenere rapporti, di acquisire e trasmettere il sapere, tipici della cultura di appartenenza*", elementi tali da delineare, in maniera chiara, i tratti del pensiero mafioso come modo di essere.

Il problema legato all'associazione o, meglio, all'organizzazione ha assunto, nel tempo, carattere generale. Da un lato implica, sicuramente, un concetto di tipo sociologico ma, dall'altro, anche giuridico, secondo quanto disposto dal terzo comma dell'art. 416 bis del codice penale.

La prima definizione attiene alla sua dimensione sociale: l'organizzazione è in continua evoluzione, è un processo dinamico che esalta la relazione del singolo soggetto con la struttura organizzativa dell'associazione. Il carattere giuridico- normativo attiene, invece, alla relazione partecipativa che il soggetto pone in essere con la struttura associativa per la realizzazione delle attività delittuose della stessa.

Le caratteristiche del fenomeno mafioso sono analizzate soprattutto dalla sociologia, che ha definito la mafia “*un fenomeno associativo tendenzialmente ermetico*”. Analizzare l'attuale conformazione organizzativa del fenomeno è un lavoro tutt'altro che semplice, data la complessità che emerge sia sul piano legislativo che sul piano ermeneutico dei concetti normativi a livello interpretativo-applicativo<sup>286</sup>.

I problemi sorti nel tempo in merito alla teoria dell'organizzazione si riallacciano sia al concetto di associazione che a quello di partecipazione, in quanto la partecipazione altro non sarebbe che la volontà manifesta di aderire al gruppo ed accettare di far parte della struttura dell'associazione.

La mafia, allora, è, anche, una struttura culturale: per il soggetto che appartiene al gruppo, l'essere “mafioso” costituisce uno *status*, una qualifica che gli viene riconosciuta ed attribuita perché parte del gruppo e riconosce i segni, le strutture ed i valori che appartengono allo stesso.

Quanto descritto dal terzo comma dell'articolo in esame delinea, chiaramente, l'attività tipica dell'associazione di tipo mafioso, che si avvale della forza intimidatrice e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne consegue e che è definitoria della stessa associazione. È proprio tale elemento qualificatorio dell'attività delittuosa che tende a presentare l'associazione di tipo mafioso come “un'associazione che delinque”<sup>287</sup>.

---

<sup>286</sup>G. FIANDACA, *Il concorso esterno tra sociologia e diritto penale*.

<sup>287</sup> SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 5 ed. 1997, p. 51.

L'immagine della mafia, che è avanzata nel corso del tempo, non è basata sull'esistenza di una forma precisa o di regole scritte. Al contrario, si è sviluppata anche nel linguaggio parlato o, per esempio, in quello corporeo. La cd. *societas scelerissi* è evoluta e continua a cambiare, rapportandosi con la società attuale, in contesti nuovi, ben lontani dalle arcaiche e tradizionali metodologie.

Il gruppo mafioso rimane, sempre, una organizzazione criminale segreta e, in quanto tale, viene intesa quale associazione o struttura che si fonda sulla comunicazione orale<sup>288</sup>.

Il fenomeno presenta, dunque, una faccia polivalente: è una struttura culturale, ha i caratteri dell'organizzazione criminale, è una struttura di potere in possesso di un proprio codice, di proprie regole, che si riproduce nel tempo grazie alla sua capacità di evolversi e di adattarsi ai nuovi contesti grazie, anche, al patrimonio relazionale di cui l'organizzazione si avvale<sup>289</sup>.

Diversamente dai reati meramente associativi e, in particolare dall'associazione per delinquere di cui all'art. 416 del codice penale, il dato testuale dell'art. 416 bis c.p. valorizza principalmente il metodo mafioso che costituisce l'associazione, basato sull'impiego della forza intimidatrice, più che l'organizzazione della stessa, dal momento della sua costituzione, soffermandosi sul concreto operare del sodalizio<sup>290</sup>.

Si è detto che la fattispecie di cui all'art. 416 bis sia un reato a forma libera, nonché un reato di mera condotta, ma perché il legislatore non ha inserito il riferimento all'elemento organizzativo?

Il requisito organizzativo, dunque, pur non essendo espressamente menzionato nella disposizione normativa, può essere dedotto sia tenendo conto della base strutturale<sup>291</sup>, ovvero in base alla collocazione, al numero dei soggetti che ne fanno parte, ai legami, sia in relazione alla base

---

<sup>288</sup> In tutte le organizzazioni criminali vige la proibizione di mettere per iscritto notizie relative al sodalizio mafioso ed ai suoi membri. PAOLI, *La voce del padrino*, Santoro, 2000

<sup>289</sup> SCIARRONE, *Mafie vecchie, mafie nuove. Radicamento ed espansione*, Donzelli, Roma, 1998.

<sup>290</sup> TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit. 383 e ss...

<sup>291</sup> GAGLIOTI, Il valore organizzativo su base strutturale può attingere, per esempio, anche al concetto di omertà che implica una sorta di subordinazione, dal punto di vista gerarchico, tra uomini d'onore.

sovrastrutturale, attinente alla “fama” che l’associazione si è costruita nel corso del tempo ed alla cd. “dote”.

Il legislatore, infatti, si è limitato ad affermare che la condotta di partecipazione in un’associazione di stampo mafioso si verifica con l’assunzione del ruolo di “socio”. Tale qualifica sembrerebbe, dunque, richiamare direttamente il modello organizzativo puro e, di conseguenza, l’effettivo inserimento del soggetto nel gruppo associativo.

Nell’ultimo periodo, la Corte di Cassazione si è pronunciata, ancora una volta, sulla fattispecie di reato introdotta dalla legge Rognoni – La Torre del 1982 e, in particolare, sugli elementi tipici della stessa<sup>292</sup>. La sentenza, che nello specifico riguardava l’applicabilità della fattispecie alle nuove mafie diverse da quelle storiche, ha specificato l’eterogeneità dei metodi e degli scopi perseguiti dalle singole organizzazioni criminali che non solo mettono in pratica il loro programma attraverso la commissione di delitti ma, anche, attraverso attività di per sé lecite.

Il nodo problematico della questione ruota sempre intorno al terzo comma dell’articolo, - *“laddove il legislatore definisce, assieme, metodo e finalità dell’associazione mafiosa, quelle finalità che si qualificano solo se c’è uno specifico <<metodo>> che le alimenta, delineando, in tal modo, un reato associativo non soltanto strutturalmente peculiare ma, soprattutto, a gamma applicativa assai estesa, destinato a reprimere qualsiasi manifestazione associativa che presenti quelle caratteristiche di metodo e fini”*.

L’elemento organizzativo, funzionalmente correlato al metodo mafioso, deve essere verificato, in osservanza del principio di legalità penale e, ancora, di quello di tassatività e determinatezza, inteso come elemento oggettivamente riscontrabile. *“Non è la <<mafiosità>> del singolo o dei singoli a qualificare in sé l’associazione; ma è il modo di essere e di fare che distingue l’associazione speciale dalla comune associazione per delinquere”*<sup>293</sup>.

La Corte di Cassazione, nell’affrontare il problema della cd. “assimilazione” delle nuove mafie a quelle storiche, si è espressa in senso

---

<sup>292</sup>Cass., 16 marzo 2020, n. 10255.

<sup>293</sup> *Ivi*.

positivo per quei sodalizi che assoggettano un limitato e determinato settore di attività avvalendosi del metodo mafioso e dimostrando di avere, in concreto, la forza di intimidazione del vincolo associativo.

L'organizzazione è stata definita, anche, come “*la coordinazione dell'agire in vista di una determinata finalità*” e, ancora, “*l'organizzazione è un processo, un fenomeno, una dinamica*”.

In base agli studi effettuati, la teoria dell'associazione rientrerebbe in quella dell'organizzazione: la partecipazione, infatti, indicherebbe la relazione funzionale stabile di una persona con una struttura e con la sua attività. L'associazione altro non è che una struttura organizzata alla cui base vi è un accordo di carattere generale e, in quanto tale, predispone risorse e mezzi.

Ma, subito dopo l'introduzione della nuova fattispecie di reato “*Associazione di tipo mafioso anche straniera*”, la dottrina ha avanzato le sue perplessità, soprattutto in merito alla formulazione del terzo comma dell'articolo<sup>294</sup>.

Ebbene, la principale questione ha riguardato l'attenzione posta dal legislatore proprio ai mezzi utilizzati ed ai fini perseguiti dall'associazione, più che alla sua struttura organizzativa.

Di fatto, dall'analisi del dato normativo, si evidenziano i tre elementi che caratterizzano la fattispecie in esame, ovvero la forza di intimidazione del vincolo associativo e la condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva.

Ci si è chiesti, dunque, se, nella norma, fosse chiaro il riferimento alla necessaria esteriorizzazione del metodo intimidatorio utilizzato dagli associati o, al contrario, se fosse sufficiente dimostrare la mera potenzialità intimidatoria dell'associazione criminale.

È evidente che manca qualsiasi tipo di riferimento alla struttura. Il legislatore ha, evidentemente, puntato la sua attenzione al *modus essendi* piuttosto che al *modus agendi*<sup>295</sup>.

---

<sup>294</sup> In riferimento all'inciso “*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*”.

<sup>295</sup> ANTOLISEI, *op. cit.* 733; NEPPIMODONA, *Il reato di associazione mafiosa*, DD, 1983, 48.

È, dunque, il metodo mafioso ad essere considerato il requisito strutturale fondamentale ai fini della configurabilità della fattispecie.

Tra l'altro, essendo la fattispecie di associazione mafiosa un reato a struttura mista, necessita un *quid pluris* rispetto alla semplice associazione per delinquere che si rinviene, proprio, nell'avvalimento del metodo mafioso. In tale ottica, sarà fondamentale la dimostrazione che gli associati si avvalgano effettivamente della forza intimidatrice che deriva dal vincolo associativo, poiché non basterà dimostrare la mera esistenza del sodalizio. Il *quid pluris* emerge nell'avviamento del programma criminoso, ovvero nella nascita e nella messa in pratica del vincolo associativo, attraverso il ricorso ad atti concreti e funzionali volti alla realizzazione degli obiettivi del gruppo<sup>296</sup>.

Nonostante i numerosi dibattiti sul punto, la dottrina è concorde nel ritenere che la forza intimidatrice autonoma, di cui il sodalizio si avvale, rappresenta il fondamentale requisito della struttura organizzativa mafiosa, in quanto ad essa è direttamente correlata la “mafiosità” del gruppo criminale e, quindi, l'esistenza della fattispecie di reato, così come indicata dall'art. 416 bis del codice penale<sup>297</sup>.

La carica intimidatoria autonoma rappresenta, dunque, il “*patrimonio genetico*” dell'associazione mafiosa: il gruppo deve essere in grado di sprigionare tale requisito in modo da controllare un determinato territorio o

---

<sup>296</sup>INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993. Il reato di associazione a delinquere di cui all'art. 416 c.p., a differenza di quello mafioso, è una fattispecie che rientra nei “reati associativi puri”, o a struttura semplice, per la cui configurazione basta la sola esistenza di una organizzazione di persone, anche in forma rudimentale, che abbia l'obiettivo di realizzare un programma criminoso volto ad una serie indeterminata di delitti. Il concetto di “organizzazione rudimentale”, anche se ampiamente criticato dalla dottrina a causa della troppa genericità della locuzione, implica, comunque, l'esistenza di un gruppo e, di conseguenza, di un vincolo.

<sup>297</sup>G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit. 115; A. DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, in *Dig. Pen.*, Torino, 1987, 313. La carica intimidatoria autonoma fa riferimento a qualsiasi attività di violenza o minaccia, anche implicita, ripetuta nel tempo, che si diffonde in modo apprezzabile in un determinato ambiente sociale e che è alla base dei comportamenti di un certo gruppo. Vi è da dire, tuttavia, che, nell'intenzione del legislatore, la disposizione di cui all'art. 416 bis c.p. non riguarda soltanto “*le grandi associazioni mafiose con un alto numero di associati ma implica, anche, le cd. “piccole mafie” con un piccolo numero di persone e non necessariamente armate ma che si avvalgono, comunque, del metodo dell'intimidazione da cui derivano assoggettamento ed omertà*”. Cfr. Cass. Pen., Sez. VI, 28 dicembre 2017, n. 57896.

settore, suscitando quella condizione di assoggettamento ed omertà nell'ambiente circostante<sup>298</sup>.

Dal punto di vista strutturale, infatti, l'accento viene posto sulla "mafiosità" del gruppo criminale: l'associazione è tale quando, "indipendentemente dal compimento di atti specifici di intimidazione da parte degli associati, rivela il metodo mafioso, nonché la capacità di sopraffazione"<sup>299</sup>.

Ed allora, affinché si configuri la fattispecie di associazione per delinquere di tipo mafioso è necessario, dunque, constatare che l'assetto organizzativo abbia, di fatto, la tipica predisposizione a fungere da associazione in quanto tale. E' compito dell'interprete verificare, prima di tutto, la cd. "mafiosità del programma associativo" e, solo successivamente, riscontrare la sussistenza dei requisiti indicati dal terzo comma dell'art. 416 bis del codice penale.

Emerge chiaramente, ancora, come dovrebbe essere valorizzato l'elemento della struttura organizzativa dell'associazione che, in pratica, però, non succede.

Il requisito, infatti, punto fondamentale per la configurazione della fattispecie di reato, ha dei risvolti sia sul piano sostanziale che su quello processuale.

Sul piano sostanziale, si ha un contrasto con il principio di tassatività, riconosciuto costituzionalmente, poiché un ampliamento di tale indirizzo escluderebbe, di fatto, uno dei requisiti della norma creando, così, una sproporzione nel trattamento sanzionatorio.

---

<sup>298</sup> La dottrina, tra l'altro, ha sostenuto la duplice natura della carica intimidatoria: da un punto di vista oggettivo o statico, è considerata un elemento oggettivo della fattispecie di reato. Nell'accertamento dell'esistenza dell'associazione dovrà essere considerata, quale requisito fondamentale, l'attualità della forza intimidatrice che è tale da ledere l'ordine pubblico e, di conseguenza, influenzare la libertà morale dei soggetti che non appartengono al gruppo criminale. Dal punto di vista soggettivo, invece, definito, anche, profilo dinamico, la forza di intimidazione, tipica dell'associazione, è intesa come elemento ulteriore del dolo specifico, finalizzata allo sfruttamento dei mezzi e delle risorse per raggiungere gli obiettivi del programma criminoso.

<sup>299</sup> Tribunale di Roma, Sez. X, 20 luglio 2017, n. 11730, "Mafia Capitale". Secondo il tribunale, il metodo mafioso, costituito dal ricorso alla forza di intimidazione, rappresenta l'elemento strutturale tipico dell'associazione.

Dal lato processuale, invece, considerare la struttura organizzativa dell'associazione come un elemento fondamentale ai fini della configurazione del reato potrebbe, in qualche modo, intralciare l'attività investigativa, poiché bisognerebbe accertare le fonti interne all'associazione e, soprattutto, quelle esterne, per meglio conoscere il funzionamento e la stessa struttura dell'organizzazione<sup>300</sup>.

Ma l'importanza della struttura organizzativa si ravvisa, anche, dalle parole che il legislatore utilizza, soprattutto con il termine "associazione"<sup>301</sup>. Ecco perché non potrebbe essere preso in considerazione quell'indirizzo secondo il quale la struttura organizzativa sarebbe sostituita dalla forza di intimidazione poiché, dal punto di vista probatorio, si deve dimostrare l'esistenza di una struttura attraverso indizi gravi, precisi e concordanti.

Privilegiare il ricorso alla forza di intimidazione piuttosto che la struttura organizzativa finirebbe per snaturare e svilire la struttura tipica della fattispecie in esame, in quanto la forza intimidatrice promana dalla stessa associazione e *"non può esservi associazione senza organizzazione, pertanto la sussistenza dell'elemento organizzativo va autonomamente provata"*. A questo punto, la forza di intimidazione si qualificerebbe come un elemento aggiuntivo dell'associazione<sup>302</sup>.

## **2. Il problema del metodo nel delitto di associazione mafiosa**

Il terzo comma dell'art. 416 bis del codice penale, introdotto nell'ordinamento giuridico con la Legge Rognoni – La Torre (art. 1 Legge 13 settembre 1982, n. 646), nella parte in cui dispone *"L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di*

---

<sup>300</sup>C. VISCONTI, *I giudici di legittimità ancora alle prese con la "mafia silente" al Nord*. Le associazioni mafiose presentano una struttura chiusa, in quanto posseggono regole, tradizioni, codici che sono esclusivamente riservati ai membri dell'associazione.

<sup>301</sup> Tra associazione e gruppo, la principale differenza si riscontra proprio nella struttura del sodalizio, in quanto fa riferimento alla necessaria esistenza di un'organizzazione che abbia stabilità e duri nel tempo.

<sup>302</sup>A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, cit. p. 80; contra G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, cit. p. 22.

*intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva [...]”*, risente, spesso, di una tipizzazione del metodo mafioso dovuta alla copiosa ma, anche, lacunosa elaborazione giurisprudenziale nell’ambito delle misure di prevenzione.

La disposizione, elaborata in un periodo storico caratterizzato da una forte tensione, soprattutto per l’ordine dello Stato, è stata inizialmente prevista dal legislatore secondo un modello astratto della fattispecie criminosa in modo che fosse applicabile a qualsiasi fenomeno associativo che avesse i caratteri tipici del metodo mafioso<sup>303</sup>, così come delineato dallo stesso terzo comma<sup>304</sup> dell’articolo in esame.

Rispetto ai primi anni Ottanta, però, la situazione è completamente cambiata: si sono modificati i rapporti con le varie istituzioni statali, è mutato il requisito territoriale in favore di una maggiore diffusione ed operatività delle organizzazioni criminali in tutto il territorio nazionale e non solo e, soprattutto, negli ultimi anni, è emerso il fenomeno delle cd. “nuove mafie”, anche di origine straniera.

Gli ultimi interventi in ambito giurisprudenziale, infatti, si affacciano in uno scenario nuovo della criminalità organizzata che si confronta con l’espansione del potere criminale in regioni diverse da quelle che ispirarono il legislatore del 1982 a creare una fattispecie *ad hoc*.

Pur essendo stata concepita e costruita sul modello delle mafie tradizionali, la disposizione non è orientata alla sola regione, ma viene specificato che trova applicazione, altresì, nelle organizzazioni localmente denominate, anche straniere<sup>305</sup>.

Il fenomeno mafioso è cambiato, così come sono cambiate le mafie storiche. I loro confini non riguardano più aree ristrette e delimitate ma si sono aperte verso l’esterno, per meglio adeguarsi al nuovo contesto sociale.

---

<sup>303</sup>Il metodo mafioso, elemento fondamentale dell’art. 416 bis del codice penale, indica l’insieme delle modalità con cui i soggetti affiliati si pongono l’obiettivo di perseguire e raggiungere determinati scopi.

<sup>304</sup>F. BASILE, *Riflessioni sparse sul delitto di associazione mafiosa*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2016.

<sup>305</sup> In seguito alla novella del pacchetto sicurezza del 2008, d.l. 23 maggio n. 92, convertito dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.

Ma ciò che è rimasto immutato nel tempo è, invece, l'agire mafioso anche se, comunque, bisogna verificare se, alla luce della nuova casistica giurisprudenziale, quanto inizialmente disposto dal dato testuale normativo di riferimento sia efficace e, dunque, applicabile, ai nuovi fenomeni mafiosi.

La prima operazione che viene effettuata è quella di riscontrare, in concreto, i caratteri della “nuova” fattispecie di reato e, in particolare, definire il metodo mafioso.

A tale proposito, sono stati avanzati tre diversi orientamenti: secondo il primo, dovrebbero riscontrarsi i principi di tassatività ed offensività, così come disposti dal dettato costituzionale, che attribuisce all'espressione utilizzata “*si avvalgono*” un carattere strumentale rispetto ai fini dell'associazione; in tale ottica, dunque, l'utilizzo in concreto della forza intimidatrice è considerata un requisito oggettivo della fattispecie e dovrebbe ricercarsi un “*effettivo, attuale avvalimento, da parte dei sodali, della forza intimidatrice del vincolo associativo, nonché delle condizioni di assoggettamento e di omertà da essa sprigionati, senza che tuttavia sia necessaria la prova di atti di violenza o minaccia*”<sup>306</sup>. L'orientamento, così come posto, tenderebbe a qualificare la fattispecie associativa come un reato a struttura mista<sup>307</sup>.

Secondo tale impostazione, dunque, il cd. “associarsi” sarebbe penalmente rilevante e, di conseguenza, punibile soltanto se unito ad una effettiva esteriorizzazione delle potenzialità lesive dello stesso gruppo criminale, che possono ricorrere all'utilizzo della forza per raggiungere i risultati del programma criminoso delineato.

Il secondo orientamento, invece, utilizza l'espressione “*si avvalgono*” come manifestazione dell'intenzione di avvalersi della forza di intimidazione, intesa quale strumento utile ai sodali, ma non necessario. Questa tesi

---

<sup>306</sup>G. BORRELLI, *Il metodo mafioso, tra parametri normativi e tendenze evolutive*, in Cass. Pen., 2007. Così, anche, in Cass. Sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141 e Cass. Sez. I, 12 dicembre 2003, n. 9604, Marinaro.

<sup>307</sup>Una parte della dottrina non è, tuttavia, d'accordo con la natura mista del reato di associazione mafiosa, in quanto la fattispecie di reato non sarebbe, di fatto, distinguibile dagli altri reati associativi puri. La volontà del legislatore, come risulta dalla lettura dell'articolo, si riferisce sicuramente ad una modalità di comportamento tipica delle mafie in generale, senza alcun esplicito richiamo alle condizioni indispensabili per la sua configurazione. Così G. MODONA, *Il reato di associazione mafiosa*, 1983; G. FIANDACA, *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Studi in onore di Giuliano Vassalli*, vol. II, Milano, 1991, 56 e ss..

considera, al contrario, la fattispecie come un reato meramente associativo puro, mentre il metodo mafioso rappresenta l'oggetto del dolo specifico.

L'ultimo orientamento, infine, considerato intermedio fra le due posizioni sopra esaminate, sostiene che la forza di intimidazione deve necessariamente estrinsecarsi all'esterno distinguendo, all'interno della stessa, un elemento statico ed uno dinamico. Mentre il carattere statico fa riferimento alla "*carica intimidatoria autonoma in sé e per sé*" che deve presentare il carattere dell'attualità, quello dinamico, invece, sembra far riferimento all'utilizzo di tale forza che non costituisce un elemento oggettivo della fattispecie ma, al contrario, è intesa come l'oggetto del programma dell'associazione. Questo orientamento tende a qualificare la fattispecie in esame come un reato a condotta multipla ed a natura mista.

Il pensiero, che si ricava dalla formulazione letterale della norma, infatti, non fa prescindere dall'esistenza della forza di intimidazione e della sua utilizzazione, anzi, è considerata l'espressione del vincolo associativo.

La tipicità della fattispecie associativa, così come disposto dall'art. 416 bis del codice penale, si riallaccia più al metodo mafioso che agli scopi perseguiti dall'organizzazione, in quanto gli obiettivi presentano un programma ed un carattere meramente indicativo.

Sia la dottrina che la giurisprudenza sembrano essere concordi nel ritenere la forza di intimidazione una "qualità" dell'associazione, che è in grado di attribuire all'organizzazione una caratura criminale tale che l'intimidazione possa essere anche solo potenziale, prescindendo dal concreto ricorso alla violenza.

La tesi intermedia che si è fatta strada ha voluto mettere in luce l'irrelevanza del sodalizio a dare effettivamente avvio all'esecuzione del programma delittuoso: non è necessario che ci sia uno sfruttamento attivo della forza intimidatrice ma, al contrario, è necessario che sia attuale<sup>308</sup>.

Con l'espandersi, negli ultimi anni, delle mafie dal Meridione al resto dell'Italia, la giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, ha dovuto far

---

<sup>308</sup>G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*.

fronte ad una serie di processi giudiziari attinenti all'espansione delle nuove mafie, come quelle straniere.

Fin dai primi anni del Duemila, infatti, la giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, si è occupata di accertare l'applicabilità della fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p. a gruppi criminali che si erano stanziati nelle regioni del Nord Italia e che presentavano una struttura ed un'organizzazione diversa rispetto a quella radicata nei territori tradizionali.

Il tema che ha suscitato maggiore interesse - sia in dottrina che in giurisprudenza - riguarda la configurabilità o meno dell'art. 416 bis c.p. al cd. fenomeno della "*mafia silente*", che ha origine nella delocalizzazione delle organizzazioni mafiose storicamente nate e che, in seguito, si sono sviluppate altrove.

Il concetto di mafia silente fa, sempre, riferimento ad associazioni che sfruttano, anche implicitamente, il timore derivante dalla fama criminale dell'organizzazione<sup>309</sup>; si tratta, infatti, di associazioni che si sviluppano in territori prima immuni da ogni forma di manifestazione delinquenziale e che, successivamente, per il trasferimento di sodali, costituiscono nuove articolazioni denominate "locali" o "mandamenti", strettamente correlate alla casa madre.

Il problema principale è quello di verificare, in concreto, se l'associazione abbia realmente conseguito una capacità intimidatoria autonoma nel nuovo ambiente in cui si trova ad operare, oppure se risulta esser sufficiente che la stessa abbia conservato la forza di intimidazione e la capacità di sopraffazione acquisita all'interno dell'organizzazione madre.

Per poter analizzare ed affermare la configurabilità e l'applicabilità del delitto associativo di cui all'art. 416 bis c.p. ai nuovi fenomeni e, in particolare alle mafie straniere<sup>310</sup>, a quelle autoctone<sup>311</sup> o, anche, a quelle delocalizzate<sup>312</sup>,

---

<sup>309</sup>C. VISCONTI, *Mafie straniere e 'ndrangheta al Nord*, in *Diritto penale contemporaneo*, Riv. Trim., 2015, 1, p. 376; G. SPAGNOLO, "*si avvale della forza di intimidazione del vincolo associativo chi chiede senza bisogno di minacciare esplicitamente, chi ottiene senza bisogno di chiedere, utilizzando la <<cattiva fama>> del sodalizio criminoso e la paura che incute il vincolo associativo*".

<sup>310</sup>Gruppi criminali etnici che operano in Italia (si può fare riferimento alla mafia nigeriana o, ancora, a quella cinese). Per maggiori approfondimenti, C. VISCONTI, *Mafie straniere e 'ndrangheta al nord: una sfida alla tenuta dell'art. 416 bis c.p.*? La giurisprudenza, per meglio

si è resa necessaria una rilettura del terzo comma dell'art. 416 c.p. e, nello specifico, del tema della esteriorizzazione del metodo mafioso.

Il Primo Presidente della Corte di Cassazione<sup>313</sup>, nel 2015, non devolvendo la questione alle Sezioni Unite, ha disposto che *“l'integrazione*

---

chiarire il problema posto dalle mafie etniche, si è discostata dalla legge n. 575 del 1965, attribuendo un significato diverso e, quindi, più ampio al termine mafia, facendo riferimento ai caratteri tipici dell'organizzazione ed agli obiettivi prefissati dall'organizzazione. La legge 24 luglio 2008, n. 125, rubricata *“Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica”*, ha ampliato la portata della fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p., aggiungendo, all'ottavo comma, il riferimento alle associazioni *“comunque localmente denominate, anche straniere”*, al fine di chiarire che un'associazione mafiosa può essere definita tale a prescindere dalla denominazione locale e, anche, dalla sua origine.

<sup>311</sup>Gruppi organizzati che si differenziano dal paradigma tipico delle mafie storiche, per caratteristiche socio- antropologiche. Si pensi, per esempio, alla vicenda relativa a Mafia Capitale ove, in primo grado, il Tribunale di Roma non aveva ritenuto configurabile il carattere mafioso dell'associazione criminale stanziata a Roma e provincia, cfr. Trib. Roma, 20 luglio 2017, dep. 16 ottobre 2017, n. 11730. In secondo grado, invece, la sentenza è stata completamente riformata ed è stato riconosciuto il carattere mafioso dell'associazione secondo la disposizione dell'art. 416 bis c.p., in quanto il *“condizionamento corruttivo”* esercitato da un gruppo capeggiato da alcuni imputati andava ad aggiungersi, sovrapponendosi sinergicamente, alla forza di intimidazione già posseduta e impiegata all'occorrenza dal sodalizio criminale, cfr. Corte App. Roma, Sez. III, 11 settembre 2018, dep. 10 dicembre 2018, n. 10010. Con la locuzione *“mafie autoctone”* si designano quelle organizzazioni criminali estranee allo schema classico *“meridionalistico”* dal punto di vista socio – antropologico. Nel processo *“Mafia Capitale”*, ove sono state riscontrate connessioni tra una criminalità predatoria ed una criminalità dei *“colletti bianchi”*, tra soggetti politici e pubblici funzionari del Comune di Roma dediti alla corruzione sistematica, sono emersi, a livello interpretativo, importanti profili in merito alla fattispecie incriminatrice, anche se oscillano tra diritto sostanziale e prova. I giudici di legittimità, nel formulare principi di diritto attinenti alla struttura ed all'accertamento del metodo mafioso, hanno sostenuto che *“ai fini della configurabilità del reato di associazione mafiosa, 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”* e, inoltre, aggiungono che *“[...] la forza intimidatrice può essere acquisita con la creazione di una struttura organizzativa che, in virtù di contiguità politico – elettorali, esercita condizionamenti diffusi nell'assegnazione di appalti, nel rilascio di concessioni, nel controllo di settori dell'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”*.

<sup>312</sup> Per quanto riguarda le mafie delocalizzate e, in particolare, le organizzazioni di 'ndrangheta radicate fuori dai confini della regione calabrese, soprattutto nel Nord Italia, si è registrata la presenza di alcuni gruppi più attinenti al modello di associazione di stampo mafioso concepito a *“struttura mista”*. Con il termine *“delocalizzazione”* si intende quel fenomeno con il quale una mafia storica, che manifesta il metodo intimidatorio nella sua regione d'origine, opera attraverso altre strutture collegate e dislocate in diversi territori, chiamate *“locali”*, mediante un rapporto tra la *“casa madre”* (sede centrale dell'associazione mafiosa, luogo in cui ha avuto origine e da cui si ramificano le diverse articolazioni locali) e le organizzazioni locali.

<sup>313</sup> Cass. Pen., Sez. II, ordinanza n. 815 del 25 marzo 2015, decreto del 28 aprile 2015. Il Presidente, alla luce della teoria che configura il delitto di associazione di tipo mafioso come un reato associativo a struttura mista, ha ritenuto che, per il suo perfezionamento, necessita di un *quid pluris* rispetto al solo dato organizzativo pluripersonale, elemento che si identifica nel

*della fattispecie di associazione di tipo mafioso implica che un sodalizio criminale sia in grado di sprigionare, per il sol fatto della sua esistenza, una capacità di intimidazione non soltanto potenziale, ma attuale, effettiva ed obiettivamente riscontrabile, capace di piegare ai propri fini la volontà di quanti vengano a contatto con i suoi componenti”.*

La giurisprudenza della Corte di Cassazione<sup>314</sup> ha chiarito che, da tempo, la stessa *“ha legittimato l’applicazione del reato in esame ad associazioni di tipo mafioso diverse da quelle storiche italiane, anche a matrice straniera, enunciando il principio secondo cui il modello di reato in esame è configurabile anche con riguardo ad organizzazioni che, senza controllare tutti coloro che vivono o lavorano in un certo territorio, rivolgono le proprie mire a danno dei componenti di una certa collettività, a condizione che si avvalgano di metodi tipicamente mafiosi e delle conseguenti condizioni di assoggettamento e di omertà”.*

Nella recente sentenza *“Mafia Capitale”*, la Cassazione ha chiarito che, nel quadro tipico della fattispecie di cui all’art. 416 bis c.p., sono comprese, oltre alle tradizionali mafie, anche le *“nuove e piccole associazioni di mafia disancorate dalle mafie storiche”* radicate sul territorio che, pur non avendo un ampio controllo sociale e territoriale o pur essendo composte da poche persone, rientrano nell’espressione utilizzata dal legislatore *“di tipo mafioso”*, se si avvalgono di metodi mafiosi e, quindi, della forza di intimidazione e della condizione di assoggettamento e di omertà.

L’orientamento della Cassazione propende per la tesi secondo la quale un’associazione di tipo mafioso è quella che, indipendentemente dall’origine o

---

concreto riscontro di un effettivo utilizzo della forza di intimidazione, segnando, in tal modo, una netta differenza dal modello di reato associativo puro.

<sup>314</sup>Cass., 10 aprile 2015, n. 24535; Cass., 10 aprile 2015, n. 24356. Le sentenze erano state emesse in sede cautelare, sui ricorsi proposti avverso l’ordinanza del Tribunale del riesame di Roma con la quale veniva disposta la misura della custodia cautelare in carcere nei confronti di soggetti imputati per il delitto di cui all’art. 416 bis c.p., per aver fatto parte di un’unica associazione per delinquere di stampo mafioso operante in Roma, al fine di commettere delitti di estorsione, usura, riciclaggio, corruzione di pubblici ufficiali e per acquisire, direttamente o indirettamente, la gestione ed il controllo di attività economiche, concessioni, autorizzazioni, appalti e servizi pubblici. Secondo quanto disposto dalla consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione, il reato di associazione mafiosa può essere commesso dai partecipanti di qualsiasi associazione criminale, purché abbia gli elementi tipici e necessari indicati dall’art. 416 bis c.p., ovvero la forza intimidatrice espressa dal vincolo associativo e la condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva.

dalla sua struttura, vuole ed intende utilizzare la forza intimidatrice al fine di suscitare, all'esterno, un clima di assoggettamento ed omertà come conseguenza di una riconosciuta "fama criminale".

La stessa Cassazione, in una precedente sentenza<sup>315</sup>, aveva infatti affermato che un'associazione mafiosa risulta essere tale quando ha conseguito, nell'ambiente in cui la stessa opera, una effettiva capacità di intimidazione e la violenza e la minaccia, avendo natura strumentale, sarebbero soltanto un elemento eventuale della stessa. La violenza e la minaccia, dunque, non sono modalità tipiche che i sodali devono utilizzare, in quanto la condizione di assoggettamento e di omertà può prescindere, anche, dall'effettivo utilizzo degli stessi. Ancora, in una sentenza più recente<sup>316</sup>, ha disposto che *"ai fini della consumazione del reato di cui all'art. 416 bis c.p., occorre che l'associazione abbia conseguito, in concreto, nell'ambiente in cui opera, un'effettiva capacità di intimidazione che deve necessariamente avere una sua esteriorizzazione, quale forma di condotta positiva"* e ha ribadito, inoltre, che *"per integrare il delitto di associazione mafiosa è necessaria, oltre alla sussistenza del vincolo associativo, un'attività esterna obiettivamente riscontrabile e concretamente percepibile"*, affermando che *"la capacità di intimidazione non presuppone necessariamente il ricorso alla violenza o alla minaccia da parte dell'associazione o dei singoli partecipi, ben potendo quest'ultima esplicitarsi anche con il compimento di atti non violenti, ma espressione della esistenza attuale della fama criminale e della notorietà del vincolo associativo"*.

Il tema ha acquisito sempre più importanza anche a seguito di ulteriori sentenze pronunciate al termine dell'operazione "Crimine – Infinito"<sup>317</sup>, momento in cui si iniziò a parlare del *"carattere unitario"* della

---

<sup>315</sup>Cass., 12 settembre 2013, n. 44315, Cicero. Il termine "intimidazione" implica, di fatto, ogni espressione di forza; secondo l'interpretazione letterale del termine, il verbo intimidire rappresenta lo stato di chi, pur non provando un vero e proprio sentimento di paura, è, comunque, intimidito perché costretto a determinarsi e ad agire in modo diverso rispetto a come avrebbe agito seguendo il proprio interesse.

<sup>316</sup>Cass., Sez. VI, 13 giugno 2017, n. 41722.

<sup>317</sup>Si tratta di una maxi – operazione contro la 'ndrangheta calabrese e le collegate cosche presenti in Lombardia, in particolare nel territorio milanese, portata a termine dalle Direzioni Distrettuali Antimafia dei Tribunali di Reggio Calabria e Milano, a partire dal 2003. Le indagini hanno portato all'arresto di un cospicuo numero di persone colpevoli di una serie di reati resi possibili in forza dell'associazione per delinquere di stampo mafioso.

‘ndrangheta<sup>318</sup> – quale associazione di tipo mafioso – costituita, all’interno, da articolazioni territoriali definite “locali” legate, di fatto, alla casa – madre calabrese da un rapporto di dipendenza funzionale<sup>319</sup>. Si è trattato di una questione alquanto controversa che, in seguito, ha portato, alla remissione alle Sezioni Unite, per stabilire la configurabilità o meno del delitto di associazione mafiosa rispetto a gruppi criminali delocalizzati, aventi una struttura organizzativa, dei rituali di affiliazione, nonché delle regole interne ma che, al contempo, non avevano esteriorizzato, in loco, la forza di intimidazione tipica del vincolo associativo.

In merito all’esteriorizzazione del metodo mafioso, possono essere distinte tre diverse forme: la prima forma riguarda la possibilità di ricorrere ad espliciti atti di violenza o minaccia e rappresenta la più facile commissione del reato, considerata la fama criminale dell’associazione; la seconda, invece, concerne l’intimidazione velata, ovvero l’avvertimento, sia diretto che indiretto, che rimanda a particolari interessi dell’associazione in merito a condotte attive o omissive del soggetto destinatario; l’ultima, infine, attiene all’implicita richiesta ad un comportamento del destinatario ed è costituita dall’assenza di messaggio, nonché dall’implicita richiesta ad un determinato comportamento considerata la potenza intimidatrice raggiunta dall’intimidazione<sup>320</sup>.

Il metodo mafioso spesso impiegato è quello descritto dalle ultime due forme, ovvero, l’intimidazione velata e l’assenza di messaggio<sup>321</sup>.

Nell’ambito dell’associazione per delinquere, è stato più volte affermato, anche dalla giurisprudenza, che il metodo mafioso debba

---

<sup>318</sup>La legge 31 marzo 2010, n. 50, ha introdotto, all’ultimo comma dell’art. 416 bis del codice penale, la ‘ndrangheta intesa come tipica organizzazione di stampo mafioso, accanto alle altre mafie storiche, quali la mafia siciliana e la camorra.

<sup>319</sup>Cass., Sez. II, n. 436 del 2015, sentenza resa all’esito del procedimento “Minotauro” in Piemonte; Cass., Sez. V, 3 marzo 2015, n. 31666, sentenza resa all’esito dell’operazione “Albachiara”, sempre in Piemonte. Cfr. L. NINNI, *Alle Sezioni Unite la questione della configurabilità del delitto di associazione di tipo mafioso con riguardo ad articolazioni periferiche di un sodalizio mafioso in aree “non tradizionali”*, Nota a Cass., Sez. I, ord. 15 marzo 2019, n. 15768, in *Diritto penale contemporaneo*, 6, 2019.

<sup>320</sup>R.M. SPARAGNA, *Metodo mafioso e cd. Mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 10 novembre 2015.

<sup>321</sup>*Ibidem*.

necessariamente avere una sua esteriorizzazione, nell'accezione di condotta positiva, così come indicato dal verbo "avvalersi"<sup>322</sup>.

Recentemente, tuttavia, la Corte di Cassazione ha cambiato orientamento, soprattutto dopo essersi occupata di alcuni processi di mafia al Nord, ed è arrivata alla conclusione che per qualificare come "mafiosa" un'associazione criminale, è sufficiente la "*capacità potenziale, anche se non attuale, di sprigionare, per il solo fatto della sua esistenza, una carica intimidatrice idoneo a piegare ai propri fini la volontà di quanti vengano in contatto con gli affiliati all'organismo criminale*"<sup>323</sup>. Il reato di cui all'art. 416 bis c.p. dovrebbe essere integrato, dunque, anche nel caso in cui l'esercizio della forza intimidatrice derivante dal vincolo associativo si esprima solo in forma potenziale.

In questa nuova impostazione, l'art. 416 bis del codice penale potrebbe avere due diversi ambiti applicativi: se, da un lato, l'organizzazione criminale si considera come una struttura autonoma in grado di utilizzare il metodo tipico delle mafie storiche, dovrà accertarsi, in concreto, la sussistenza degli elementi costitutivi del vincolo di intimidazione; così procedendo, il metodo mafioso dovrà manifestarsi all'esterno, attraverso le condizioni di assoggettamento ed omertà derivanti dall'impiego della forza intimidatrice e dalla fama criminale che l'associazione ha acquisito sul territorio<sup>324</sup>. Dall'altro lato, invece, se l'organizzazione criminale sarà una mera diramazione territoriale dell'organizzazione criminale, in collegamento funzionale con la

---

<sup>322</sup>Cass. Pen., Sez. V, 3 marzo 2015, n. 31666, processo "Alba Chiara", consultabile anche in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 ottobre 2015. Il caso Alba Chiara riguardava un'operazione sulla presenza della 'ndrangheta al Nord, precisamente una famiglia calabrese in Piemonte: la casa madre era il territorio calabrese, mentre le locali si erano radicate in alcune province piemontesi. La questione, in particolare, riguardava se le locali, pur non esteriorizzando il metodo mafioso vero e proprio, potessero ugualmente costituire la fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p. per il solo fatto di essere articolazioni della casa madre. I giudici di merito, in primo grado, dichiararono l'assoluzione degli imputati per l'insufficienza di prove utili a dimostrare la presenza della 'ndrangheta, sostenendo la "*necessità di esteriorizzazione quale forma di condotta attiva*" del metodo mafioso per le locali ai fini della configurazione del reato di cui all'art. 416 bis c.p..

Nella sentenza "Alba Chiara", la Corte di Cassazione afferma esplicitamente che la 'ndrangheta è un fenomeno criminale unitario, che si articola in diramazioni territoriali, le cd. locali, dotate di una propria autonomia operativa anche se collegate, in modo funzionale, ad una struttura centralizzata.

<sup>323</sup>Cass. Pen., Sez. I, 10 gennaio 2012, n. 5888.

<sup>324</sup>Cass. Pen., Sez. V, 3 marzo 2015, n. 31666.

casa madre, basterà dimostrare l'esistenza del collegamento con l'organizzazione di base per la configurazione della fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p.<sup>325</sup>.

L'evoluzione giurisprudenziale sul reato di associazione mafiosa ha, spesso, ribaltato l'importanza degli elementi cardine dell'associazione, tra i quali quello relativo alla forza di intimidazione. Ciò è avvenuto, anche, in seguito alla continua espansione ed evoluzione del fenomeno mafioso, penetrato all'interno di aree non tradizionali.

In seguito all'intensificarsi dei nuovi fenomeni, infatti, anche la concezione del metodo mafioso è cambiata. Affermare la tesi secondo la quale l'associazione mafiosa può non consistere, necessariamente, in un'organizzazione potente ma può, anche, essere costituita da piccole strutture realtà, quali le "mafie piccole", che esercitano la propria forza intimidatrice in zone limitate e circoscritte, lascia pensare che il carattere mafioso vero e proprio non risieda tanto nella struttura organizzativa quanto nel metodo che la stessa organizzazione utilizza.

È anche vero che, dalla lettura dell'art. 416 bis del codice penale, non emerge alcun riferimento ad un controllo del territorio, quanto piuttosto viene messo in risalto il metodo, come elemento tipico e qualificante dell'associazione.

La questione verrà, dunque, analizzata secondo tre aspetti fondamentali: il primo verificherà se sia effettivamente possibile parlare di associazione mafiosa, tenendo conto sia dei principi giuridici che della teoria sociologica; il secondo farà riferimento all'analisi del concetto di "territorio" e l'ultimo, infine, riguarderà la teoria socio – organizzativa che ha portato al mutamento del concetto di organizzazione.

---

<sup>325</sup>Cass. Pen., Sez. V, 3 marzo 2015, n. 31666; Cass. Pen., Sez. II, 30 aprile 2015, n. 34147, operazione "Infinito". Il caso riguardava soggetti accusati di essere partecipi in associazioni di 'ndrangheta in Lombardia; le indagini avevano, infatti, consentito di appurare un "fenomeno di colonizzazione", in quanto le locali, dalla Calabria, si erano trasferite al Nord, riproponendo, nel tempo, un vero e proprio apparato strutturale e funzionale simile a quello della casa madre, diventandouna associazione di stampo mafioso autonoma. La Corte, in questo caso, però, ha finito per confondere le posizioni, in quanto da un lato ha richiesto che fosse riscontrabile la capacità intimidatoria effettiva e non solo potenziale e, al contempo, ha posto, sullo stesso livello, il sodalizio criminale che manifesta in loco la forza di intimidazione e quello in cui la forza, invece, deriva dalla consapevolezza del collegamento con la casa madre.

## 2.a. A proposito del caso “Mafia Capitale”

Non è trascorso molto tempo dal momento in cui la Procura della Repubblica di Roma ha utilizzato, nell’ambito della criminalità organizzata, l’espressione “Mafia Capitale”<sup>326</sup>.

Ebbene, Mafia Capitale non è solo una vasta operazione giudiziaria o una mera ordinanza di applicazione di misure cautelari. È molto di più.

Mafia Capitale è, attualmente, una importante organizzazione di stampo mafioso nata a Roma in seguito all’operazione “Mondo di Mezzo” che ha portato all’arresto di un cospicuo numero di persone accusate di vari reati, quali associazione di stampo mafioso, estorsione, usura, corruzione, riciclaggio di denaro ed altri reati. Si tratta, dunque, di un “nuovo” e particolare modo di essere dell’associazione mafiosa che si è occupata della gestione di aspetti importanti della vita pubblica di Roma.

Mafia Capitale è, dunque, il nome assegnato ad una vasta organizzazione che presenta, rispetto alle tradizionali forme di associazione, modalità del tutto nuovo, con peculiari caratteristiche, con caratteri propri che riprendono, soltanto parzialmente, quelli comuni alle associazioni mafiose tradizionali.

Non solo è considerata una delle più complesse e corpose indagini degli ultimi anni ma, anche, il punto di scontro tra dottrina da un lato e

---

<sup>326</sup> Il caso Mafia Capitale presenta un quadro indiziario di un certo spessore criminale che emerge dalla violazione di regole di trasparenza, affidamento e correttezza della pubblica amministrazione, attraverso la perpetrazione di una serie di reati, tra i quali la corruzione di pubblici ufficiali per la gestione ed il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, di appalti e servizi pubblici; il procedimento prende le mosse dalle indagini disposte dalla Procura di Roma a partire dal 2010. Per dimostrare non rientrasse nella fattispecie tipica delineata dall’art. 416 bis c.p., si lamentava l’insussistenza dei requisiti della partecipazione di soggetti legati alla ‘ndrangheta. La vicenda era stata completamente ribaltata nei gradi di merito: il 20 luglio 2017 il Tribunale di Roma pronunciava, in primo grado, la sentenza di condanna, ritenendo la sussistenza di due associazioni per delinquere, nessuna delle due, però, di tipo mafioso (Cass., Sez. VI, 9 giugno 2015, nn. 24535 e 24536, disponibile, anche, in *Diritto Penale Contemporaneo*). Tuttavia, la decisione era stata annullata in accoglimento del ricorso della parte pubblica. La Corte di Cassazione, evidenziando come il legislatore abbia inteso un indefinito ambito operativo con l’introduzione della fattispecie delineata dall’art. 416 bis c.p., abbia voluto chiaramente perseguire tutte le altre organizzazioni che utilizzano metodi e perseguono scopi tipici di quella fattispecie. Rientrano, dunque, nella fattispecie, “*tutte quelle manifestazioni associative i cui partecipanti si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e dell’assoggettamento e di omertà che ne deriva*”.

giurisprudenza dall'altro, in merito ad uno dei temi più controversi, il metodo mafioso nella fattispecie di delitto di cui all'art. 416 bis c.p..

Nell'ordinanza, si legge testualmente: *“Mafia Capitale presenta caratteristiche proprie, solo in parte assimilabili a quelle delle mafie tradizionali e agli altri modelli di organizzazione di stampo mafioso. Essa è da ricondursi al paradigma criminale dell'art. 416 bis c.p., in quanto si avvale del metodo mafioso, della forza di intimidazione derivante dal vincolo di appartenenza, per il conseguimento dei propri scopi. Presenta alcuni indici di mafiosità, ma non sono essi ad esprimere il proprium dell'organizzazione. [...] E' originale perché l'organizzazione presenta caratteri suoi propri, per nulla assimilabili a quelli di altre consorterie note, originario perché la sua genesi è propriamente romana, nelle sue specificità criminali e istituzionali”*<sup>327</sup>.

L'operazione Mafia Capitale viene esaminata, in tale contesto, proprio con riferimento alle “mafie nuove”. La Corte di Cassazione, infatti, in alcune pronunce recenti<sup>328</sup>, si è soffermata, ancora una volta, sull'esistenza delle cd. mafie nuove o piccole, che possono essere paragonate al modello di stampo mafioso soltanto per la metodologia che viene utilizzata, indipendentemente dal fatto che il metodo mafioso possa essere inteso quale requisito essenziale di una grande organizzazione mafiosa.

Nella prospettiva delineata dalla Cassazione, si evince chiaramente come un'organizzazione mafiosa venga intesa in quanto tale, a prescindere dal luogo in cui essa ha origine o si sviluppa.

Ciò che viene posto all'attenzione della Corte, dunque, non è tanto il territorio dove ha origine il fenomeno quanto le modalità con cui si esplica l'attività della stessa organizzazione mafiosa.

---

<sup>327</sup> Ordinanza di applicazione delle misure cautelari, 28 novembre 2014, “Mafia Capitale”, GIP Flavia Costantini.

<sup>328</sup> Corte di Cassazione, VI Sez., sentenze n. 24535 e 24536 del 10 aprile 2015. Si legge, testualmente, *“la connotazione tipica dell'associazione, in base all'art 416 bis c.p., va ricercata nella metodologia di tipo mafioso e, cioè, nell'intenzionalità di usare la forza intimidatrice e ciò che da essa, direttamente o indirettamente, ne consegue. Affinché la stessa si delinea è sufficiente mostrare di volersi avvalere di tale metodologia. Assoggettamento ed omertà sono le conseguenze prevedibili e possibili dell'uso di tale forza intimidatrice, indicano l'obiettivo che l'associazione tende a realizzare, [...]”*

Poiché l'elemento caratterizzante tipico della fattispecie mafiosa è costituito dal metodo mafioso, le associazioni che non presentano quella connotazione criminale storicamente qualificata devono essere analizzate in concreto, sostiene la Corte, per verificare se sono in possesso della forza di intimidazione del vincolo associativo. Allora, ciò che connota il metodo mafioso non è solo il "modo di essere" dell'associazione ma, anche e, soprattutto, il "modo di esprimersi".

Dal punto di vista giuridico, è stato più volte ribadito che il carattere proprio dell'associazione mafiosa, ex art. 416 bis del codice penale, si concretizza nel metodo utilizzato e, quindi, nei requisiti dell'intimidazione e della condizione di assoggettamento e di omertà, scaturenti dall'operato dall'organizzazione.

La forza di intimidazione, quale requisito strutturale dell'organizzazione mafiosa, è tale anche a prescindere dal suo concreto ed effettivo utilizzo. Ma, nei fatti prospettati, emergono chiaramente i tre requisiti. Tra l'altro, è stato più volte riconosciuto dalla stessa Corte il principio secondo cui *"l'indice di mafiosità è tanto più elevato quanto più essa riesca a diffondere quel grado di assoggettamento ed omertà nel tessuto sociale, economico ed istituzionale"*<sup>329</sup>.

Emerge, inoltre, seppur implicitamente, la presenza di un quarto elemento che connota la struttura della fattispecie, ovvero quello dell'organizzazione, di fatto correlato agli altri presupposti<sup>330</sup>.

E, quindi, può l'associazione basarsi, anche, su "un'organizzazione leggera"? Alla domanda sembra possa risponderci affermativamente, perché dal punto di vista sociologico, il termine associazione presuppone una forma meno strutturata rispetto all'organizzazione e, quindi, potrebbe verificarsi nel momento in cui la stessa non abbia profonde radici storiche e/o territoriali.

Nella sentenza, emerge chiaramente la ricostruzione, effettuata dalla Cassazione, sullo sviluppo dell'associazione romana, la quale è passata da un

---

<sup>329</sup> Cass. Pen., VI Sez., sentenza n. 24535 del 2015.

<sup>330</sup> G. TURONE, *Le associazioni di tipo mafioso*, Giuffrè, Milano, 2015. In assenza di ulteriori specificazioni, l'organizzazione può essere "semplice e rudimentale", ed avere, anche, elementi di occasionalità.

basso livello di criminalità ad una progressiva e costante infiltrazione negli ambienti della pubblica amministrazione e, anche, in ambiti imprenditoriali, grazie all'affiliazione di soggetti in grado di mettere, a disposizione del gruppo, le proprie capacità<sup>331</sup>.

Si amplia, dunque, l'ambito applicativo dell'associazione mafiosa al di là dei sodalizi tradizionali, che si rinvenivano in determinati territori, riconosciuti sia in senso geografico che sociologico, dapprima considerati immuni al fenomeno.

A partire dalla fine del 2011, viene accertata a Roma l'esistenza di un'associazione per delinquere capeggiata da due soggetti diversi impegnati in diversi settori della criminalità.

Il Tribunale di Roma, in primo grado, ammetteva l'esistenza di due diverse associazioni per delinquere semplice in capo ai due soggetti, partendo dall'assunto fondamentale della distinzione tra "mafie storiche" e "mafie non riconducibili a quelle tradizionali". Se, nel primo caso, la carica intimidatrice poteva essere il risultato di pratiche criminali pregresse dalle quali discendeva la fama criminale della stessa associazione, nel secondo caso, invece, si dovevano accertare, caso per caso, le singole condotte poste in essere nonché gli atti di violenza tali da generare un alone di diffuso timore. Il Tribunale, dunque, non riconosceva il carattere mafioso a nessuna delle due associazioni, per la mancanza dei requisiti fondamentali indicati dalla disposizione normativa di riferimento.

In secondo grado, invece, la Corte di Appello di Roma, riformando la precedente sentenza, riscontrava gli estremi per la configurazione del reato di associazione di tipo mafioso ex art. 416 bis c.p.. Secondo la Corte, infatti, la disposizione trovava applicazione, anche, nei confronti di una criminalità nuova che, comunque, riprendeva i caratteri ed i contenuti del metodo mafioso in un territorio che, fino a quel momento, era sprovvisto di una presenza mafiosa storicamente conosciuta. In tale ottica, la Corte d'Appello, prendendo atto dell'evoluzione dei gruppi criminali, ha fornito una interpretazione ispirata alla recente evoluzione giurisprudenziale di legittimità, attraverso il

---

<sup>331</sup> VISCONTI, *A Roma una mafia c'è. E si vede...*

riconoscimento di un'unica associazione sul territorio romano, avente carattere mafioso, risultata il frutto di una serie di condotte poste in essere volte al rafforzamento delle posizioni nel settore degli appalti pubblici.

## **2.b La mafia silente: nuovi sodalizi mafiosi?**

E' ormai risaputo che il delitto di associazione mafiosa viene definito in quanto tale soprattutto per l'utilizzo del metodo mafioso delineato dall'art. 416 bis del codice penale, con riferimento al momento in cui l'associazione si avvalga della propria carica intimidatrice per il raggiungimento dei propri scopi.

Tuttavia, negli ultimi tempi, anche la giurisprudenza si è soffermata, in particolar modo, sulla nascita di fenomeni nuovi, dotati di una pericolosità emergente o crescente: si tratta delle "mafie straniere" e dell'espansione delle "mafie storiche" in aree diverse da quelle in cui hanno avuto origine<sup>332</sup>, suscitando, di nuovo, un certo interesse per questioni che già, in passato, avevano riscontrato criticità nell'ambito della partecipazione all'associazione mafiosa e sul concorso esterno.

Dal punto di vista organizzativo, le indagini svolte hanno consentito di appurare come il fenomeno mafioso e, in particolare, quello 'ndranghetista si sia articolato nelle regioni settentrionali e, soprattutto, nel territorio lombardo, attraverso la costituzione di cellule che, riunite in locali, rappresentano delle vere e proprie "succursali" della casa madre dotate di un'autonoma organizzazione anche se, comunque, sono sottoposte al controllo delle organizzazioni calabresi rappresentate dalle Province.

Il problema principale, allo stato attuale, risulta legato alla possibilità di configurare come associazioni mafiose, secondo i caratteri tipici delineati dall'art. 416 bis c.p., quelle ancora piccole organizzazioni che non possono essere definite, da un punto di vista strutturale, come locali.

---

<sup>332</sup> Negli ultimi anni, infatti, si è verificata una crescente espansione delle mafie in diverse zone dell'Italia settentrionale, zone ritenute inizialmente immuni dal fenomeno mafioso considerato, a lungo, come espressione delle regioni meridionali.

Le nuove organizzazioni possono formarsi secondo tre diversi gruppi rilevanti: gruppi che riescono a sfruttare una forza intimidatrice autonoma capace di creare uno stato di soccombenza psicologica nel territorio locale; gruppi che, attraverso la fama criminale della casa madre, quale struttura originaria, si sono affermati in nuovi territori; gruppi che hanno acquisito un'autonoma capacità intimidatoria.

Ma, un'associazione mafiosa è configurabile anche nel caso di una 'ndrangheta silente o serve un'esteriorizzazione del metodo mafioso in modo che l'associazione possa essere accertata anche in termini di attualità e concretezza?<sup>333</sup>

Allorché si contesti la presenza di un gruppo criminale mafioso in un territorio diverso da quello d'origine, si devono provare concrete manifestazioni del metodo mafioso al fine di affermare la possibile costituzione.

La *quaestio iuris* che ci interessa riguarda, in particolare, il carattere attuale o solo potenziale dell'utilizzo del metodo mafioso. Ebbene, secondo una tesi maggioritaria che si riallaccia ai principi costituzionali di legalità ed offensività, la fattispecie sarebbe integrata solo se l'associazione abbia concretamente utilizzato una diffusa intimidazione, dalla quale discende la condizione di assoggettamento ed omertà.

La tesi minoritaria, invece, ritiene la configurazione della fattispecie solo nel caso in cui ricorra la potenzialità del metodo mafioso.

Recentemente, la Corte di Cassazione, prima sezione, ha rimesso la questione alle Sezioni Unite al fine di chiarire <<*se sia configurabile il reato*

---

<sup>333</sup>Si sono occupate del caso le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, chiamate a pronunciarsi su una questione riguardante delle cosche reggine. Dalle indagini erano, infatti, emerse alcune cellule 'ndranghetiste nel territorio svizzero, di origine calabrese. La seconda sezione della Suprema Corte ritenne fondamentale il riscontro effettivo di una condotta tipica, quale espressione del metodo mafioso, nel territorio svizzero. Alla sentenza di condanna, sia in primo grado che in appello, veniva avanzato ricorso per Cassazione lamentando il vizio di motivazione per la mancanza di prove attinenti alla sussistenza di un vero e proprio metodo dell'agire mafioso nel territorio svizzero. La difesa sosteneva, a tale proposito, che non erano state poste in essere condotte che avrebbero potuto presagire un vincolo di appartenenza ad una organizzazione mafiosa, né era stata manifestata, in alcun modo, la forza di intimidazione di cui l'associazione si serve. La complessa questione veniva rimessa alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione al fine di dirimere il contrasto in merito alla possibile ed eventuale configurabilità di un'associazione di stampo mafioso, anche nel caso di una mafia silente non espressiva delle condotte tipiche o se sarà necessario l'esteriorizzazione del metodo.

*di cui all'art. 416 bis c.p. con riguardo ad un'articolazione periferica (cd. locale) di un sodalizio mafioso, radicata in un'area territoriale diversa da quella d'origine della casa – madre, anche in difetto della esteriorizzazione, nel differente territorio di insediamento, della forza di intimidatrice e della relativa condizione di assoggettamento e di omertà, qualora emerga la derivazione ed il collegamento della nuova struttura territoriale con l'organizzazione ed i rituali del sodalizio di riferimento>>.*

L'elemento fondamentale che segna l'autonomia dell'associazione mafiosa rispetto a quella semplice è, proprio, la forza intimidatrice del vincolo mafioso<sup>334</sup>.

Si ravvisa, inoltre, la natura mafiosa di un'associazione criminale costituita, anche, al di fuori del territorio in cui ha avuto origine, quando quest'ultima sia in grado di sprigionare, per il solo fatto della sua esistenza, una capacità intimidatoria non solo potenziale ma, anche, attuale, effettiva ed obiettivamente riscontrabile<sup>335</sup>.

La principale questione posta alla base della nascita delle “nuove mafie” ha riguardato, oltre all'esteriorizzazione del metodo, anche il requisito dell' “avvalersi della forza di intimidazione”. A tale proposito, infatti, si sono contrapposte due tesi: secondo la prima non è necessario che il ricorso alla forza di intimidazione sia effettivo e tangibile, dall'altro lato, invece, la tesi di chi ritiene necessario l'impiego effettivo ed attuale della forza di intimidazione. La carica intimidatrice, quale elemento tipico del vincolo associativo, non solo deve manifestarsi all'interno del gruppo criminale attraverso uno stesso controllo degli associati ma deve, anche, proiettarsi verso l'esterno, mediante un controllo del territorio in modo da determinare, nei soggetti estranei al sodalizio, uno stato di soggezione e di omertà<sup>336</sup>.

---

<sup>334</sup>Cass., Sez. VI, 7 giugno 2004.

<sup>335</sup>Cass., Sez. II, 30 aprile 2015, n. 34147.

<sup>336</sup>Cass., Sez. II, 31 marzo 2017, n. 18773.

### **3. Il requisito strutturale della carica intimidatoria autonoma tra mafie storiche e nuove mafie**

La divergenza interpretativa in merito al carattere attuale o solo potenziale dell'utilizzo del metodo mafioso ha interessato dottrina e giurisprudenza al fine di chiarire non solo quali siano i presupposti applicativi ma, anche, per valutare opportuni strumenti di difesa sociale e di tutela dei valori costituzionali.

La fenomenologia mafiosa risente, recentemente, del dinamismo creato dalla nascita delle piccole organizzazioni, nonché dalla penetrazione delle mafie storiche in contesti e territori non tradizionali. Secondo la dottrina, infatti, *“emergerebbe la contiguità compiacente di ambienti imprenditoriali e politici che aprono le porte ai capitali mafiosi”*<sup>337</sup>.

La situazione attuale, tra vecchie mafie da un parte e nuove mafie dall'altro, si inserisce, a pieno titolo, nella dialettica fra “diritto legislativo” e “diritto giurisprudenziale”<sup>338</sup> alimentata, anche, dalla necessità di rispettare il principio di tassatività (richiamato ulteriormente dalla giurisprudenza europea con l'art. 7 CEDU), nella parte in cui è richiesto espressamente che la legge debba definire i reati e le pene che li reprimono.

Ebbene, la dubbia applicabilità dell'art. 416 bis del codice penale alle mafie non tradizionali è, da tempo, oggetto di numerosi dibattiti dottrinali e contrasti giurisprudenziali che completano un quadro normativo che pare abbia già accolto una interpretazione estensiva per fronteggiare il nuovo fenomeno della criminalità organizzata, incidendo, quindi, su una disposizione ricca di aspetti sociologici che consentano di comprendere fenomeni criminali inediti.

La più recente giurisprudenza, soprattutto di legittimità, pare sia a favore della tesi secondo la quale sia ammissibile l'esteriorizzazione della forza di intimidazione anche attraverso atti che non siano violenti ma,

---

<sup>337</sup>R. SCIARRONE, *Mafie del nord. Strategie criminali e contesti locali*, Donzelli, Roma, 2019.

<sup>338</sup>PALAZZO, *Legalità penale: considerazioni su trasformazione e complessità di un principio fondamentale*, in AA.VV., *Principio di legalità e diritti fondamentali*, in *Quaderni fiorentini*, 2007.

comunque, espressione della fama criminale derivante dal vincolo associativo<sup>339</sup>.

Il dibattito sulla natura giuridicamente mafiosa di un gruppo criminale riguarda, non tanto il significato che deve essere attribuito al metodo contenuto nella fattispecie mista ex art. 416 bis c.p., terzo comma, quanto la *“dimensione concreta e fenomenologica della struttura unitaria o duale delle associazioni coinvolte nella singola vicenda processuale e, quindi, il versante della prova della loro mafiosità”*.

Qualunque sia la natura dell’associazione – tradizionale, delocalizzata, autoctona – resta, sempre, un requisito imprescindibile la dimostrazione dell’esistenza del metodo mafioso

Altro aspetto attenzionato riguarda il numero limitato dei soggetti su cui si riversa la capacità intimidatoria. A partire dal riconoscimento di una sentenza che sanciva l’operatività dell’art. 416 bis c.p. ad una piccola organizzazione, si ribadisce, in numerose pronunce successive, la possibilità che la stessa si manifesti all’interno di un territorio limitato, anche indipendentemente dal numero dei soggetti che ne fanno parte.

Così come si è evoluta l’associazione, anche il metodo sembra essere mutato ed a questo ha contribuito la diffusione delle nuove organizzazioni.

Allo stato attuale, l’associazione mafiosa non è, dunque, solamente e necessariamente, una organizzazione potente e pericolosa, capace di esercitare il controllo in un determinato spazio territoriale ma può essere costituita, anche, da *“realtà strutturalmente modeste”* quali, per esempio, le piccole mafie, che esercitano la forza di intimidazione in zone circoscritte e limitate.

Il carattere mafioso, con i suoi elementi strutturali, non consiste, quindi, nell’importanza della struttura organizzativa o, ancora, in un numero definito di soggetti che rendono tale l’organizzazione, ma si riscontra, proprio, nel metodo utilizzato dall’associazione.

Il requisito della forza di intimidazione, ancora, nella fattispecie associativa di stampo mafioso, è riferita all’associazione e non alle singole

---

<sup>339</sup> Cass. Pen., Sez. VI, 13 giugno 2017, n. 41722.

condotte poste in essere dai soggetti<sup>340</sup> e, di conseguenza, la condizione di assoggettamento ed omertà è una conseguenza del requisito strutturale.

Bisogna considerare il metodo mafioso secondo una interpretazione evolutiva, ritenuta necessaria di fronte all'intensificarsi dei nuovi fenomeni che cambiano, costantemente, la propria struttura ed i propri interessi.

Le nuove mafie o le cd. mafie derivate sono, comunque, associazioni di soggetti ritenuti contigui alle mafie storiche regionali, che si spostano geograficamente per incrementare i propri interessi. Di fatto, le nuove associazioni si creano replicando la struttura della casa madre e mantenendo forti legami con essa e, in quanto tale, proprio per la struttura e per i suoi collegamenti, *“è potenzialmente in grado di avvalersi del metodo mafioso in un futuro più o meno prossimo”<sup>341</sup>*.

Ancora, nella già richiamata sentenza della Cassazione sulla vicenda Mafia Capitale, la Corte dispone che *“il raggiungimento di un livello minimo di mafiosità è già di per sé sufficiente ai fini della diagnosi di <<mafiosità>> di un sodalizio di recente formazione, mentre le specifiche condizioni di assoggettamento e di omertà che, di volta in volta, potranno insorgere costituiranno il risultato di uno sfruttamento attivo di quella forza intimidatrice”*.

E, allora, nell'espressione “forza di intimidazione” rientrano tutte quelle condotte e quelle manifestazioni che siano in grado di incutere timore, indipendentemente dal numero dei consociati che fanno parte all'organizzazione; mentre la condizione di assoggettamento e di omertà saranno legati al primo requisito mediante un nesso di causalità tale che, in assenza, non saranno in grado di ritenere integrato il metodo mafioso<sup>342</sup>.

Ancora, presupposto imprescindibile per il riconoscimento della mafiosità, sia delle mafie tradizionali che delle nuove o piccole mafie, è la

---

<sup>340</sup>Cass., Sez. VI, 11 gennaio 2000 n. 1612; Cass., Sez. I, 12 dicembre 2003. La forza di intimidazione è l' “in sé” dell'associazione mafiosa, quale requisito strumentale che *“trascende la stessa tipicità della condotta associativa”*. In quest'ottica, è solo l'associazione che esprime il metodo mafioso e la sua capacità di sopraffazione, a prescindere dal compimento di specifici atti di intimidazione.

<sup>341</sup>A. BALSAMO – S. RECCHIONE, *Mafie al Nord*, cit.

<sup>342</sup>Cass. Pen., Sez. VI, 22 gennaio 2015 n. 18459. In dottrina, invece, G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè Editore, 2015.

presenza dei requisiti indicati dal terzo comma dell'art. 416 bis c.p.. Di conseguenza, ciò che rileva per la configurabilità della fattispecie e per la sua punibilità è il *modus operandi*.

Ingroia ha sostenuto che i requisiti fondamentali di un'associazione per delinquere sono due: l'elemento organizzativo da un lato e l'indeterminatezza del programma criminoso dall'altro<sup>343</sup>. Ma, è possibile concepire una associazione senza un *minimum* di organizzazione? La risposta dell'autore è negativa, in quanto l'associazione si distingue dall'accordo proprio per il *quid pluris* rappresentato dall'elemento organizzativo.

Tutte le operazioni compiute ruotano, sempre, attorno al metodo mafioso: l'art. 416 bis c.p. non richiede, esplicitamente, tra gli elementi costitutivi, né il controllo del territorio, né un numero indefinito di soggetti affiliati. Di fatto, nel dato normativo non vi è alcun riferimento agli elementi appena citati anche se possono considerarsi impliciti in riferimento all'utilizzo del metodo, fermo restando, comunque, che il dominio sul territorio è uno degli effetti scaturenti dall'avvalersi della forza di intimidazione e, quindi, dalla presenza di una determinata organizzazione.

L'essenzialità del requisito organizzativo è generalmente presupposta in giurisprudenza, soprattutto quando si afferma che l'organizzazione mafiosa è una fattispecie avente natura speciale rispetto all'associazione comune, in quanto ricorre all'utilizzo della forza intimidatrice del vincolo associativo.

Ma perché il legislatore, nel formulare l'art. 416 c.p. non ha esplicitato chiaramente l'importanza dell'elemento organizzativo? Si potrebbe far riferimento al contesto storico precedente all'emanazione del codice Rocco del 1930, quando il legislatore prese come riferimento diversi tipi di organizzazioni criminali. In quel contesto, forse a causa della varietà delle organizzazioni e dell'astrattezza delle stesse, si è ritenuto sufficiente individuare l'elemento organizzativo nella struttura associativa formata da tre o più persone e nella diversificazione dei ruoli.

---

<sup>343</sup>A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, Giuffrè editore, 1993).

Il gruppo mafioso è contrassegnato da una duplice natura: da un lato appare un gruppo moderno, in grado di cambiare forma e dimensione in base al mutare delle circostanze, che è presente in quasi tutti i settori del vivere sociale; dall'altro lato, invece, si presenta come un'associazione antica, legata a patti di sangue, accordi e regole che non possono essere accantonati.

Oggi, sicuramente, è un punto di arrivo e di svolta l'aver definito la mafia come una particolare forma organizzativa, dotata di una propria struttura gerarchica, di un *modus operandi*, di vere e proprie regole, orientata verso un fine prestabilito, anche se assistiamo ancora a continui e profondi mutamenti in seno alle varie organizzazioni criminali, anche in quelle che presentavano una forte rigidità strutturale<sup>344</sup>.

Sicuramente, dall'introduzione della fattispecie di reato ad oggi molte cose sono cambiate. Se, da un lato, probabilmente si chiede al legislatore di intervenire per ritornare all'originaria formulazione del delitto, dall'altro lato, invece, è necessario l'intervento al fine di contenere i continui cambiamenti che hanno portato all'estensione della stessa fattispecie, stabilendo chiaramente i confini, nonché gli elementi ritenuti essenziali.

#### **4. Il capitale sociale dell'organizzazione: le relazioni ed il controllo del territorio**

Il fenomeno mafioso, come già anticipato, non si identifica solo con la criminalità né, al contempo, può essere associato *tout court* alla criminalità organizzata: la mafia non è altro rispetto alla criminalità<sup>345</sup>, la mafia è, anche, storia di fenomenologia criminale avente caratteristiche peculiari.

La mafia, quale struttura criminale ed organizzazione finalizzata continuamente alla ricerca del potere, si contraddistingue, ulteriormente, dalle

---

<sup>344</sup> Negli ultimi anni, nelle relazioni semestrali della Direzione Investigativa Antimafia, si legge un indebolimento della struttura organizzativa di alcuni gruppi criminali, avvenuto anche in seguito alle catture dei capi e dei giovani membri che hanno preso il posto dei grandi boss mafiosi, i quali hanno poca dimestichezza per gestire organizzazioni così complesse.

<sup>345</sup> S. LUPO, *Mangiameli*, 1990.

altre organizzazioni, per la capacità di radicarsi in un determinato territorio, avendo la possibilità di disporre di risorse di ogni genere.

La nascita del fenomeno mafioso non è determinata solo dall'adozione di regole e codici di comportamento ma è il frutto, anche, di una continua interazione sociale con l'ambiente in cui opera.

Alla luce dei continui sviluppi in materia, la struttura organizzativa dell'associazione sembra possa dipendere proprio dal grado di organizzazione interna, nonché dai rapporti che gli affiliati instaurano tra loro e al di fuori dell'organismo.

È stato dimostrato, infatti, come l'organizzazione abbia grandi capacità di relazionarsi e cooperare con soggetti estranei allo stesso gruppo, instaurando dinamiche che consentono, di fatto, alla mafia di riprodursi.

Le origini storiche della mafia riportano come il fenomeno sia nato per il bisogno di "protezione"; tra le attività tipiche dei gruppi criminali si ricorda, infatti, l'attività di "protezione- estorsione". Questo meccanismo, inteso come uno dei maggiori sistemi di arricchimento dei gruppi mafiosi è stato ed è, tuttora, un valido ed opportuno strumento per affermare il controllo dell'associazione sul territorio.

Si sostiene che, per la configurazione della fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p., è richiesta la prova della sussistenza del metodo mafioso, dato dal ricorso alla forza di intimidazione e dalla condizione di assoggettamento ed omertà. Invero, l'articolo, prendendo le distanze dalla concezione sociologica della mafia, non richiede né il controllo del territorio, né la prova attinente all'esistenza dell'associazione sebbene siano, comunque, rilevanti<sup>346</sup>.

Pur non essendo esplicitamente menzionato nel testo normativo, l'organizzazione mafiosa mostra di avere una forte specificità territoriale, rinvenibile nel controllo del territorio in netta contrapposizione con l'autorità statale.

---

<sup>346</sup>“E' per effetto della forza di intimidazione derivante da tale vincolo associativo e della sua capacità di attraversare territori fisici, istituzionali, economici e criminali che l'associazione ha la capacità di elaborare equilibri e di creare sinergie illecite tra mondi diversissimi tra loro”. Cfr. sentenza Mafia Capitale.

Non si vuole intendere che la mafia sia radicata ed ancorata ad un determinato territorio, al contrario, lo stato attuale dimostra come la mafia sia un fenomeno in continua evoluzione ed espansione, non solo a livello nazionale ma, anche, oltre i confini, diffondendosi in territori diversi da quelli d'origine e creando relazioni e collegamenti diffusi ed eterogenei.

Se l'intento è anche quello di creare nuove relazioni per il raggiungimento degli obiettivi prefissati dall'organizzazione, oltre all'accumulo di ricchezza, è anche vero che l'organizzazione è caratterizzata dal "segreto" che vincola i soggetti che ne fanno parte e differenzia gli affiliati dagli esterni alla stessa organizzazione<sup>347</sup>.

La strategia che porta avanti l'organizzazione si basa sulla costituzione di nuove alleanze ed accordi con l'esterno, assumendo il controllo di settori al di fuori dell'organizzazione. E questo, dunque, è quanto espresso dal concetto di "*capitale sociale dell'associazione*", dato dall'insieme delle risorse a disposizione dell'associazione grazie alle relazioni sociali.

In questa prospettiva, l'importanza criminale dell'organizzazione è data proprio dalla capacità della stessa di relazionarsi con l'esterno, "*consentendo ai mafiosi di porsi, a seconda delle circostanze, come mediatori, patroni, protettori, in strutture relazionali di natura diversa*".

Il capitale sociale assume diverse sfaccettature: si parla, innanzitutto, della distinzione tra capitale primario, ovvero le relazioni familiari, e capitale secondario, in riferimento, invece, al rapporto fiduciario che intercorre tra i membri di una associazione. Non si tratta di un capitale specifico per un determinato territorio; ciò che è importante sono le relazioni sociali che generano lo stesso capitale. Ovviamente risulta essere influenzato dalla natura delle relazioni presenti all'interno di un gruppo associativo. Generalmente, il capitale sociale viene distinto tenendo conto di quattro dimensioni diverse: la dimensione strumentale, che è determinata dalle risorse materiali e finanziarie; la dimensione politica, che risulta essere il frutto delle risorse umane; la

---

<sup>347</sup>Si entra a far parte dell'organizzazione mediante il "rito di iniziazione", che assolve la fondamentale funzione di delimitare l'appartenenza del soggetto che entra a far parte del gruppo criminale. Inizialmente le consorterie erano costituite dai rapporti di parentela; in tempi più recenti, invece, vanno oltre tali rapporti.

dimensione sociale e, infine, la dimensione culturale, data dalle abilità e dalle capacità degli individui. Tutte le dimensioni elencate sono utili a stimolare sia l'integrazione sociale che i "valori" facenti parte dell'organizzazione.

Il processo di globalizzazione che stiamo vivendo porta, continuamente, ad indagare sulla natura e sulle caratteristiche di un fenomeno che è in continua evoluzione, al fine di verificare se le stesse organizzazioni mantengano, comunque, quegli indici di mafiosità, in base all'art. 416 bis del codice penale, tali da ledere la libertà dei singoli individui, che subiscono gli effetti dell'utilizzo della forza intimidatrice, e pongono in pericolo, anche, l'ordine pubblico materiale attraverso l'utilizzo del metodo mafioso.

Ma, d'altronde, l'estensione della mafia in aree geografiche non tradizionali non significa allentare i rapporti con il territorio originario, anzi, implica la ricerca di nuove aree di sfruttamento.

È un dato di fatto, ormai, che i mafiosi hanno dimostrato la propria capacità di creare nuove relazioni e nuovi rapporti vantaggiosi attraverso la cooperazione con altri soggetti esterni sia nelle aree geografiche in cui hanno origine, sia in quelle nuove non tradizionali e, questo, grazie ad un rapporto asimmetrico tra il soggetto mafioso ed il soggetto esterno all'associazione che rende possibile la cooperazione<sup>348</sup>.

Anche se la questione principale rimane, sempre, quella di chiarire se il concetto giuridico di mafia debba prestare attenzione più al tipo di attività o alla tipologia di struttura mafiosa, quel che è certo è che le organizzazioni criminali, difficilmente, rinunceranno alla ricerca del potere ed al contestuale utilizzo della violenza mafiosa per il raggiungimento dei propri obiettivi.

Dunque, nell'ottica dei rispetto dei principi riconosciuti a livello costituzionale, quali il principio di legalità *in primis* ed il principio di offensività, considerata la continua evoluzione delle organizzazioni di tipo mafioso, occorrerà verificare, sempre, una chiave di lettura diversa, ovvero

---

<sup>348</sup>Il gruppo mafioso è tale quando presenta, anche, una forte capacità estensiva ed una struttura organizzativa capace di dare non solo maggiore stabilità e solidarietà all'interno dell'organizzazione ma, anche, una razionalizzazione ed una estensione verso l'esterno, incrementando, sempre più, il proprio capitale sociale. Cfr. R. SCIARRONE, *Il capitale sociale della mafia. Relazioni esterne e controllo del territorio, Quaderni di Sociologia, 1998.*

l'analisi del requisito della forza intimidatrice che, seppur silente, è strutturalmente necessaria e “tipicamente ristretta”<sup>349</sup>.

Il *focus* principale è dato dalla dimensione relazionale delle mafie, presente sia nelle aree tradizionali che in quelle nuove, verificando le modalità con le quali viene messa in pratica la cd. “rete”, in riferimento al processo di radicamento, di espansione e della riproduzione del fenomeno mafioso, a cui viene unito il concetto di capitale sociale.

## **5. L'associazione per delinquere di stampo mafioso nei contesti leciti ed illeciti.**

Qual è il *discrimen* tra la criminalità organizzata e la criminalità associativa?

Il concetto di organizzazione viene, dal punto di vista giuridico e nell'ambito dei reati associativi, analizzato in relazione all'applicazione ai contesti leciti ed a quelli illeciti. Pare, infatti, sia proprio questo l'aspetto più saliente.

Abbiamo assistito, negli ultimi decenni, ad una continua evoluzione e trasformazione delle strutture criminali al fine di adeguarsi ai cambiamenti dei vari contesti del vivere sociale. La struttura organizzativa del gruppo criminale, infatti, ha finito, spesso, col sostituirsi e, addirittura, sovrapporsi alla struttura amministrativa delle varie attività di tutto il territorio nazionale e non.

È evidente come il cambiamento avvenuto possa confermare il pensiero di chi sostiene che l'associazione criminale non disponga di una struttura statica ma, al contrario, presenti un carattere abbastanza dinamico tanto che i soggetti appartenenti sono in grado di creare una rete vera e propria per la realizzazione degli obiettivi e dei fini comuni al gruppo<sup>350</sup>.

---

<sup>349</sup> M. GAMBARATI, *E' mafia silente ma è mafia. Brevi note sul metodo mafioso alla luce del processo Aemilia*, in *Giurisprudenza Penale Trimestrale*, 2020, 1, p. 64.

<sup>350</sup> Ecco perché, nella ricostruzione storica e giurisprudenziale, non è possibile accettare l'esistenza di una struttura anche rudimentale ma, al contrario, è necessaria la presenza di una struttura che sia, addirittura, preesistente all'ideazione criminosa.

Ma vi è di più. L'organizzazione criminale, è in grado di farsi strada sia in organizzazioni lecite che in quelle illecite. In questo caso, non si può trascurare il vincolo associativo che non deve mai limitarsi alla consumazione di uno o più reati già determinati, ma deve sussistere in ragione di un rapporto che duri nel tempo, anche se per un periodo breve<sup>351</sup>.

L'espressione "contesti leciti" vuole far riferimento a quella criminalità che è propria dei cd. colletti bianchi: ci troviamo, in questo caso, innanzi ad una sorta di "strumentalizzazione dell'ente" grazie a quei soggetti che realizzano le fattispecie criminose al fine di ottenere un profitto esclusivamente personale.

Ecco perché l'organizzazione non può, in alcun modo, essere considerata come una struttura statica ma, al contrario, è dinamica e costituita da una vera e propria "rete" che opera come "*catalizzatore dell'affectiosocietatis*", attraverso la quale gli affiliati partecipano al programma criminoso e si relazionano tra loro<sup>352</sup>. Ed è proprio in tale contesto che si inseriscono le "*organizzazioni illecite ed illecite delle organizzazioni*"<sup>353</sup>, momento in cui si crea la sovrapposizione tra l'organizzazione lecita e quella illecita, che si riscontra nell'esistenza di un gruppo e nell'accertamento dell'accordo tra gli associati e coloro che si aggiungono successivamente per la manifesta adesione<sup>354</sup>.

È sempre necessario, comunque, provare la stabilità dell'accordo illecito, nonché la disponibilità dei mezzi, anche rudimentali, per il raggiungimento degli obiettivi prefissati

---

<sup>351</sup> Cass. Pen., Sez. II, 24 marzo, 2011, n. 16606; Cass. Pen., Sez. VI, 16 dicembre 2011, n. 9117. Ai fini della configurabilità di una condotta partecipativa nel reato di cui all'art. 416 o 416 bis del codice penale, "*non è necessario che il vincolo si instauri nella prospettiva di una permanenza a tempo indeterminato e per fini di esclusivo vantaggio dell'organizzazione stessa, ben potendo, al contrario, assumere rilievo forme di partecipazione destinate ab origine ad una durata limitata nel tempo e caratterizzate da una finalità che, oltre a comprendere l'obiettivo vantaggio del sodalizio criminoso, comprenda anche il perseguimento, da parte del singolo, di vantaggi ulteriori, suoi personali, di qualsiasi natura, [...]*".

<sup>352</sup> "*Ai fini della configurabilità di un'associazione per delinquere, non l'apposita creazione di una organizzazione sia pure rudimentale, ma di una struttura che può essere, anche, preesistente all'ideazione criminosa, anche se dedita a finalità lecite*". Cfr. Cass. Pen., Sez. VI, sentenza 16 dicembre 2011, n. 9117.

<sup>353</sup> PALAZZO, *Associazioni illecite ed illecite delle associazioni*, in *Riv.it. dir. proc. pen.*, 1976.

<sup>354</sup> *Ivi*. L'inserimento in una rete composta, di fatto, l'adesione al programma criminoso.

La linea di confine è data dalla organizzazione illecita che utilizza mezzi strumentali, di per sé leciti, per la realizzazione degli obiettivi delittuosi.

Purché sussista l'accordo, dunque, è necessario che lo stesso si basi sull'esistenza di una qualsiasi forma di organizzazione che abbia, al contempo, il carattere della stabilità e dell'autonomia in relazione ai fatti che si vogliono commettere e rappresenta, "*per il solo fatto della sua esistenza*", un pericolo per l'ordine pubblico.

Per quanto riguarda il caso della organizzazione illecita che si forma nell'ambito di una organizzazione lecita, il concetto è diverso. In questo caso, infatti, l'organizzazione lecita è considerata funzionale alla commissione dei reati e l'associazione si stabilisce all'interno di essa utilizzando non solo la struttura ma, anche, i mezzi per raggiungere determinati obiettivi ed accrescere, di conseguenza, il proprio potere.

## **6. Organizzazione e scopo dell'associazione: ricostruzione dottrinale. Dalla concezione statica a quella dinamica dell'organizzazione.**

Pur interessandosi alla questione, la dottrina ha, a lungo, rimandato di dare una chiara definizione dei concetti di organizzazione e scopo, concentrandosi prevalentemente sulla definizione di associazione.

È stato, più volte ribadito come, inizialmente, la questione principale, avente carattere sociologico, riguardasse la forma dell'organizzazione, ovvero se fosse stata sufficiente quella rudimentale o se, invece, dovesse essere più strutturata.

Ebbene, per lungo tempo, anziché far riferimento all'organizzazione, si è tenuto in considerazione il concetto di associazione, sostenendo che già l'azione di organizzare rappresentasse una delle tante modalità di condotta degli associati<sup>355</sup>. E, allora, sia la dottrina che la giurisprudenza hanno mostrato attenzione al concetto di idoneità, in quanto utile a chiarire i requisiti dell'organizzazione. La dottrina, in particolare, ha sostenuto come fosse

---

<sup>355</sup>INSOLERA, *L'associazione per delinquere*, Cedam, Padova, 1993.

necessario “*partire dallo scopo che vincola i soggetti e, attraverso un giudizio di idoneità, dare contenuto all’incognita costituita dagli elementi di organizzazione configuranti il requisito dell’associazione*”<sup>356</sup>. In questo senso, allora, qualsiasi comportamento o azione posti in essere dagli affiliati possono essere considerati come momento organizzativo? È sufficiente il perseguimento di uno scopo comune affinché si possa parlare di organizzazione?

Rispondere a tali domande non è stato affatto semplice. Se l’obiettivo è dato dal perseguimento di determinati obiettivi e, in particolare, dal commettere più delitti, allora lo “scopo” sarà il presupposto dell’associazione reso dalla formulazione di un giudizio di idoneità. Se, invece, si vuole attribuire autonomia alla fattispecie disciplinata dall’art. 416 bis c.p. rispetto allo scopo, il concetto di organizzazione implica, necessariamente, l’esistenza di una vera e propria struttura.

All’interno dell’organizzazione si individuano, inoltre, regole che disciplinano le relazioni interne e le posizioni degli associati<sup>357</sup>.

Ma l’associazione, secondo altra dottrina, ha richiamato, anche, il concetto di evento: “*è tale il sodalizio criminale, l’ente, l’autonomo ordinamento giuridico antitetico a quello statale*”. In senso contrario, invece, l’evento è rappresentato dalle condotte di promozione, costituzione, organizzazione e partecipazione che hanno efficienza causale, in termini di adeguatezza, rispetto al risultato<sup>358</sup>.

In termini di adeguatezza della struttura al raggiungimento degli obiettivi criminosi prefissati, la più recente dottrina ha accolto una concezione dinamica dell’organizzazione rispetto a quella statica, in riferimento non solo agli strumenti ed ai mezzi di cui l’associazione dispone e si serve ma, anche, “*dell’impiego e, ancor prima, della capacità di impiego degli stessi*”<sup>359</sup>. E, in

---

<sup>356</sup> *Ivi*.

<sup>357</sup> Si rimanda, in particolare, all’associazione intesa come istituzione. L’associazione per delinquere ha carattere antiggiuridico dato dal conflitto con l’ordinamento statale che persegue fini antitetici: “*attuata una forma di autotutela originaria dell’ordinamento statale nei confronti di ogni altra organizzazione sociale che istituzionalmente persegue fini antitetici ai suoi*”. Cfr. INSOLERA, *L’associazione per delinquere*.

<sup>358</sup> *Ivi*.

<sup>359</sup> CAVALIERE, *Associazione per delinquere*.

questo senso, l'associazione sarebbe punibile *“per ciò solo”*, indipendentemente se la condotta venga o meno posta in essere.

La dottrina tende a fornire una immagine dell'organizzazione quale *“centro di imputazione collettivo”*, punibile per il solo e semplice fatto di esistere o operare, indipendentemente dalla lesione o messa in pericolo dei beni giuridici tutelati dall'ordinamento.

Ma, se la dottrina evidenzia una struttura oggettiva dell'associazione, connotata dalla presenza di un vincolo stabile e duraturo, nonché una struttura organizzativa idonea alla realizzazione del programma criminoso, d'altro canto, la giurisprudenza tende a svilirne il significato, ritenendo sufficiente, ai fini della configurazione della fattispecie, un minimo di organizzazione stabile, anche rudimentale, presumibile dalla predisposizione di mezzi, anche elementari, per il perseguimento del fine comune. Questa definizione, però, è data solo da una parte della giurisprudenza, che si riallaccia alla mera presenza di un accordo, fra almeno tre persone, con la suddivisione dei compiti e la predisposizione di una struttura *“anche rudimentale”*.

Nonostante dottrina e giurisprudenza non forniscano un significato chiaro e preciso del concetto di organizzazione, sicuramente questo aspetto rappresenta il maggiore punto di interesse, soprattutto se correlato al requisito dell'idoneità rispetto al raggiungimento degli obiettivi e delle finalità del programma criminoso.

## **7. Verso una maggiore rilevanza dell'elemento organizzativo**

Considerata la complessità strutturale dell'associazione di stampo mafioso, nella formulazione dell'art. 416 bis del codice penale, il legislatore, probabilmente, non ha ritenuto opportuno tipizzare e/o descrivere, dettagliatamente ed analiticamente, le forme organizzative, limitandosi ad evidenziare l'elemento unificante e distintivo dell'associazione mafiosa, l'apparato strumentale costituente il metodo mafioso, rappresentato dalla forza di intimidazione e dalla condizione di assoggettamento ed omertà.

Ecco, dunque, che autorevole dottrina ha ritenuto sufficiente la struttura organizzativa dell'associazione di tipo mafioso quando sia provato il metodo utilizzato dai soggetti affiliati per il raggiungimento dei propri scopi, definendo il "metodo" come modalità attraverso cui agisce la stessa associazione. In questo senso, però, il metodo mafioso si configurerebbe come elemento sostitutivo dell'associazione e, in particolare, della stessa struttura organizzativa<sup>360</sup>.

L'elemento organizzativo deve, in realtà, basarsi sull'esistenza di una struttura idonea ad essere "*nuovamente e ripetutamente utilizzata, anche dopo che determinati delitti- scopo siano stati effettivamente commessi*".

Sicuramente, porre l'accento sull'elemento organizzativo significa aprire la strada a nuovi scenari, nonché ad altre questioni interpretative. Tale elemento non solo concorre a determinare la punibilità attraverso il riferimento alla nozione di associazione ma si lega, anche, alla complessità del programma associativo.

L'elemento organizzativo è in grado di assolvere una funzione di circoscrizione della portata incriminatrice della fattispecie e, soprattutto, di quelle associative.

Il fenomeno mafioso ha manifestato, nel tempo, non solo tutto il suo complesso carattere ma, anche, una grande capacità di adattamento ai diversi settori, alle variazioni economiche sociali, ai nuovi contesti territoriali.

Oggi, la concezione sociologica dell'organizzazione mafiosa circoscritta ad un determinato contesto territoriale o ad una data area geografica risulta essere ampiamente superata considerata la capacità di estendersi in zone differenti da quella d'origine<sup>361</sup>.

In riferimento alle nuove mafie che si creano fuori dal territorio di appartenenza, pur riproducendo lo stesso metodo utilizzato da quelle storiche, si deve, sempre, verificare l'esteriorizzazione del metodo in tutte le componenti e l'esistenza di una struttura.

---

<sup>360</sup> G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*; G. NEPPI MODONA, *Il reato di associazione*.

<sup>361</sup> G. AMARELLI, *Mafie de localizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, fasc. 3, 1 settembre 2019.

Ma il criterio del collegamento della nuova organizzazione con la casa madre non è l'unico indice da tenere in considerazione per la configurazione della fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p, perché rimarrebbero fuori tutte quelle associazioni criminali diverse da quelle d'origine che, di fatto, non rispecchiano i requisiti previsti ed indicati dal legislatore, anche in violazione del principio di legalità.

La soluzione possibile, forse, sarebbe quella di una rivisitazione del dato normativo e, quindi, un espresso intervento legislativo, non solo al fine di ampliare il concetto di metodo mafioso ma, in modo da inserire, anche, un esplicito riferimento all'elemento organizzativo, al fine di evitare altri contrasti giurisprudenziali e dottrinali.

## Conclusioni

Il lavoro svolto ha preso spunto da uno degli aspetti più controversi nell'ambito della fattispecie associativa mafiosa, ovvero quello attinente al metodo mafioso e all'elemento strutturale – organizzativo, cercando di delineare un quadro, quanto più completo possibile, sulla condizione attuale del fenomeno, analizzandone gli aspetti peculiari nell'ottica di una visione realistica spesso, però, limitata nella descrizione di alcuni elementi fondamentali per la costituzione dello stesso gruppo criminale.

Sicuramente non è stato facile, anche a causa della formulazione legislativa, spesso lacunosa, che ha fornito numerose e differenti interpretazioni in merito all'importanza attribuita a tali elementi.

Considerare la mafia, quale organizzazione criminale o come mentalità propria di un determinato territorio implica, necessariamente, contesti operativi, sociologici ed analitici diversi.

Il termine organizzazione, infatti, assume differenti significati.

Si può parlare di organizzazione come insieme di attività, o organizzazione come insieme di persone, di mezzi. Ancora, può assumere il significato di gruppo di persone legate da un vincolo “non necessariamente stabile” o da un programma “non necessariamente indeterminato”.

Il fenomeno dovrebbe essere inteso in senso globale. Si fa riferimento alla mafia come organizzazione criminale dotata di una propria struttura funzionale, volta al raggiungimento di vantaggi economici personali, di una posizione di potere ed il controllo del territorio ma, anche, come uno specifico fenomeno sociale che è in grado di adattarsi alle differenti condizioni ambientali grazie alla propria capacità relazionale.

Probabilmente, il legislatore, nel 1982, ha volutamente trascurato l'elemento organizzativo per la varietà dei contesti storici e sociali ma, se fosse stato esplicitamente inserito nella disposizione normativa e, quindi, tipizzato, sicuramente avrebbe creato meno contrasti giurisprudenziali e dottrinali. D'altro canto, invece, il mancato riferimento ha consentito la possibilità che lo stesso venisse inteso sia in riferimento al metodo mafioso,

sia in riferimento agli elementi caratterizzanti, anche se dimostra di avere delle lacune proprio nel settore in cui opera, ovvero quello del diritto penale.

Da quanto è emerso nel corso della trattazione, l'elemento organizzativo è stato, sempre, messo in discussione, sia da parte della dottrina che dalla giurisprudenza, nonostante si ravvisassero forme di organizzazioni già presenti nella mafia delle origini.

Si può, certamente, affermare, l'esistenza di una stretta relazione tra mafia ed elemento organizzativo, che esiste a partire dall'Ottocento, ed è dato dalla continuità e dalla stabilità dell'associazione mafiosa.

Se, infatti, in alcuni documenti la mafia è stata descritta in modo dettagliato e presentata come un'associazione criminosa dotata di una struttura e di una organizzazione stabile, ve ne sono altri in cui tale elemento è stato completamente negato. E, tutto ciò in contraddizione con i dati di fatto che hanno lasciato presupporre non solo elementi organizzativi all'interno delle cosche ma, anche, forme di coordinamento tra le stesse.

Tuttavia, alcuni stereotipi tipici della mafia sembrano, oggi, essere ampiamente superati: l'art. 416 bis c.p. è stato analizzato, pertanto, non solo dal punto di vista delle sue caratteristiche normative ma, anche, nella sua evoluzione applicativa rispetto ai nuovi fenomeni criminali.

Arrivare ad un punto fermo non è stato facile; anche la vicenda Mafia Capitale ha evidenziato, ancora una volta, la difficoltà di riscontrare nuove organizzazioni mafiose lontane dalla casa madre.

Le riflessioni fatte ci spingono ad andare oltre il significato attribuito al termine mafia ed ai requisiti tipici della fattispecie.

Tralasciando, infatti, la causa che ha dato origine al fenomeno mafioso, è opportuno chiedersi quale sia la motivazione per la quale si sia manifestato, inizialmente, soltanto in alcune regioni e neanche in modo omogeneo.

La mafia, infatti, non si è presentata in modo uguale ovunque e, questo, probabilmente è dovuto alla peculiarità degli stessi territori. In realtà, non è facile comprendere quale siano le ragioni che abbiano portato le organizzazioni mafiose a svilupparsi in contesti territoriali diversi da quelli di origine.

Probabilmente, una delle ragioni che ha portato all'espansione della mafia è collegata agli interessi economici perseguiti e, quindi, all'acquisizione di nuovi mercati e nuovi affari. E questo è successo, anche, grazie alla continua interazione con l'ambiente sociale, sia nelle aree tradizionali che in quelle discontinue. Il fenomeno è, da sempre, in grado di creare una vera e propria rete che dispone di una insieme di risorse, non solo economiche ma, anche, sociali che gli consentono di aprire nuove strade lasciando, comunque, immutata l'organizzazione.

Sicuramente, il termine mafia implica un significato diverso rispetto a quello dell'associazione mafiosa: viene, infatti, letto in chiave socio-antropologica, mentre l'associazione si ritiene configurata solo quando ricorrono gli elementi tipici descritti dalla fattispecie.

Una volta preso atto del carattere dinamico della criminalità organizzata, non si può non tenere conto dei connotati prettamente sociologici che la fattispecie ha assunto e ciò, probabilmente, è il frutto della trasformazione delle associazioni criminali che ampliano la sfera della punibilità per far rientrare anche i nuovi modelli associativi.

Se, da un lato, l'elemento organizzativo è stato svalutato, dall'altro lato, è stata mostrata poca attenzione anche agli elementi tipici della fattispecie, così come si evince dalle più recenti pronunce della Corte di Cassazione in riferimento a quelle organizzazioni che riproducono, fedelmente, la metodologia mafiosa dell'organizzazione primaria.

Sembra, attualmente, che la fattispecie non tenga conto delle diverse sfumature del fenomeno mafioso, ovvero quella intercorrente tra mafia storica e nuova mafia, né dal punto di vista della dimensione e, quindi, della struttura organizzativa, né in merito all'offensività.

È chiaro che i tempi sono cambiati e, di conseguenza, anche le associazioni storiche tradizionali sono mutate e si sono evolute. Quel che è certo, comunque, è che considerando le caratteristiche peculiari dell'associazione, così come delineate e riportate nella disposizione normativa dal legislatore, nel 1982, richiamano, sicuramente, molto di più il modello

tradizionale rispetto a quello nuovo che si sta consolidando, sempre più, nella realtà e nella giurisprudenza.

Giunti, ormai, al termine, appare chiaro come il dato testuale sia stato preso in considerazione come un “parametro fluido”, spesso dai confini incerti, a causa dei continui cambiamenti del fenomeno mafioso.

Il legislatore si è dimostrato inerte di fronte ad un possibile ed eventuale aggiornamento del dato normativo, non solo per adeguarsi alla dinamicità delle organizzazioni ma, anche, per tentare di fornire un concetto univoco alla parola “mafia”.

Sicuramente, nel tempo, ci siamo discostati dai limiti applicativi della fattispecie prevista dal legislatore nel 1982 per essere applicata, anche, a fenomeni diversi quali, per esempio, quelli estorsivi o corruttivi.

Le nuove mafie hanno, certamente, creato un certo scompiglio nel contesto sociale e normativo di riferimento e, proprio per questo, potrebbe essere necessario fissare una linea di confine tra i gruppi criminali appartenenti alle mafie storiche ed i nuovi sodalizi.

Ma, oggi è impossibile pensare ad una associazione mafiosa senza pensare, prima, ad una organizzazione, motivo per il quale dovrebbe essere considerata quale punto di riferimento primario per la costituzione della fattispecie criminosa.

La fattispecie di cui all’art. 416 bis del codice penale presenta, spesso, confini piuttosto incerti ed indefiniti. Sarebbe, dunque, auspicabile un intervento del legislatore mirato ad una eventuale rivisitazione del dato normativo di cui all’art. 416 c.p. o, addirittura, l’introduzione, all’art. 416 bis c.p., di un comma che riguardi, nello specifico, un esplicito riferimento al requisito strutturale organizzativo e, inoltre, che tratti i casi connotati da una minore intensità della capacità di intimidazione e che abbiano, al contempo, una dimensione strutturale più piccola rispetto ai gruppi mafiosi tradizionali.

Il delitto di associazione di tipo mafioso, nonostante la troppa genericità della norma e la forma alquanto complessa, è, ancora oggi, un fondamentale strumento di contrasto alla criminalità organizzata di stampo mafioso.

La speranza è che, di fronte al nuovo contesto, il legislatore possa, di fatto, intervenire per cercare di chiarire, ancora una volta, i confini al fine di contrastare, definitivamente, tale fenomeno.

Forse sarà possibile, un giorno, sconfiggere queste forme mafiose grazie agli strumenti ed agli organismi istituzionali che combattono per annientare il fenomeno.

Le manifestazioni mafiose non sono tutte uguali e, di conseguenza, anche gli interventi di contrasto devono essere calibrati tenendo conto delle singole e concrete manifestazioni, che mutano in base al tipo di organizzazione o in base all'area territoriale in cui si sviluppano.

## Bibliografia

- AA.VV, CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, 2015, Torino;
- AA.VV, *Principio di legalità e diritti fondamentali*, in *Quaderni fiorentini*, 2007;
- ALEO S., *Delitti associativi e criminalità organizzata. I contributi della teoria dell'organizzazione*, su *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2012;
- ALEO S., *Sistema penale e criminalità organizzata. Le figure delittuose associative*, 3° edizione, Giuffrè Editore, 2009;
- AMARELLI G., *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, fasc. 3, 2019;
- AMARELLI G., *La riforma del reato di scambio elettorale politico-mafioso*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2014;
- ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, Parte Speciale*, Milano, 1966;
- ARDITA S., *Partecipazione all'associazione mafiosa e aggravante speciale dell'art. 7 del D.L. n. 152 del 1991. Concorso di aggravanti di mafia nel delitto di estorsione. Problemi di compatibilità tecnico-giuridica e intenzioni del legislatore*, in *Cass. Pen.*, 2001;
- BALSAMO A. – RECCHIONE S., *Mafie al Nord. L'interpretazione dell'art. 416 bis c.p. e l'efficacia degli strumenti di contrasto*, su *Diritto Penale Contemporaneo*, 2013;
- BASILE F., *Le misure di prevenzione dopo il codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali*, in *Giur.it*, 6, 2015;
- BASILE F., *Riflessioni sparse sul delitto di associazione mafiosa*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2016;
- BERTONI, *Rapporti sostanziali e processuali tra associazione mafiosa e fattispecie di prevenzione*, in *Cass. Pen.*, 1986, 1879;

- BERTOROTTA, *Concorso eventuale di persone e reati associativi*, in *Riv. It. Dir. E proc. Pen.*, 1998;
- BIGIARINI, *Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2018;
- BORRELLI G., *Il metodo mafioso, tra parametri normativi e tendenze evolutive*, in *Cass. Pen.*, 2007;
- BRICOLA F., *Premessa al commento della legge 13 settembre 1982, n. 646*, in *Lesigl. Pen.*, 1983;
- CARRARA F., *L'associazione a delinquere secondo l'abolito codice toscano*, in *Enciclopedia giuridica italiana*, Milano, 1884;
- CARUSO G., *Struttura portata applicativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, in *Archivio Penale*, n. 1, 2017.
- CAVALIERE A., *Il concorso eventuale nel reato associativo*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2003;
- CAVALIERE A., *Il concorso eventuale nel reato associativo. Le ipotesi delle associazioni per delinquere e di tipo mafioso*, ESI, Napoli, 2003;
- CAVALIERE A., *L'associazione di tipo mafioso*, in *Reati contro l'ordine pubblico*, a cura di Moccia, Napoli, 2017;
- CENTONZE A., *Contiguità mafiose e contiguità criminali*, Giuffrè Editore, 2013;
- CENTONZE A., *Il concorso eventuale nei reati associativi tra vecchi dubbi e nuove conferme giurisprudenziali*, articolo disponibile su [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it)
- CHINNICI R., *Magistratura e mafia*, in *Dem. e Dir.*, 1982;
- COLONNA A., VILASI, *Crimini e onore. I codici di comportamento delle organizzazioni criminali*, Edizioni Univ. Romane, 2008;
- CORTINA R., *Compendio di criminologia*, 2008, V ed.;

- CORVI A., *Partecipazione e concorso esterno: un'indagine sul diritto vivente*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2004;
- D'ASCOLA V.N., *Impoverimento della fattispecie e responsabilità penale "senza prova"*, Reggio Calabria, 2012;
- DE FRANCESCO A., *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, in *Dig. Pen.*, Torino, 1987;
- DE FRANCESCO G., *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. It. Dir. E proc. Pen.*, 1994;
- DE FRANCESCO G., *Paradigmi generali e concrete scelte repressive nella risposta penale alle forme di cooperazione in attività mafiosa*, in *Cass. Pen.*, 1996;
- DE LIGUORI L., *Concorso e contiguità nell'associazione mafiosa*, Milano, 1996;
- DE LIGUORI L., *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Cass. Pen.*, 1988;
- DE ROBBIO C., *La c.d. "aggravante mafiosa": circostanza prevista dall'art. 7 del d.l. 152 del 1991*, in *Giurisprudenza di merito*, 2013;
- DE VERO, *Tutela penale dell'ordine pubblico, Itinerari ed esiti di una verifica dogmatica e politico-criminale*, Giuffrè, 1988;
- DI NICOLA A., *Contro la criminalità organizzata in Europa. Una prima valutazione delle politiche penali ed extrapenali*, 2011;
- DOLCINI E. –MARINUCCI G., *Codice penale commentato*, Ipsoa, 2011;
- FALCONE – PADOVANI, *Cose di Cosa Nostra*, Milano, 1991;
- FALCONE G. in G. LO VERSO, *La mafia dentro*, 1998;
- FIANDACA G. – MUSCO G., *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Ind. Pen.*, 1991;
- FIANDACA G. – MUSCO G., *Diritto penale, parte speciale*, Bologna, 2013;

- FIANDACA G.– MUSCO E., *Diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2019;
- FIANDACA G., *Il concorso esterno tra sociologia e diritto penale*, 2010;
- FIANDACA G., *Commento all'art. 1 L. 13.09.1982 n. 646*, in *Legislazione penale*, 1983;
- FIANDACA G., *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Studi in onore di Giuliano Vassalli*, vol. II, Milano, 1991;
- FIANDACA G., *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2001;
- FIANDACA G., *L'associazione di tipo mafioso nelle prime applicazioni giurisprudenziali*, in *Il Foro italiano*, 1985;
- FIANDACA G., *La mafia come ordinamento giuridico. Utilità e limiti di un paradigma*, *Il Foro Italiano*, 1995;
- FIANDACA G., *La tormentosa vicenda giurisprudenziale del concorso esterno*, in *Leg. Pen.*, 2003;
- FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale*, IV ed., Bologna, 2007;
- FIANDACA G., MUSCO E., *Trattato di Diritto Penale*, IV, Torino, 1982;
- FIANDACA G., *Riflessi penalistici del rapporto mafia – politica*, *Il Foro Italiano*, 1993;
- FIANDACA G., VISCONTI C., *Il codice delle leggi antimafia. Risultati, omissioni e prospettive*, in *Legislazione penale*;
- FIANDACA G., VISCONTI, *Il patto di scambio politico- mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Foro.it*, 2006;
- FIANDACA G., *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Indice Penale, fasc. 1*, 1991.
- 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;

- FORNARI L., *Il metodo mafioso, dall'effettività dei requisiti al pericolo di intimidazione derivante da un contesto criminale*, su [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it);
- FIANDACA G., DI CHIARA G., *Il Foro italiano*, 1993, 15;
- FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale, Parte speciale*, Vol. 1, 2015
- FIANDACAG., MUSCO E., *Diritto penale. Parte generale*, settima edizione, Zanichelli Editore, Torino, 2014;
- GAMBARATI M., *E' mafia silente ma è mafia. Brevi note sul metodo mafioso alla luce del processo Aemilia*, in *Giurisprudenza Penale Trimestrale*, 2020;
- GAMBARATI M., *E' mafia silente ma è mafia. Brevi note sul metodo mafioso alla luce del processo Aemilia*, in *Giurisprudenza Penale Trimestrale*, 2020;
- GIUGNI I., *Il problema della causalità nel concorso esterno*, in *Diritto penale contemporaneo*, 10, 2017;
- GRATTERI N., NICASO A., *'Ndrangheta, le radici dell'odio*, Aliberti Editore, 2007;
- GRATTERI N., NICASO A., *Dire e non dire. I dieci comandamenti della 'ndangheta nelle parole degli affiliati*, Collana Strade Blu, Milano, Mondadori, 2012;
- GRATTERI N., NICASO A., *Fratelli di sangue*, Strade Blu, Milano, Mondadori, 2009;
- GRATTERI N., NICASO A., *Il grande inganno. I falsi valori della 'ndrangheta*, Luigi Pellegrini Editore, 2007;
- GRATTERI N., NICASO A., *La giustizia è una cosa seria*, Milano, Mondadori, 2011;
- GRATTERI N., NICASO A., *Storia segreta della 'ndrangheta*, Le Scie, Nuova Serie, Milano, Mondadori, 2018;
- GROSSO C.F., *Il concorso esterno nel reato associativo: un'evoluzione nel segno della continuità*, in *Legislazione penale*, 2003;

- GUERRINI, L. MAZZA, *Misure di prevenzione. Profili sostanziali e processuali*, Cedam, 1996;
- IACOVIELLO F.M., *Concorso esterno in associazione mafiosa*;
- INGROIA A., *Associazione di tipo mafioso*, Giuffrè, 1993;
- INGROIA A., *L'associazione di tipo mafioso*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1997;
- INSOLERA G. – GUERINI, *Diritto penale e criminalità organizzata*, Giappichelli, 2019;
- INSOLERA G., *Ancora sul problema del concorso esterno nei delitti associativi*, in *RIDPP*, 2008;
- INSOLERA G., *Delitti contro l'ordine pubblico*, in *AA.VV. Diritto penale, Lineamenti di parte speciale*;
- INSOLERA G., *L'associazione per delinquere*, Cedam, Padova, 1993;
- INSOLERA G., *La nozione normativa di "criminalità organizzata" e di "mafiosità": il delitto associativo, le fattispecie aggravanti e quelle di rilevanza processuale*, in *Indice Penale*, 2001;
- LUPO S., *Storia della mafia. Dalle origini ai giorni nostri*, Donzelli, 1993, 2004;
- MAIELLO V., a cura di, *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, Torino, 2015;
- MAIELLO V., *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale: raccolta di scritti*, Giappichelli, 2014;
- MAIELLO V., *La legalità della legge ed il diritto dei giudici*, su *Sistema penale*, 2020;
- MANTOVANI, *Diritto penale*, ed. XII, Cedam Editore, Padova, 1986.
- MANZINI V., *Trattato di diritto penale*, VI, 4 ed., aggiornata da Nuvolone e Pisapia, Torino, 1962;
- MODONA N., *Il reato di associazione mafiosa*, in *Democrazia e Diritto*, 1983;

- MOSCA G., *Che cosa è la mafia*, 1994;
- NINNI L., *Alle Sezioni Unite la questione della configurabilità del delitto di associazione di tipo mafioso con riguardo ad articolazioni periferiche di un sodalizio mafioso in aree “non tradizionali”*, in *Diritto penale contemporaneo*, 6, 2019;
- NINNI L., *Aggravante del metodo mafioso: la Suprema Corte propone una sintesi degli elementi probatori rilevanti per l’integrazione della circostanza di cui all’art. 7 d.l. 152/1991*, in *Diritto penale contemporaneo*, 19 settembre 2017;
- PALAZZO, *Associazioni illecite ed illeciti delle associazioni*, in *Riv.it. dir. proc. pen.*, 1976;
- PALAZZO, *Legalità penale: considerazioni su trasformazione e complessità di un principio fondamentale*, su *Quaderni Fiorentini*, 2007;
- PAPA M., *subart. 110 c.p.*, in *Codice penale*, a cura di T. PADOVANI, Milano, 2000;
- Sparagna R.M., *Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*, su *Diritto Penale Contemporaneo*, 2015;
- RANALDI, *Efficacia delle sentenze della Corte EDU e rimedi interni: verso una restituito in integrum*, 2018;
- RECCIA E., *L’aggravante ex art. 7 d.l. n. 152 del 13 maggio 1991: una sintesi di “inafferrabilità del penalmente rilevante”*, in *Diritto penale contemporaneo*, Riv. Trim., fasc. 2, 2015;
- ROMANO S., *L’ordinamento giuridico*, Sansoni, Firenze, 1951;
- RONCO M., *L’art. 416 bis c.p. nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, in AA.VV., *Il diritto penale della criminalità organizzata*, a cura di B. Romano, Milano, 2013;
- ARDITA S., *Partecipazione all’associazione mafiosa e aggravante speciale dell’art. 7 d.l. n. 52 del 1991. Concorso di aggravanti di mafia*

- nel delitto di estorsione. Problemi di compatibilità tecnico-giuridica e intenzione del legislatore*, in Cass. Pen., 2001;
- SANTINO U., *La mafia interpretata. Dilemmi, stereotipi, paradigmi*. Rubettino, Soveria, Mannelli, 1995;
  - SCIARRONE R., *Mafie del nord. Strategie criminali e contesti locali*, Donzelli, Roma, 2019;
  - SCIARRONE R., *Mafie vecchie, mafie nuove. Radicamento ed espansione*, Donzelli, Roma, 1998;
  - SCIARRONE, *Il capitale sociale della mafia. Relazioni esterne e controllo del territorio*, Quaderni di Sociologia, 1998;
  - SPAGNOLO G., *L'associazione di tipo mafioso*, Cedam, 1987;
  - SPAGNOLO G., *L'associazione di tipo mafioso*, CEDAM, Padova, 5<sup>a</sup> ed., 1997;
  - SQUILLACI E., *La circostanza aggravante della cd. agevolazione mafiosa nel prisma del principio costituzionale di offensività*, in *Archivio penale*, 2011;
  - TONA G., *Reati associativi e di contiguità*, in CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, Torino, 2015;
  - TONA G., *I reati associativi e di contiguità*, in *Trattato di Diritto penale. Parte speciale*, a cura di MANNA, PAPA, CADOPPI, CANESTRARI, Torino, 2008;
  - TURONE G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè, Milano, 2015;
  - PITRE' G., *Usi e costumi, credenze e pregiudizi del popolo siciliano*", Barbera, vol. Firenze, 1889;
  - VALIANTE, *L'associazione criminosa*, Milano, 1997;
  - VISCONTI C., *I giudici di legittimità ancora alle prese con la "mafia silente" al Nord*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017;
  - VISCONTI C., *Mafie straniere e 'ndrangheta al Nord: una sfida alla tenuta dell'art. 416 bis c.p?*, in *Diritto penale contemporaneo*, Riv. Trim., 2015;

- VISCONTI C., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Giappichelli, Itinerari di diritto penale, 2003;
- VISCONTI C., *Il tormentato cammino del concorso esterno nel reato associativo*, in Foro.it, 1994;
- VISCONTI C., MERENDA I., *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416 bis tra teoria e diritto vivente*, 2019;
- VISCONTI C., *Non basta la parola mafia: la Cassazione scolpisce il "fatto" da provare per un'applicazione ragionevole dell'art. 416 bis alle associazioni criminali autoctone*, in Sistema penale, 2020;
- VISCONTI, *A Roma una mafia c'è. E si vede...*, in Diritto penale contemporaneo, 2015;
- ZAGREBELSKY M., *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, 2011;

## Normativa

- Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, “Convenzione di Palermo”;
- Legge 20 dicembre 1962 n. 1720
- Legge n. 575 del 1965
- D.l. 15 dicembre 1979 n. 625, convertito dalla l. 6 febbraio 1980 n. 15
- Legge n. 55 del 1990
- *decreto legge 13 maggio 1991, n. 152;*
- D.L. 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356
- D.l. 23 maggio 2008, n. 92
- legge 24 luglio 2008, n. 125
- legge 31 marzo 2010, n. 50
- D.Lgs. n. 159 del 2011, “*Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia*”
- La legge 17 aprile 2014, n. 62
- *Relazione della 2° Commissione permanente Giustizia del Senato della Repubblica sul disegno di legge per la conversione in legge del decreto legge 13 maggio 1991, n. 152;*
- Relazione ministeriale sul Progetto del codice penale, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale, II*, Roma, 1929;
- *Relazione sui lavori svolti e sullo stato del fenomeno mafioso al termine della V Legislatura.*

## **Giurisprudenza**

- Cass. Pen., 10 aprile 2015, n. 24535
- Cass. Pen., 10 aprile 2015, n. 24536
- Cass. Pen., 10 dicembre 2013, n. 4383
- Cass. Pen., 11 gennaio 2000, n. 1612
- Cass. Pen., 12 gennaio 2005 n. 5075
- Cass. Pen., 12 novembre 2013 n. 7491
- Cass. Pen., 12 settembre 2013, n. 44315
- Cass. Pen., 14 luglio 1987, n. 8092
- Cass. Pen., 14 settembre 1990, n. 2296
- Cass. Pen., 16 maggio 2013, n. 39784
- Cass. Pen., 16 marzo 2020, m. 10255
- Cass. Pen., 19 dicembre 2012, n. 4937
- Cass. Pen., 2 ottobre 2003 n. 45711
- Cass. Pen., 20 settembre 1991, n. 9818
- Cass. Pen., 22 luglio 1995, n. 8291
- Cass. Pen., 23 maggio 1997, n. 4903
- Cass. Pen., 24 aprile 2012, n. 31512
- Cass. Pen., 25 giugno 2003 n. 38412
- Cass. Pen., 25 settembre 2012, n. 43061
- Cass. Pen., 26 settembre 2012, n. 40249
- Cass. Pen., 27 giugno 1989, n. 8864
- Cass. Pen., 27 novembre 1968, Muther e altri
- Cass. Pen., 30 giugno 1994, n. 2343
- Cass. Pen., 6 giugno 1991, n. 77
- Cass. Pen., 6 maggio 2014, n. 37374

- Cass. Pen., 7 novembre 2011, n. 3886
- Cass. Pen., 8 marzo 1994, *Di grazia e altri*
- Cass. Pen., Cass. S.U., 27 settembre 1995
- Cass. Pen., n. 27394 del 2007
- Cass. Pen., n. 43656 del 2010
- Cass. Pen., S.U., 11 settembre 2002, n. 30328, Franzese
- Cass. Pen., S.U., 20 settembre 2005, n. 33748
- Cass. Pen., S.U., 27 febbraio 2014, n. 25191
- Cass. Pen., S.U., 28 marzo 2001, n. 10
- Cass. Pen., S.U., 30 ottobre 2002, n. 22327, sentenza Carnevale
- Cass. Pen., S.U., 5 ottobre 1994, sentenza Demitry
- Cass. Pen., S.U., n. 10 del 2001
- Cass. Pen., S.U., n. 33748, Mannino
- Cass. Pen., sentenza del 25 settembre 2012, n. 43061
- Cass. Pen., Sez. VI, sentenza 16 dicembre 2011, n. 9117
- Cass. Pen., Sez. I, 1 settembre 1994, Graci
- Cass. Pen., Sez. I, 10 febbraio 1992
- Cass. Pen., Sez. I, 10 gennaio 2012, n. 5888
- Cass. Pen., Sez. I, 11 gennaio 2008, n. 1470
- Cass. Pen., Sez. I, 12 dicembre 2003, n. 9604
- cass. Pen., Sez. I, 12 novembre 1974, n. 8180
- Cass. Pen., sez. I, 16 aprile 2014, n. 16711
- Cass. Pen., Sez. I, 17 maggio 2005, n. 30246
- Cass. Pen., Sez. I, 17 marzo 2010, n. 12821
- Cass. Pen., Sez. I, 23 aprile 2010, n. 29924
- Cass. Pen., Sez. I, 24 aprile 1985

- Cass. Pen., Sez. I, 27 maggio 1969, n. 1569
- Cass. Pen., Sez. I, 28 settembre 1998, n. 13008
- Cass. Pen., Sez. I, 30 gennaio 1992, n. 6992
- Cass. Pen., Sez. I, 5 maggio 2010, n. 24803
- Cass. Pen., Sez. II, 13 novembre 2015, n. 45321
- Cass. Pen., Sez. II, 24 marzo, 2011, n. 16606
- Cass. Pen., Sez. II, 25 marzo 2013, n. 16053
- Cass. Pen., Sez. II, 27 settembre 2004, n. 44402
- Cass. Pen., sez. II, 3 aprile 2014 n. 16365
- Cass. Pen., Sez. II, 30 aprile 2014, n. 22989
- Cass. Pen., Sez. II, 30 aprile 2015, n. 34147
- Cass. Pen., Sez. II, 31 gennaio 2017, n. 18756
- Cass. Pen., Sez. II, 31 marzo 2017, n. 18773
- Cass. Pen., Sez. II, 9 febbraio 2017, n. 20197
- Cass. Pen., Sez. II, ordinanza n. 815 del 25 marzo 2015
- Cass. Pen., sez. II, sentenza del 5 giugno 2013, n. 38094
- Cass. Pen., Sez. III, 7 maggio 2013, n. 33243
- Cass. Pen., Sez. III, n. 17126 del 2018
- Cass. Pen., Sez. IV, 2 febbraio 2007, n. 4177, Sentenza Franzese
- Cass. Pen., Sez. V, 12 novembre 2013, n. 49853
- Cass. Pen., Sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141
- Cass. Pen., Sez. V, 13 ottobre 2014, n. 42818
- Cass. Pen., Sez. V, 20 dicembre 2013
- Cass. Pen., Sez. V, 22 marzo 2013, n. 3538
- Cass. Pen., Sez. V, 3 marzo 2015, n. 31666
- Cass. Pen., Sez. V, 4 marzo 2011, n. 15236

- Cass. Pen., Sez. V, 5 giugno 2013, n. 49793
- Cass. Pen., Sez. V, 9 marzo 2018, n. 22554
- Cass. Pen., Sez. V, sentenza n. 49793 del 5 giugno 2013
- Cass. Pen., Sez. V, sentenza n. 7126 del 2016
- Cass. Pen., Sez. VI, 1 marzo 2017, n. 14249
- Cass. Pen., Sez. VI, 1 marzo 2017, n. 27094
- Cass. Pen., Sez. VI, 10 novembre 2016, n. 52775
- Cass. Pen., Sez. VI, 13 giugno 2017, n. 41722
- Cass. Pen., Sez. VI, 2 aprile 2007, n. 21342
- Cass. Pen., Sez. VI, 22 gennaio 2015 n. 18459
- Cass. Pen., Sez. VI, 28 dicembre 2017, n. 57896
- Cass. Pen., Sez. VI, 3 giugno 1993
- Cass. Pen., Sez. VI, 5 marzo 2020 n. 9001
- Cass. Pen., VI Sez., sentenza n. 24535 del 2015
- Cass. Pen., 12 novembre 2013 n. 7491
- Cass. Pen., Sez. VI, 26 maggio 2011, n. 28017
- Cass. S.U., 12 luglio 2005, n. 33748, Mannino
- Cass. Sez. I, ordinanza 15 marzo 2019, n. 15768
- Cass. Sez. V, 27 marzo 1995
- Cass. Sez. VI, 1 marzo 2017, n. 14249
- Cass. Sez. VI, 1 marzo 2017, n. 14249, Barbieri
- Cass. Sez. VI, 21 settembre 2000, Vилlecco
- Cass., S.U., 10 luglio 2002
- Cass., S.U., 24 ottobre 2013, n. 18821
- Cass., sez. I, 1 luglio 1987
- Cass., Sez. I, 12 dicembre 2003.

- Cass., Sez. I, 18 maggio 1994
- Cass., Sez. I, 24 aprile 2012, n. 27655
- Cass., Sez. I, 24 marzo 2014, n. 13663
- Cass., Sez. I, 29 gennaio 1988
- Cass., Sez. I, sentenza del 28 settembre 1998, n. 13008
- Cass., Sez. II, 10 dicembre 2014, n. 53675.
- Cass., Sez. II, 21 marzo 2013, n. 18376
- Cass., Sez. II, 30 novembre 2011, n. 46933
- Cass., Sez. II, 5 maggio 2000, n. 215907, Oliveri
- Cass., Sez. II, 7 aprile 2017, n. 20935
- Cass., Sez. III, 30 aprile 2015, n. 47588
- Cass., Sez. V, 12 novembre 2013, n. 1706
- Cass., Sez. V, 21 giugno 2013, n. 38964
- Cass., Sez. VI, 16 settembre 2015, n. 398858;
- Cass., Sez. VI, 30 maggio 2001
- Cass., Sez. VI, 7 giugno 2004
- Cass.,Sez. VI, sentenza del 1 marzo 2017, dep. Il 23 marzo 2017, n. 14249
- Cass.,Sez.V, 15 maggio 2006, n. 16493, Prinzivalli.
- Cfr. Cass. Pen., 7 novembre 2013, n. 3756
- Corte di Appello di Roma, Sez. III, 11 settembre 2018, n. 10010
- Corte di Cassazione di Palermo, 1 luglio 1875, Russo
- Corte di Cassazione di Palermo, 17 giugno 1875,
- Corte di Cassazione, Sez. V, 21 giugno 2013, n. 38964
- Corte di Cassazione,sez. III, sentenza n. 47588 del 30 aprile 2015
- Corte EDU, 26 aprile, 1979, Sunday Times c. Regno Unito

- Corte EDU, sez. IV, 14 aprile 2015, ric. N. 66655/13
- Ordinanza di applicazione delle misure cautelari, 28 novembre 2014
- Tribunale di Reggio Calabria, 7 giugno 2011, n. 26331
- Tribunale di Roma, Sez. X, 20 luglio 2017, n. 11730