



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO

Dottorato di ricerca in “Pluralismi giuridici. Prospettive antiche e attuali”

Di. Gi. - Dipartimento di Giurisprudenza

Diritto penale - IUS/17

II METODO MAFIOSO ALLA PROVA DELLE NUOVE MANIFESTAZIONI CRIMINALI

IL DOTTORE
BALDO MORELLO

IL COORDINATORE
CH.MO PROF. GIUSEPPE DI CHIARA

IL TUTOR
CH.MO PROF. ALESSANDRO SPENA

CICLO XXXIII
Anno accademico 2020/2021

Ai Miei
A P.P.P.

Desidero ringraziare il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Palermo, il mio tutor Prof. Alessandro Spina per i consigli, l'attenzione, la pazienza e la sua attività di pungolo che mi ha sempre spinto a fare meglio.

Ringrazio anche il Prof. Vincenzo Militello e il Prof. Manfredi Parodi Giusino per l'aiuto e gli stimolanti confronti avuti durante questi anni.

Ringrazio il Prof. Luca Tumminello per la sua disponibilità in un momento cruciale della mia ricerca.

Inoltre, desidero ringraziare Riccardo e Carla e tutti i miei cari colleghi, la loro passione nello studio e nella ricerca sono stati per me preziosi.

II METODO MAFIOSO
ALLA PROVA DELLE NUOVE MANIFESTAZIONI CRIMINALI

INDICE

Introduzione.....Pag.4

CAPITOLO I
IL DELITTO DI ASSOCIAZIONE MAFIOSA

1. Genesi dell'art. 416 *bis* c.p..... Pag.8

2. Gli elementi costitutivi della fattispecie..... Pag.17

 2.1 Il metodo mafioso: forza di intimidazione.....Pag.17

 2.2 Il metodo mafioso: assoggettamento e omertà..... Pag.27

 2.3 L'elasticità dell'art. 416 *bis* c.p.: due opposti orientamenti..... Pag.31

 2.3.1 Orientamento restrittivo in riferimento alla struttura del reato:
 punti di forza e criticità.....Pag.31

 2.3.2 Orientamento restrittivo in riferimento alle modalità di esplicazione
 e dell'intensità del metodo mafioso: punti di forza e criticità..... Pag.37

 2.3.3 Orientamento estensivo in riferimento alla struttura del reato:
 punti di forza e criticità.....Pag.41

 2.3.4 Orientamento estensivo in riferimento alle modalità di esplicazione
 e dell'intensità del metodo mafioso.....Pag.44

3. L'elemento organizzativo..... Pag.48

4. Le finalità tipiche..... Pag.53

5. Il bene giuridico tutelato.....Pag.62

6. Il concorso esterno. Cenni..... Pag.65

CAPITOLO II
METODO MAFIOSO E MAFIE DELOCALIZZATE

1. Mafie delocalizzate..... Pag.75

2. Il problema della rilevabilità del metodo mafioso..... Pag.76

3. Le soluzioni della giurisprudenza..... Pag.77

 3.1. Orientamento sostanzialistico-estensivo.....Pag.78

 3.2. Orientamento formalistico-restrittivo..... Pag.81

 3.3. I limiti delle diverse interpretazioni.....Pag.85

 3.4. La questione al vaglio del Primo Presidente delle Sezioni Unite della
 Corte di Cassazione..... Pag.88

CAPITOLO III
L'APPLICABILITA' DELL'ART. 416 *bis* C.P. ALLE MAFIE STRANIERE

1. Le origini del fenomeno.....	Pag.93
2. Caratteristiche delle Mafie straniere.....	Pag.97
3. Il metodo mafioso e le Mafie straniere.....	Pag.100
3.1 La riforma dell'art. 416 <i>bis</i> c.p. introdotta dalla legge 125/2008.....	Pag.100
3.2 La rilevabilità del metodo mafioso e le distorsioni della giurisprudenza.....	Pag.103
3.2.1 Il problema della forza di intimidazione acquista nel paese di origine.....	Pag.109

CAPITOLO IV
METODO MAFIOSO, METODO CORRUTTIVO E MAFIE AUTOCTONE

1. Le Mafie autoctone.....	Pag.115
1.1. La criminalità organizzata romana alla prova dell'art. 416 <i>bis</i> c.p. Le soluzioni della giurisprudenza.....	Pag.115
1.2.1. Il caso Fasciani.....	Pag.115
1.2.2. Il caso "Mafia capitale"	Pag.126
2. Mafia e corruzione: un'indagine storica.....	Pag.143
2.1. Cosa Nostra.....	Pag.144
2.2. 'Ndrangheta.....	Pag.160
2.3. Camorra.....	Pag.173
2.4. Il ricorso alla corruzione da parte delle mafie storiche: un fenomeno non del tutto nuovo.....	Pag.181
3. Legislazione anticorruzione: un avvicinamento alla legislazione antimafia, ma non ancora un'assimilazione tra metodo mafioso e metodo corruttivo.....	Pag.183
4. La difficile conciliazione tra metodo mafioso e metodo corruttivo.....	Pag.192
4.1. Una diversa soluzione: strategia corruttiva e strategia violenta come strumenti idonei ad alimentare la forza di intimidazione.....	Pag.196
5. Modificare l'art. 416 <i>bis</i> c.p.?.....	Pag.200

CAPITOLO V

CONCLUSIONI. IL METODO MAFIOSO E NUOVE MANIFESTAZIONI CRIMINALI: DIFFICOLTÀ INTERPRETATIVE E MANCANZA DI UNIFORMITÀ. UNA PROVA ANCORA DA SUPERARE

1. Le mafie delocalizzate e la mancata rimessione alle Sezioni Unite: un'occasione sprecata.....	Pag.207
2. Le mafie straniere: luci e ombre di un'interpretazione adeguatrice alle contingenze.....	Pag.209
3. Mafie autoctone e metodo corruttivo: tra interpretazioni evolutive e intervento di riforma dell'art. 416 <i>bis</i> c.p.....	Pag.209
Bibliografia.....	Pag.214

Introduzione

La mafia è un fenomeno assai multiforme e cangiante nei tempi; di fronte a questa mutevolezza spesso l'interpretazione del dato normativo ha condotto a soluzioni differenti e non sempre univoche. L'interprete non solo si è trovato a dover applicare la normativa vigente ad una manifestazione criminale oscura e impenetrabile (solo dalle dichiarazioni di Tommaso Buscetta e dalle indagini Crimine e Infinito del 2010, gli inquirenti conoscono la reale composizione e articolazione rispettivamente di Cosa Nostra e della 'Ndrangheta), ma negli ultimi anni ha anche dovuto fronteggiare inedite manifestazioni del fenomeno mafioso, che hanno posto nuove sfide interpretative.

Allo stato attuale il fenomeno mafioso risulta ancora più variegato che in passato. Infatti, a fianco delle mafie tradizionali sono sorte e continuano a sorgere nuove consorterie, che non presentano alcun legame con le associazioni storiche. Si fa riferimento alle mafie straniere e autoctone. Le prime sorgono in virtù del radicamento di associazioni criminali estere all'interno dello Stato, le seconde sono sodalizi criminali che hanno compiuto un salto qualitativo divenendo associazioni di tipo mafioso.

Unitamente a queste nuove manifestazioni si assiste ad un nuovo *modus operandi* delle mafie, tradizionali e no, attraverso l'aggressione di nuovi territori e il ricorso a strumenti meno eclatanti per affermare il proprio potere.

In questo panorama, l'art. 416 *bis* c.p. è stato interpretato in maniera non univoca, i principali problemi si sono posti in riferimento al corretto significato da dare al metodo mafioso. Infatti, il metodo mafioso che costituisce il nucleo centrale della fattispecie, ha destato numerosi dubbi in riferimento alla sua concreta esplicazione e alla modalità di esplicazione.

Lo scopo di questa tesi è, appunto, quello di analizzare l'applicabilità dall'art. 416 *bis* a nuove manifestazioni del fenomeno mafioso, attraverso uno studio delle peculiarità di ciascuno di questi, delle interpretazioni che sono state date dalla giurisprudenza e dalla dottrina, cercando di far emergere quando il dato normativo sia stato tradito per esigenze di politica criminale, e dove invece si sia proceduto ad un'interpretazione in linea con i principi costituzionali.

Per questi motivi, nel primo capitolo si procederà ad un'analisi generale la fattispecie, esaminando la genesi dell'art. 416 *bis* c.p. e degli elementi strutturali. In particolare, l'attenzione si focalizzerà sulle diverse interpretazioni che sono sorte in riferimento alla struttura della fattispecie, che vedono contrapposte una tesi estensiva, che considera il reato come una fattispecie associativa pura, e una tesi restrittiva, che invece annovera l'art. 416 *bis* tra i reati associativi a struttura mista. Inoltre, si analizzeranno anche le diverse interpretazioni che sono sorte in riferimento alle modalità di esplicazione della forza di intimidazione. Quest'analisi consentirà di far emergere le difficoltà poste dall'art. 416 *bis* c.p. sin dalla sua formulazione, mostrando come la fattispecie si presti ad interpretazioni differenti. Infine, sarà fatto un breve accenno alla questione del concorso esterno, che per lungo tempo ha tenuto acceso il dibattito circa la sua ammissibilità e l'individuazione dei precisi contorni della figura del concorrente.

Nel secondo capitolo, sulla scorta di quanto emerso nel capitolo precedente, si procederà ad analizzare l'applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. al nuovo fenomeno delle mafie delocalizzate. L'analisi servirà a verificare se la fattispecie in esame possa essere applicata a manifestazioni criminali di consorterie mafiose che non agiscono più nei tradizionali luoghi di origine, ma dislocano i propri affari criminali in territori considerati immuni all'infiltrazione mafiosa. Ciò consentirà di mostrare come le due interpretazioni analizzate nel primo capitolo, continuino a fronteggiarsi, ancor più in presenza di nuove manifestazioni del fenomeno mafioso. Proprio in riferimento al metodo mafioso e alla sua concreta rilevabilità, le mafie delocalizzate hanno posto i principali problemi, in quanto occorrerà studiare se basti una semplice connessione con la casa madre per considerare automaticamente mafiosa la cosca delocalizzata, o

la forza di intimidazione debba essere effettivamente esplicitata anche nei territori di conquista.

L'individuazione della corretta interpretazione del metodo mafioso pone ulteriori sfide in riferimento alle mafie straniere. Per questo, nel terzo capitolo saranno analizzate, innanzitutto, le origini sociali e storiche che portano associazioni criminali sorte altrove ad insediarsi nel nostro territorio. Inoltre, si cercherà di far emergere tutte le peculiarità del fenomeno, che investe principalmente piccole porzioni di territorio, e specifiche categorie di vittime, gli immigrati. La presenza di tutti questi elementi di novità rende necessaria un'analisi delle interpretazioni operate dalla giurisprudenza e dalla dottrina, in modo da vagliare se le associazioni criminali straniere siano in grado di esprimere una forza di intimidazione in grado di assoggettare, e se al fine di ricondurre queste associazioni nell'alveo dell'art. 416 *bis* non si sia proceduto ad un'interpretazione estensiva del metodo mafioso, anche in riferimento alla forza di intimidazione acquisita nel paese di origine, dando risalto ad elementi peculiari che però non sono presenti nel dato normativo. Nel capitolo sarà affrontata anche la riforma introdotta con la legge 125/2008, al fine di indagarne la reale portata innovativa e di risolverne eventuali dubbi interpretativi che reca con sé.

Infine, l'ultimo capitolo avrà ad oggetto la compatibilità tra il metodo mafioso e il metodo corruttivo. Prendendo le mosse dal caso "Mafia Capitale", si analizzeranno le pronunce che hanno diversamente interpretato la vicenda. In particolare, verrà studiato il ruolo della corruzione nell'agire mafioso, sia sotto un profilo storico che sotto un profilo normativo. Sotto il primo profilo si cercherà di far emergere tutte le connessioni tra le mafie storiche e la corruzione, indagandone il diverso utilizzo che le consorterie mafiose ne hanno fatto durante la loro storia. In riferimento al secondo profilo si analizzeranno le novità normative che hanno spinto il legislatore ad estendere la normativa antimafia anche fenomeni corruttivi, al fine di scoprire se vi sia un'idea di assimilazione dei due fenomeni, ovvero una semplice estensione della normativa antimafia considerata efficace anche per reprimere la corruzione sistemica.

In questo modo sarà possibile sviluppare una rilettura della fattispecie, in grado di conciliare il metodo mafioso con il ricorso alla corruzione, da non considerarsi come

un metodo alternativo, ma come una strategia in grado di accrescere la forza di intimidazione.

Infine, sarà affrontato il problema della attualità dell'art. 416 *bis* c.p., analizzando le proposte di riforma e gli aspetti positivi e negativi.

Attraverso l'analisi delle diverse manifestazioni mafiose, si cercherà di vagliare le differenti interpretazioni del metodo mafioso, al fine di individuare se ci si trovi di fronte ad una nozione unitaria, o se invece a seconda della peculiarità del caso concreto, ci siano state differenti interpretazioni. Inoltre, si potrà valutare se la fattispecie in esame necessiti di un intervento riformatore, in grado di adeguarla alle nuove manifestazioni, o se il dato normativo consenta di addivenire ad interpretazioni nuove, in grado però di rispettare il dato normativo e principi costituzionali.

CAPITOLO I IL DELITTO DI ASSOCIAZIONE MAFIOSA

1. Genesi dell'art. 416 *bis* c.p.

Il reato di associazione di tipo mafioso è stato introdotto nel codice penale solo nel 1982, nonostante il fenomeno mafioso abbia impegnato i tribunali e le istituzioni sin dall'inizio del secolo passato.

La scelta di inserire un apposito articolo che incriminasse l'associazione mafiosa è dovuta ad una serie di elementi che con il passare del tempo sono maturati. Innanzitutto, la presa di coscienza che il fenomeno mafioso fosse qualcosa di diverso dalla associazione criminale semplice riconducibile all'art. 416 c.p. Inoltre, le numerose stragi e la maggiore conoscenza della mafia hanno reso evidente l'inadeguatezza della fattispecie di associazione a delinquere nel reprimere i fatti di mafia¹.

Un ruolo decisivo nel far emergere tale inadeguatezza ha certamente avuto il dibattito dottrinale e giurisprudenziale.

Prima del 1982, si assiste quindi a diversi orientamenti che escludono o cercano di adattare l'art. 416 c.p. all'associazione mafiosa.

In un primo momento, abbastanza risalente, parte della dottrina ha escluso che le aggregazioni mafiose fossero riconducibili all'art. 416². Le motivazioni si rinvergono nel fatto che per integrare il reato in questione è necessario che tra le finalità dell'associazione vi sia la realizzazione di reati, elemento che potrebbe non essere necessariamente presente in un'aggregazione mafiosa. Questo orientamento prendeva le mosse dalla falsa credenza che il fenomeno mafioso avesse più una dimensione

¹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 3; D. FALCINELLI, *Della mafia e di altri demoni. Storie di Mafie e racconto penale della tipicità mafiosa (Spunti critici estratti dal sigillo processuale su Mafia Capitale)*, in *Arch. pen.*, 2020 n.2, p. 8.

² F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte speciale*, vol. II, Milano, 1966, p. 630.

immorale e di atteggiamento che di vero e proprio crimine, e che pertanto la riconducibilità all'art. 416 c.p. andasse esclusa in quanto assente una finalità di realizzare determinate fattispecie criminose.

La tesi è stata superata, anche in ragione delle conoscenze sulla mafia che con il passare degli anni si sono acquisite, che hanno dimostrato l'inesistenza di un fenomeno mafioso in cui gli aggregati non pongano tra le finalità il compimento dei reati³, ciò ancor di più con la mutazione della mafia in senso gangsteristico avvenuta nei primi anni Settanta, dove nell'attività rientrano l'eliminazione fisica degli avversari, l'accumulazione di ricchezza illecita e la violenza volta a sopraffare.

Un opposto orientamento, anche in ragione della realtà mafiosa che si mostrava in quegli anni, riteneva applicabile l'art. 416 c.p. alle aggregazioni mafiose; le difficoltà che però si incontravano nel ricorso alla fattispecie erano di particolare importanza⁴. L'applicazione del reato di associazione a delinquere alle aggregazioni mafiose, infatti, imponeva ai giudici l'individuazione del programma criminoso e l'adesione del singolo a tale programma.

Un diritto penale moderno, anche alla luce del dettato costituzionale, non poteva accettare, senza violare il principio di legalità, l'applicazione dell'art. 416 c.p. senza una prova della presenza del programma criminoso, come richiesto dalla fattispecie. In caso contrario si sarebbe assistito ad un'applicazione violatrice dell'art. 25 Cost. che tramutava il diritto penale del fatto a diritto penale dell'autore, con buona pace delle garanzie costituzionali.

In buona sostanza, le difficoltà degli organi giudiziari si rinvenivano non tanto nella dimostrazione dell'appartenenza alla mafia da parte di un soggetto, ma se questo si fosse associato con lo scopo di commettere più delitti.

³ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 7; G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 5

⁴ V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, vol. VI, Torino, 1983, p. 199 ss.; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 9.

Questo aspetto di particolare importanza ha fatto emergere tutti i limiti dell'art. 416 c.p. nel sanzionare le condotte mafiose, che sono caratterizzate a loro volta dalla presenza da elementi peculiari, quali intimidazione, assoggettamento e omertà.

Le difficoltà probatorie riscontrate poterono parte della giurisprudenza ad aggirare l'ostacolo. Alcuni tribunali cominciarono ad applicare l'art. 416 c.p. facendo a meno della prova del programma criminoso⁵. Bastava la prova dell'appartenenza ad una consorterìa mafiosa, per rendere applicabile la fattispecie. Attraverso un percorso logico, non privo di falle, si affermava che se è vero che il programma criminoso andasse provato per le associazioni a delinquere semplici, questa prova non fosse necessaria per le associazioni mafiose, dove sarebbe immanente la presenza di un programma volto a compiere reati. Se dal punto di vista empirico è vero che la presenza di una consorterìa mafiosa, ha portato sempre alla presenza di determinati programmi criminosi, realizzati o meno, la ricostruzione del punto di vista giuridico appare fallace. Si verifica infatti una lesione del dettato della norma che richiede espressamente la prova della presenza di un programma criminoso per integrare la fattispecie, in questo modo si ripresenterebbe una violazione del dettato costituzionale, e la riproposizione di un diritto penale d'autore, che punisce il soggetto per un modo di essere (mafioso) e non per quanto realmente compiuto⁶.

L'orientamento in esame, anche se non accettabile, presenta però il pregio di avere in un certo modo individuato il disvalore ulteriore dell'associazione mafiosa rispetto all'associazione a delinquere. Ritenere che la prova dell'appartenenza all'associazione

⁵ G. MARINO, *La mafia a Montalto*, Reggio Calabria, 1971, nella quale si segue tale orientamento: <<È vero che il programma di delinquenza è elemento costitutivo del delitto [...], ma è anche vero che la mafia esprime il suo funzionale e tipico modo di essere con una sistematica attività criminosa [...]. Se la prova del programma criminoso è indispensabile per la configurazione dell'associazione per delinquere nella fattispecie semplice [...], la stessa prova non appare necessaria in rapporto all'associazione mafiosa, che vive per il delitto e opera con il delitto. La prova dell'esistenza dell'associazione mafiosa è, per ciò stesso, prova del programma di delinquenza>>. V. Cass. 16 dicembre 1971, Di Maio, in *Cass.pen. Mass. ann.*, 1973, p. 204.

⁶ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 15.

mafiosa sia già sufficiente per affermare la presenza di un programma criminoso sembra sottintendere come nel fenomeno mafioso la presenza di una consorteria e il programma di commettere reati siano due elementi inscindibili, in quanto la stessa vive e si afferma perpetuando attività illecite.

La scelta interpretativa in esame, dettata anche dal grande allarme sociale che destava la mafia in quel tempo, si rivelò anche dal punto di vista pratico poco utile. L'impostazione si prestava, infatti, a interpretazioni troppo soggettive ed arbitrarie; essa inoltre comportava un modo di indagine fondato sul tipo di autore, che presentava difficoltà probatorie non inferiori alla prova del programma criminoso. A conferma di ciò basti considerare che quasi tutti i processi si conclusero con l'assoluzione con formula piena.

La strada tracciata dall'orientamento in esame, non solo presentava gravi problemi con il principio di legalità, ma risultava anche di scarsa rilevanza pratica, perché le difficoltà probatorie sul programma criminoso venivano semplicemente traslate sulla prova dell'esistenza dell'organizzazione mafiosa, e sull'appartenenza a questa del singolo imputato.

Si rendeva ancor di più necessario un intervento legislativo in grado di individuare le peculiarità dell'organizzazione mafiosa e nello stesso tempo consentisse il rispetto dei principi costituzionali, al fine di evitare un diritto penale d'autore⁷.

L'inadeguatezza della fattispecie di cui all'art. 416 c.p. non era dovuta solamente alle difficoltà probatorie. Infatti, si sottolinea come spesso la mafia, anche in passato, non avesse bisogno di porre in essere atti criminali, come violenze e minacce, per raggiungere i propri obiettivi, servendosi di una forza di intimidazione del vincolo associativo, che garantiva il raggiungimento dell'assoggettando anche senza la presenza di particolari attività intimidatorie. Inoltre, l'avvento di una mafia imprenditrice ha fatto sì che molti dei fini, e quindi dei programmi criminosi, non fossero di per sé illeciti, creando ulteriori difficoltà ai giudici.

⁷ G. CONTE, *Mafia e terrorismo: il processo e la prova*, in AA.VV., *Mafia, ndrangheta e camorra*, a cura di G. BORRÈ - L. PEPINO, Milano, 1983.

Un ulteriore elemento di inadeguatezza si riscontrava nella scarsa attitudine dell'art. 416 c.p. a fronteggiare fenomeni imponenti di criminalità organizzata, avendo invece un'applicazione piuttosto regionalistica, utile per sanzionare piccoli fenomeni locali di delinquenza organizzata⁸.

La necessità di un intervento legislativo, volto a sanzionare le consorterie mafiose, si rese necessario anche alla luce delle difficoltà che nella prassi si registravano.

Nel dibattito politico cominciò a farsi strada la questione, con la prima Commissione parlamentare antimafia si ebbero i primi sviluppi verso una legislazione adatta a reprimere la criminalità mafiosa.

La Commissione nel 1963 presentò al Parlamento una relazione sullo stato della mafia in Sicilia unitamente a proposte legislative. Le proposte prevedevano un intervento organico per la lotta alla mafia, che non comprendesse solo interventi in materia penale (che venivano considerati dalla stessa commissione di primaria importanza) ma anche nel campo delle misure di prevenzione e nel diritto amministrativo, con lo scopo quindi non soltanto di reprimere il reato ma di prevenire l'infiltrazione della mafia nella cosa pubblica.

La scelta del legislatore ricadde sull'introduzione di una specifica disciplina sulle misure di prevenzione con la legge 31 maggio 1965 n. 575.

L'intervento, seppur parziale, ha costituito un'utile base per l'elaborazione giurisprudenziale che ha portato all'introduzione dell'art. 416 *bis* c.p.⁹ Esso, infatti, costituisce la prima fonte normativa dove viene fatto espresso riferimento al termine mafia, ma anche ad associazione mafiosa, senza però definirla.

L'elaborazione giurisprudenziale, sulla base del nuovo dato normativo, si sforza di individuare le caratteristiche dell'associazione mafiosa; pertanto, si assiste a pronunce che definiscono cosa si debba intendere per associazione mafiosa, che benché non definita dal legislatore si può considerare legata a gravi fenomeni di antisocialità¹⁰.

⁸ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, pp. 53-54.

⁹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 19.

¹⁰ Cass. 13 marzo 1980, Pennacchio, in *Cass. Pen. Mass. ann.* 1981, p.1883.

Inoltre, si comincia a far emergere come la forza di intimidazione del vincolo debba considerarsi come uno dei parametri caratterizzanti l'associazione mafiosa, e come la forza sia uno strumento utile per acquisire spazi dell'economia. Si comincia così a ricomprendere la propensione imprenditoriale della mafia.

Infine, con una sentenza del 1974 la Suprema Corte di Cassazione¹¹ dà una definizione di associazione mafiosa, talmente accurata al punto che i termini saranno fatti proprio dal legislatore del 1982¹². Il supremo collegio afferma che è associazione mafiosa ogni gruppo di persone che si proponga di assumere il controllo o mantenerlo in una zona o in riferimento ad attività produttive o gruppi, attraverso il ricorso ad un'intimidazione sistematica e all'infiltrazione, tale da creare una situazione di assoggettamento e di omertà.

La pronuncia in esame è di particolare importanza poiché enuclea gli elementi caratterizzanti l'associazione mafiosa, quali la forza di intimidazione che produce assoggettamento e omertà, consentendo di percepire quale sia la reale portata dell'associazione mafiosa, che è in grado di esercitare questa forza anche senza il ricorso a particolari mezzi eclatanti, ma "indirettamente"¹³.

L'inadeguatezza dell'art. 416 c.p. porta il legislatore ad introdurre nel codice penale il reato di associazione di tipo mafioso, con la legge 13 settembre 1982 n. 646, che introduce l'art. 416 bis c.p.

L'esigenza di una fattispecie incriminatrice *ah hoc* per le consorterie mafiose viene sottolineata nella relazione introduttiva, dove viene indicato come l'articolazione e le ramificazioni della mafia, abbiano raggiunto ormai un livello di penetrazione nel mondo dell'economia e nel settore pubblico tale da richiedere puntuali strumenti volti

¹¹ Cass. Sez. I, ordinanza n. 1709, 12 novembre 1974, Serra, CED- 130222-23, in *Giust. Pen.*, 1976, III, cc., p. 151 ss.

¹² G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 22.

¹³ Cass. Sez. I, ordinanza n. 1709, 12 novembre 1974, Serra, CED- 130222-23, in *Giust. Pen.*, 1976, III, cc., p.151 ss.

a contrastarla, inoltre si constata l'inadeguatezza dell'art. 416 c.p. a contrastare efficacemente la minaccia mafiosa¹⁴.

Nella norma si riescono ad enucleare gli elementi costitutivi che descrivono l'associazione di tipo mafioso, presenti al terzo comma, superando anche una prima formulazione che presentava delle imperfezioni e un vizio tautologico.

Attingendo dall'esperienza giurisprudenziale sviluppatasi sulle misure di prevenzione, si assiste ad una chiara individuazione della caratteristica principale: il metodo mafioso; questo viene caratterizzato dal ricorso alla forza di intimidatrice dell'associazione quale mezzo tipico per il perseguimento di obiettivi prefissati.

Secondo alcuni la nuova norma potrebbe sembrare poco coerente con l'intento di ricomprendere un fenomeno nuovo che sfuggiva alla fattispecie di associazione a delinquere, ma in realtà questa incoerenza sarebbe solo apparente, in quanto l'art. 416 *bis* c.p. si affianca e non sostituisce il reato di associazione a delinquere semplice, quindi una maggiore definizione dei caratteri, oltre ad essere in linea con la disciplina di un nuovo fenomeno criminale, non crea una strettoia nell'incriminazione¹⁵.

Inoltre, mentre il reato di cui all'art. 416 c.p. la condotta sarebbe connotata dal dolo specifico individuale, nel reato di associazione di tipo mafioso si ha una descrizione del tipo di associazione¹⁶, conferendo all'interprete la ricostruzione dei requisiti della singola condotta incriminata.

In buona sostanza, con l'introduzione nel nuovo reato, l'elemento di novità si ha principalmente dall'enucleazione di quelle che sono le caratteristiche

¹⁴ *Atti preparatori alla legge n.646 del 1982*, in *Cons. sup. Mag.*, 1982, n.3, p. 243 : “si vuole colmare una lacuna legislativa, già evidenziata da giuristi e operatori del diritto, non essendo sufficiente la previsione dell'art. 416 del codice penale a comprendere tutte le realtà associative di mafia, che talvolta prescindono da un programma criminoso secondo la valenza da a questo elementi tipico dell'art. 416, affidando il raggiungimento degli obiettivi alla forza intimidatrice del vincolo mafioso, in quanto tale, che raggiunge i suoi effetti anche senza concretarsi in una minaccia o in una violenza negli elementi tipici prefigurati dal codice penale”

¹⁵ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 57.

¹⁶ Cfr. G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 258.

dell'associazione mafiosa, che consente a differenza dell'art. 416 c.p. di ricomprendervi tutte quelle condotte singole, anche senza adesione del programma criminoso, che particolari problemi avevano dato agli inquirenti.

A questo dato si aggiunge un'elencazione, esemplificativa, dei fini tipici dell'associazione, dove vi si presentano una serie di attività illecite, ma anche lecite che proprio in ragione del metodo usato, assumono un carattere di disvalore.

Nella formulazione il legislatore ha preferito non fare menzione di due elementi.

Il primo è l'elemento organizzativo: un'associazione, di qualsiasi tipo, non può vivere senza un'organizzazione interna, e forse senza questa non si può neanche considerare tale. Per questo si sottolinea come sarebbe stato più aderente al modello criminologico prevedere il requisito dell'organizzazione¹⁷.

In realtà la mancanza non sembra decisiva, l'elemento organizzativo si può desumere dalla stessa presenza di un'associazione, che dal punto visto ontologico si può considerare tale solo se ha una forma di organizzazione, anche rudimentale. Inoltre, l'introduzione dell'elemento organizzativo, avrebbe potuto creare particolari difficoltà di applicazione della fattispecie a nuove forme organizzative, creando quindi l'obsolescenza della norma.

Appare non priva di rilevanza la mancata menzione dei rapporti collusivi tra associazioni mafiose e pubblici amministratori, grazie ai quali la mafia persegui i suoi obiettivi, e quindi non solo attraverso la forza di intimidazione¹⁸.

Secondo alcuni la scelta della mancata menzione sarebbe dovuta all'intento del legislatore di non introdurre un requisito che avrebbe potuto condurre ad un aggravio sotto il profilo probatorio. Infatti, si sarebbe dovuto introdurre o come requisito congiunto alla forza di intimidazione, o come elemento alternativo, in questo caso facendo venire meno l'elemento caratterizzante di questa norma.

Le motivazioni di un mancato riferimento al ricorso alla corruzione lasciano però perplessi.

¹⁷ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 60.

¹⁸ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, pp. 60-61.

Se è vero che non potesse essere considerato come un elemento alternativo al metodo mafioso, eliminandolo del tutto, non si vede il perché non potesse invece essere considerato come un elemento congiunto, anzi sarebbe meglio dire come un elemento aggiunto. Attraverso una migliore esplicazione di ciò in cui consiste la forza di intimidazione si sarebbe potuto, anche in maniera esemplificativa, indicare i comportamenti da cui questa trae linfa, e pertanto ricomprendere anche la corruzione, tra gli strumenti idonei a creare una forza che assoggetta. Non si sarebbe trattato di introdurre un elemento alternativo al metodo, ma un elemento che può caratterizzare il metodo, anzi che forma il metodo mafioso andando ad accrescere la forza di intimidazione.

La scelta del legislatore di non menzionare i rapporti collusivi, ma nello stesso tempo di non dare neanche una precisa definizione di “forza di intimidazione”, potrebbe lasciare aperta la porta ad interpretazioni, che in un’ottica evolutiva della fattispecie, rendano possibile l’applicazione a consorterie mafiose che ricorrono alla corruzione (non esclusivamente ma prevalentemente) per affermare il proprio potere.

Sembra invece di particolare importanza che nella formulazione della norma si siano riusciti ad astrarre determinati elementi sganciandoli da una visione troppo regionalistica, ciò sarebbe dovuto anche alla scelta di denominare la rubrica “associazione di tipo mafioso” e non “associazione mafiosa” che traendo la sua definizione dalla disciplina storico-sociologica avrebbe potuto condurre a ragionamenti che considerassero applicabile la fattispecie alla sola mafia, e quindi quella siciliana¹⁹.

La norma all’ultimo comma prevede una clausola di applicazione alla camorra e alle altre associazioni assimilabili, comunque localmente denominate, secondo parte della dottrina il comma in questione sarebbe superfluo²⁰, in quanto appare ovvia che un’associazione che integri tutti gli elementi della fattispecie sia sanzionabile ai sensi dell’art. 416 *bis* c.p. Bisogna però sottolineare l’utilità dell’introduzione dell’ultimo

¹⁹ A. INGROIA, *L’associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 62.

²⁰ G. FIANDACA, *Commento all’art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 259.

comma, in quanto libera da ogni equivoco circa l'applicazione della norma, seguendo l'intento, già perseguito nella denominazione della rubrica, di rendere la fattispecie incriminatrici applicabile a tutte le organizzazioni di tipo mafioso, senza avere rilevanza la connotazione territoriale.

Il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. non ha subito particolari modifiche durante gli anni, si sono registrati alcuni interventi relativi alla pena, il più importante si registra nel 2010, con l'introduzione dell'ndrangheta tra il novero di mafie cui la fattispecie si applica²¹ e anche il riferimento (inserito anche in rubrica) alle mafie straniere²².

2. Gli elementi costitutivi della fattispecie

2.1 Il metodo mafioso: a) forza di intimidazione

L'elemento centrale dell'art. 416 *bis* c.p. si rinviene nel terzo comma, in cui viene esplicitato il metodo mafioso, che si concretizza nella forza di intimidazione, nell'assoggettamento e nell'omertà.

La forza di intimidazione in particolare ha destato, e desta tuttora, particolare dibattito. La questione riguarda principalmente se questa forza intimidatrice debba essere considerata elemento oggettivo del reato e quindi trovare attuazione, o possa essere semplicemente riferita al programma.

Prima di analizzare i vari orientamenti che si sono formati sul punto, occorre individuare in cosa consista la forza di intimidazione a chi debba essere riferita.

Partendo dall'ultimo punto, il dato legislativo è inequivoco, la forza di intimidazione deve essere riferita al vincolo²³. È il vincolo che produce ed è portatore della forza.

²¹ Art. 6, comma 2, del D.L. 4 febbraio 2010, n. 4, convertito con modificazioni, nella l. 31 marzo 2010, n. 50.

²² Art. 1 D.L. 92/2008.

²³ G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 260. Occorre sottolineare la norma risulti il frutto di una riformulazione della proposta originaria che definiva

L'associazione deve essere dotata di una particolare capacità di intimidire a prescindere dal compimento di specifici atti violenti²⁴.

Se la forza è patrimonio dell'associazione, ad avvalersene sono i singoli consociati, dalla formulazione quindi si evince la presenza di una situazione, ricavata dall'esperienza giudiziale, dove della forza di intimidazione si servono i partecipanti all'associazione. Si viene quindi a creare un rapporto in cui la forza permane indipendentemente dalle qualità soggettive dei suoi componenti, anzi sono proprio quest'ultimi a doverne ricorrere per affermare i propri scopi.

Avvalersi della forza di intimidazione significa attingere da un bacino già colmo di questa forza, e utilizzarlo e sfruttarlo allo scopo di realizzare dei fini²⁵.

Questo comporta che l'affiliato non agisce in proprio, ma per conto dell'associazione, in ragione del fatto che sfrutta un patrimonio che non gli appartiene direttamente, ma che promana ed è di proprietà della consorteria.

Individuati i detentori e gli sfruttatori della forza di intimidazione, occorre individuare l'esatto significato.

Secondo alcuni Autori la forza di intimidazione della associazione di tipo mafioso sarebbe paragonabile alla capacità che ha uno Stato o un'organizzazione sociale di incutere il proprio timore, in ragione della presenza di una forza che è in grado di usare e predisposta a farlo qualora non vengano seguite le sue direttive. Sarebbe quindi quella quantità di paura che è in grado di suscitare nei terzi in ragione della predisposizione a rappresaglie²⁶.

In buona sostanza, la forza di intimidazione sarebbe la capacità della consorteria mafiosa di incutere timore, in modo da generare intorno a sé un alone permanente di

come mafiosa l'associazione che si avvallesse della forza intimidatrice del vincolo mafioso, venendo a creare una tautologia che avrebbe potuto creare difficoltà all'interprete.

²⁴ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 28.

²⁵ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 28.

²⁶ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 28.

intimidazione diffusa, in grado di mantenersi vivo anche senza specifici atti violenti del singolo associato²⁷.

La forza intimidatrice dovrebbe essere considerata come l'attitudine dell'associazione a creare soggezione verso i terzi, che si trovano in uno stato di impossibile o difficile ribellione, in ragione delle rappresaglie e delle conseguenze di comportamenti non in linea con il volere mafioso.

Appare ovvio che la forza in questione non nasce dal nulla, ma deve attingere e affermarsi attraverso una serie di atti, ad una consuetudine violenta, o forse sarebbe meglio dire sopraffattrice, che quindi non si può occasionare in sporadici atti intimidatori²⁸. Quanto detto si può vedere plasticamente nella prassi, in particolare nei sodalizi di nuova formazione, come quelli camorristici o autoctoni in altre parti d'Italia. In questi casi, ad esempio un nuovo clan camorristico, come è stata la Nuova camorra organizzata, non può fare a meno di ricorrere ad una strategia violenta, proprio perché sebbene composto da soggetti di nota fama criminale, questa non è ancora riferita all'associazione in quanto tale, e per acquisirla occorre dimostrare, alimentare e costruire la forza intimidatrice. Questo comporta che una volta acquisita, la forza sebbene debba essere alimentata, possa esplicarsi anche in assenza di precisi atti intimidatori²⁹. In questo modo le attività dei singoli consociati devono essere inserite in un più ampio *iter criminis*, e quindi anche se non direttamente intimidatori, questi atti si devono considerare come perpetuanti una forza prevaricatrice già esistente.

Sulla base di quanto esposto occorre individuare i modi in cui l'associazione si può avvalere della forza di intimidazione.

²⁷ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 126. R. CANTONE, *Associazione di tipo mafioso*, in *Dig. pen.*, VI Agg., Torino, 2011, p. 38.

²⁸ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 30.

²⁹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 124; G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 32; V. MILITELLO, voce *Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p. 485.

Un primo modo è sicuramente il ricorso a intimidazioni esplicite o implicite che integrano un vero e proprio reato di minaccia. In questo caso la forza intimidatrice trae linfa dalla commissione di reati, il ricorso a questa metodologia avviene spesso in una fase di nascita della consorceria mafiosa, o in fasi in cui è necessario riaffermare e rinvigorire il proprio potere.

L'associazione però può ricorrere alla forza anche attraverso attività che di per sé non sono reato. È quanto avviene in casi di semplice avvertimento mafioso, o quando la semplice presenza di un soggetto facente parte della consorceria rimanda nella vittima un collegamento alla "memoria" della forza che questa può esercitare³⁰.

Occorre ora analizzare, brevemente, la questione sopra anticipata sulla forza di intimidazione.

Sul punto si sono formati diversi orientamenti volti a trovare la giusta collocazione della forza d'intimidazione nella norma e si fondano entrambi su un argomento centrale: l'interpretazione della locuzione "si avvalgono".

Un primo orientamento considera una scelta felice aver inserito la forza di intimidazione come mezzo strumentale al perseguimento dei fini dell'associazione, in questo modo si sarebbe individuato un elemento caratterizzante del comportamento mafioso³¹. In particolare, si sottolinea come la forza non debba necessariamente estrinsecarsi, ma essere oggetto del dolo specifico e quindi rappresentato e voluto. In particolare, la forza di intimidazione non viene considerata come un elemento oggettivo della fattispecie ma deve rientrare nella componente strumentale del programma criminoso³².

Il termine "si avvalgono" non deve essere letto in senso letterale, ma sarebbe stato scelto dal legislatore nella forma indicativa per esigenze meramente definitorie³³, volendo il legislatore dare una visione dinamica del fenomeno mafioso.

³⁰ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 65; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 126.

³¹ G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 259.

³² G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 261.

³³ G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 262.

L'assunto sarebbe confermato, ad avviso di quest'orientamento, dalla *ratio legis*, che sarebbe quella di allargare le maglie della punibilità a fatti che sfuggivano all'art. 416 c.p. In questo modo richiedere la presenza della forza di intimidazione come elemento oggettivo per integrare la fattispecie, e non come mero programma, comporterebbe delle difficoltà probatorie che restringono l'applicabilità.

Sarebbe meglio leggere il termine "si avvalgono" come "intendono avvalersi", e quindi come una modalità abituale del comportamento mafioso che non è necessario si riscontri in atto, divenendo una componente strumentale del programma criminoso.

Il reato di associazione di tipo mafioso andrebbe ricondotto nel novero dei reati meramente associativi, non si richiederebbe per integrare la fattispecie la presenza concreta della forza, ma basterebbe che questa essendo oggetto del dolo specifico sia oggetto di proposizione da parte dei consociati.

A questi argomenti si aggiunge la constatazione che, se per la configurazione del reato fosse necessaria l'effettivo esercizio della forza intimidatrice, i fatti integranti il delitto di associazione mafiosa integrerebbero allo stesso tempo il reato di concorrenza illecita.

La stessa dottrina, seguita da qualche pronuncia giudiziale, si accorge dei rischi di una simile interpretazione, mettendo in guardia dal non ridurre la forza di intimidazione ad una mera clausola di stile³⁴.

A questo orientamento se ne contrappone uno più restrittivo, critico con il precedente. In particolare, procedendo da una interpretazione letterale, si sottolinea con il tenore della norma sia inequivoco non potendosi conferire arbitrariamente un significato opposto come viene fatto dal precedente orientamento³⁵.

L'uso del tempo all'indicativo non consentirebbe di ricondurre il reato in questione tra quelli meramente associativi, non si sarebbe di fronte ad un'ipotesi di

³⁴ G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 262.

³⁵ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 49; A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 68.

un'associazione per delinquere, ma di una che delinque. Pertanto, la forza di intimidazione deve essere considerata come elemento oggettivo della fattispecie.

Quanto affermato sarebbe confermato anche dai lavori preparatori, dove si registra una modifica dell'originaria formulazione dell'articolo, inizialmente costruito come un reato meramente associativo, successivamente tramutato nella formulazione a noi oggi nota. Questo dovrebbe dimostrare il chiaro intento del legislatore nel rinvenire nella fattispecie in questione qualcosa di ulteriore e diverso dalla semplice associazione a delinquere, questa diversità sarebbe data dall'introduzione della forza di intimidazione, che pertanto non potrebbe che essere un elemento oggettivo del reato³⁶.

La fattispecie *ex art. 416 bis c.p.* sarebbe quindi un reato associativo a struttura mista, dove non si richiede solo l'esistenza dell'associazione, ma anche la realizzazione o almeno un inizio di realizzazione del programma criminoso³⁷.

Per l'integrazione del reato si richiederebbe la commissione di uno o più delitti scopo, o un'attività strumentale ulteriore rispetto alla nascita della semplice associazione, questo rientrerebbe in una tendenza del legislatore a introdurre sempre più spesso reati associativi a struttura mista, superando le critiche che vengono mosse dalla dottrina all'introduzione di reati meramente associativi, che anticipano troppo la punibilità e comprimono importanti libertà costituzionali³⁸.

³⁶ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 51.

³⁷ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 65.

³⁸ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 68: L'Autore fa un parallelo con l'introduzione del delitto di riorganizzazione del disciolto partito fascista, dove per integrare il reato non sarebbe sufficiente che le modalità violente siano oggetto del programma associativo ma che vengano esplicitate all'esterno. Analoghe considerazioni si potrebbero fare in riferimento alla fattispecie associativa *ex art. 1 L 25 gennaio 1982, n. 17*, riguardanti le società segrete le cui attività sono dirette a interferire con il funzionamento dello Stato, anche in questo caso non basterebbe la segretezza dell'associazione e l'inserire nel proprio programma l'interferenza con organi dello Stato, ma si richiederebbe un'esternazione vicina alla realizzazione.

La necessità di un'interpretazione più rigorosa e conforme al dettato legislativo, in senso restrittivo, sarebbe confermata dalla particolare gravità delle pene previste per il reato *ex art. 416 bis c.p.*, pertanto a questa gravità non si può che rispondere con una maggiore tipicità della fattispecie³⁹.

Inoltre, la tesi che anticipa l'integrazione del reato già nella fase associativa, crea un doppio non facilmente distinguibile dalla ipotesi contemplata dalla misura di prevenzione⁴⁰, dove i requisiti per l'integrazione sono minori, e non si possono considerare sovrapponibili come da alcuni sostenuto⁴¹.

Nel dibattito si inserisce un terzo orientamento secondo cui bisognerebbe distinguere due distinti profili attinenti all'elemento della forza di intimidazione.

Un profilo statico che riguarda la capacità di intimidazione riferita all'associazione e che deve essere attuale e non solo potenziale, e che sarebbe un elemento oggettivo della fattispecie. Un secondo profilo, definito dinamico, riguarderebbe l'attività di sfruttamento della capacità intimidatrice, che essendo oggetto del programma criminoso potrebbe essere anche solo potenziale⁴².

In questo modo si sottolinea come nell'aspetto statico, che sarebbe riferibile alla sola associazione, la forza di intimidazione debba essere presente, divenendo elemento oggettivo della fattispecie. Qualora questa non fosse presente si integrerebbe un'associazione a delinquere. Invece l'aspetto dinamico che riguarda lo sfruttamento della forza possa essere solo potenziale.

La ricostruzione in esame ha il pregio di rinvenire una duplice rilievo della forza nella fattispecie: uno oggettivo e indefettibile, riferito all'associazione in sé, uno

³⁹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 57; R. CANTONE, *Associazione di tipo mafioso*, in *Dig. pen.*, VI Agg., Torino, 2011, p. 38.

⁴⁰ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 60.

⁴¹ G. TESSITORE, *Commento all'art. 13 l. 13.9.1982, n. 6464*, in *Leg.Pen.*, 1983, p. 295.

⁴² A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 68.

soggettivo che riguarda i singoli consociati che può essere oggetto di dolo specifico nel loro agire e pertanto anche solo potenziale⁴³.

In buona sostanza saremmo di fronte ad una forza di intimidazione che deve essere presente nell'associazione affinché si integri il reato *ex art. 416 bis c.p.*, e che, invece, nell'agire criminoso dei singoli affiliati, diventa oggetto del dolo specifico, potendo quindi tale requisito ritenersi integrato anche in assenza di una concreta esplicazione.

Alla tesi in esame viene mossa la critica di sottovalutare come nell'agire dell'associazione, l'aspetto che viene definito statico, presenti dei caratteri di dinamismo che obbligano a operare degli aggiustamenti⁴⁴.

La soluzione a questo problema dovrebbe essere individuata attraverso un'astrazione, operando una distinzione tra sodalizio matrice e sodalizio mafioso.

Si parte dall'assunto che il sodalizio mafioso non nasce di per sé già dotato della forza di intimidazione richiesta per l'integrazione dell'*art. 416 bis c.p.*, ma questo sodalizio, definito *matrice*, deve porre in essere degli atti idonei affinché la forza intimidatrice venga acquisita. L'acquisizione da parte del sodalizio matrice della forza di intimidazione costituisce il momento in cui il sodalizio in questione si trasforma in sodalizio mafioso⁴⁵. L'acquisizione della forza intimidatrice tra il *know how* dell'associazione determina l'integrarsi del reato di associazione di tipo mafioso.

Sotto questo profilo si opera una fotografia dell'associazione mafiosa nel suo nascere, dove la forza di intimidazione non può che essere considerata un elemento oggettivo della fattispecie, non ancora integrata quando non sia attuale ed effettiva. È proprio l'acquisto della forza di intimidazione da parte del vincolo associativo che

⁴³ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 70. L'Autore adduce la doppia ambivalenza della forza di intimidazione ad un'infelice formulazione normativa.

⁴⁴ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 143.

⁴⁵ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 144; R. SPARAGNA, *Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Cont.*, 10 novembre 2015, p. 3.

determina l'integrazione della fattispecie in esame e non può essere invece considerato come mero oggetto del programma criminoso⁴⁶.

Una volta che il vincolo associativo ha acquisito la forza di intimidazione, questa diviene oggetto di sfruttamento da parte dei consociati. Nella fase di sfruttamento, e non in quella di acquisizione, questa assume la valenza non di elemento oggettivo della fattispecie ma di oggetto del programma criminoso, divenendo oggetto del dolo specifico e potendo essere solo potenziale⁴⁷.

La ricostruzione qui operata sembrerebbe attribuire alla forza di intimidazione una duplice funzione. Da un lato, nella fase di accertamento dell'esistenza dell'associazione mafiosa, essa costituirebbe elemento costitutivo della fattispecie; da un altro lato, essa costituirebbe invece, nella fase di sfruttamento, oggetto di dolo specifico.

Si avrebbe quindi una fase in cui la forza di intimidazione funge da fattore generante e caratterizzante la stessa esistenza dell'associazione, e pertanto deve essere effettiva e provata, e una fase, successiva, in cui ne diviene un'esplicazione.

L'interpretazione da ultimo analizzata sembra riuscire a risolvere determinate storture dei precedenti orientamenti.

In primo luogo, si evita un'anticipazione della punibilità alla fase solo associativa, relegando la forza di intimidazione a mero oggetto del programma criminoso. Inoltre, si mantiene un'aderenza al dato letterale della norma che richiede l'avvalersi come un elemento effettivo e non solo potenziale.

Rispetto all'orientamento restrittivo, si supera la stortura che obbliga ai fini dell'integrazione del reato la realizzazione di uno dei reati scopo, che sarebbe contrastante con la lettera della norma⁴⁸, provocando una lettura riduzionistica in contrasto con l'intento del legislatore.

⁴⁶ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 145.

⁴⁷ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 146.

⁴⁸ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 144.

La scissione della forza intimidatrice sotto un duplice profilo di elemento oggettivo della fattispecie nella fase generativa dell'associazione ed oggetto del dolo specifico nello sfruttamento, presenta il pregio di individuare, attraverso la forza di intimidazione, l'associazione nel suo divenire.

Inoltre, appare molto utile rispetto all'applicazione dell'art. 416 *bis* c.p. ai sodalizi di nuova formazione. Se, infatti, per tantissimo tempo l'interprete si è trovato a dover applicare la fattispecie in questione a sodalizi tradizionali, consentendo quindi il facile ricorso all'orientamento che richiede un esplicitarsi della forza di intimidazione nei delitti scopo⁴⁹, in quanto già questi delitti scopo si erano largamente realizzati, oggi con la nascita di nuove mafie autoctone e l'introduzione di mafie straniere nel territorio italiano, il ricorso a tale interpretazione potrebbe creare dei paradossi. Si potrebbe assistere ad un'associazione mafiosa, di nuova formazione, che ha acquisito un'autonoma forza di intimidazione, a cui però l'art. 416 *bis* c.p. non si può applicare proprio perché assente lo sfruttamento della forza di intimidazione acquisita.

Invece ricorrendo all'interpretazione della scissione della forza di intimidazione sotto un duplice profilo, il reato sarebbe integrato già con la prova dell'acquisizione di una forza di intimidazione dell'associazione, indipendentemente dallo sfruttamento di questa per raggiungere i fini.

È pur vero che la distinzione, sebbene appaia lineare sul piano astratto, potrebbe invece sembrare più difficile sul piano concreto, dove l'acquisizione della forza d'intimidazione e il suo sfruttamento si intrecciano in modo non facilmente distinguibile; ma ciò non esime, al fine di rispettare il dettato della legge, di operare

⁴⁹ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 72 "Ed invero, si ha l'impressione che l'opzione della giurisprudenza prevalente per l'orientamento più restrittivo, e cioè per quello che ritiene applicabile l'art. 416 bis soltanto in presenza di un esercizio già avvenuto della forza intimidatrice mafiosa, sia probabilmente addebitabile, piuttosto che ad un'approfondita riflessione sul dato normativo, ad una (per così dire) presa d'atto del materiale probatorio acquisito, giacché all'affermazione di responsabilità si perviene, per lo più attraverso un procedimento logico- induttivo che muovo dall'accertamento della già avvenuta utilizzazione della forza di intimidazione del vincolo associativo".

uno sforzo probatorio in grado individuare gli elementi oggettivi della norma. In caso contrario si rischierebbe il ricorso a facili scorciatoie ponendo in serio pericolo le garanzie costituzionali degli imputati.

2.2 Il metodo mafioso: b) assoggettamento e omertà

A comporre il metodo mafioso, oltre la forza intimidatrice, occorrono anche assoggettamento e omertà.

Dal dato normativo sembrerebbe che queste due condizioni debbano essere il risultato della forza di intimidazione, e che quindi siano a questo causalmente legate.

Per assoggettamento si intende un generale stato di soccombenza e sottomissione psicologica che si manifesta nelle potenziali vittime dell'intimidazione. Tale stato di soggezione sarebbe dotato da una permanenza e non da una condizione occasionale o momentanea, al punto che si parla di succubanza⁵⁰.

La soggezione non deve riguardare un territorio particolarmente esteso, potendo riguardare anche una porzione di territorio o alcune attività⁵¹.

Per omertà si intende un comportamento caratterizzato da un lato dalla reticenza e dal favoreggiamento verso la consorte mafiosa, dall'altro dalla non collaborazione con gli organi dello Stato da parte delle vittime⁵².

Costituisce sempre più spesso oggetto di dibattito l'ampiezza dello stato di assoggettamento e di omertà, specialmente riferito alle nuove consorterie mafiose.

Innanzitutto, occorre individuare verso chi la forza di intimidazione possa produrre assoggettamento e omertà. Sicuramente nei confronti delle vittime, sarebbe su queste che andrebbe indagato se l'esercizio della forza abbia prodotto gli effetti tipici previsti dalla norma.

⁵⁰ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 36.

⁵¹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 37; A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 75.

⁵² G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 38.

Pertanto, non sembra conforme al dato normativo la tesi di chi sosteneva che l'assoggettamento e l'omertà possano registrarsi anche sugli stessi appartenenti al sodalizio mafioso⁵³. Infatti, si sottolinea come il rapporto all'interno dell'associazione sia prevalentemente fondato sull'adesione ad una particolare subcultura, e non basato su uno stato di soggezione dei subalterni verso i capi. Questo stato di soggezione potrebbe ben esserci, ma avrebbe rilevanza minima ai fini dell'integrazione del reato, potendo al massimo rilevare sotto il profilo dell'accertamento e della graduazione delle singole pene⁵⁴.

Occorre sottolineare come la forza di intimidazione che produce assoggettamento, può derivare dalla minaccia alla vita e all'incolumità delle vittime e dei loro congiunti, ma non solo, potendo avere ad oggetto anche le condizioni esistenziali, economiche o lavorative di una determinata categoria di soggetti⁵⁵. Questo ultimo aspetto è importante principalmente in riferimento ad un nuovo modo di atteggiarsi delle consorterie mafiose, che più che minacciare la vita e l'incolumità delle vittime, ne minaccia il vivere, costringendole con metodi sempre più sofisticati, a soggiacere alla forza mafiosa ponendo a repentaglio le condizioni lavorative, l'attività di impresa e il libero esplicarsi di determinate libertà⁵⁶.

L'assoggettamento, come anticipato, deve derivare dalla forza di intimidazione, pertanto il requisito non sarebbe integrato qualora uno stato soggezione, anche generalizzato, non fosse causalmente riferibile alla forza.

⁵³ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 175. Lo stesso Autore ha rivisto in parte la propria precedente posizione, affermando che l'assoggettamento e l'omertà interni non possono da soli fondare il la prova, ma che comunque conservino una particolare rilevanza.

⁵⁴ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 39; G. FIANDACA, *L'associazione di tipo mafioso nelle prime applicazioni giurisprudenziale*, in *Foro it.*, 1985, V, c. p. 305.

⁵⁵ Cass., Sez. VI, Sentenza n. 24535, 10 aprile 2015, p. 38 ss.

⁵⁶ Cass. Pen., sez. VI, 10 giugno 1989, n. 11204, Teardo, in *Giust. Pen.*, 1990, II, c. 355, CED-18194.

Ai fini dell'individuazione e della prova di uno stato di assoggettamento e di omertà, occorre considerare che questi debbano essere diffusi e pervasivi, compatibili anche con episodi di ribellione da parte delle vittime⁵⁷.

Infine, occorre fare una breve notazione sul concetto di omertà.

La scelta del legislatore di introdurre l'omertà tra gli effetti della forza di intimidazione è fortemente condizionata dalla giurisprudenza che nel tempo si era formata in materia di misure di prevenzione alle associazioni mafiose, e di conseguenza ad un modello di mafia storica, in particolare Cosa Nostra.

Pertanto, è stato inserito all'interno del dettato legislativo un concetto particolarmente intriso di significati sociologici e storici, che potrebbe essere oggetto di interpretazioni ondivaghe e estensive.

La giurisprudenza ha provveduto a individuare una nozione normativa di omertà come il rifiuto di collaborare con gli organi dello Stato dovuto alla paura dell'attuazione di minacce che possono sfociare in danni rilevanti⁵⁸.

In questo modo l'omertà deve essere considerata come un elemento che tipizza la fattispecie associativa di tipo mafioso⁵⁹, da considerarsi come generalizzata ma non per forza immanente, permanente e invincibile in modo che si consideri anche compatibile con eventi di rottura e di denuncia da parte delle vittime⁶⁰.

Delineati i caratteri dell'associazione di tipo mafioso, siamo di fronte ad un sistema strettamente intrecciato: la forza di intimidazione che provoca, o da cui derivano assoggettamento e omertà, deve a sua volta derivare dal vincolo associativo. Si assiste quindi ad una concatenazione in cui il primo elemento, il vincolo associativo, innesta una serie causale di elementi che devono essere presenti e che caratterizzano lo stesso vincolo.

⁵⁷ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 165.

⁵⁸ Cass. Pen., sez. VI, 10 giugno 1989, n. 11204, Teardo, in *Giust. Pen.*, 1990, II, c. 355, CED-18194.

⁵⁹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 37.

⁶⁰ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 166.

Appare particolarmente felice la scelta del legislatore di legare la forza al vincolo e non al singolo associato, in quanto dimostra come si sia compreso il reale pericolo della dimensione associativa che agisce con metodo mafioso, e l'effetto che provoca sulla vittima. Infatti, da una intimidazione derivante da un'associazione è difficile difendersi, a differenza di un'intimidazione proveniente da un singolo. Inoltre, questa crea uno stato psicologico nella vittima di timore e di insicurezza tale da non considerarsi mai realmente protetto, non eliminabile dall'arresto dell'autore materiale.

Può destare qualche dubbio interpretativo la mancata menzione dell'assoggettamento e dell'omertà nell'ultimo comma dell'art. 416 *bis* c.p. Questo, nel prevedere l'applicabilità alle altre associazioni comunque localmente denominate, fa riferimento alla sola forza di intimidazione, facendo sorgere il dubbio se per queste l'assoggettamento e l'omertà andassero provate.

Sopra si sono già evidenziate le critiche circa l'utilità dell'ultimo comma, che sembrerebbe avere una semplice funzione ricognitiva volta a sgombrare il campo da eventuali dubbi interpretativi⁶¹. Proprio alla luce di questa funzione si può spiegare la mancata menzione dell'assoggettamento e dell'omertà.

Inoltre, il richiamo alla forza di intimidazione dovrebbe togliere qualsiasi dubbio. Come visto, la costruzione della fattispecie presenta nel suo cuore una struttura che si intreccia e dove ogni elemento costituisce il propulsore dell'altro. Pertanto, la forza di intimidazione non avrebbe senso senza il suo risultato, ossia l'assoggettamento e l'omertà, se anche non menzionati (forse per un'imprecisione del legislatore) si devono considerare oggetto di prova ai fini dell'integrazione della fattispecie⁶².

Una diversa interpretazione sarebbe illogica, in quanto la stretta connessione tra gli elementi del metodo mafioso, renderebbe quasi impossibile provare in sede processuale la forza di intimidazione, dato che questa spesso si presume, o meglio dire si verifica, proprio sulla base dei suoi risultati di assoggettamento e omertà.

⁶¹ G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 258.

⁶² G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 185.

2.3. L'elasticità dell'art. 416 bis c.p.: due opposti orientamenti

Sin dalla sua introduzione, l'articolo 416 bis c.p. è stato oggetto di diverse interpretazioni. Le difficoltà che si sono riscontrate riguardano la struttura del reato (come brevemente sopra mostrato) e conseguentemente l'elemento l'intensità e le modalità concrete di esplicazione della forza di intimidazione, assoggettamento e omertà.

Infatti, se da punto di vista astratto una scelta interpretativa piuttosto che un'altra appare chiara, in dato processuale spesso spinge rende meno marcati i confini tra i diversi orientamenti.

2.3.1. Orientamento restrittivo in riferimento alla struttura del reato: punti di forza e criticità

La questione principale su cui si contrappongono i diversi orientamenti riguarda lo stabilire se la forza di intimidazione del vincolo associativo debba sussistere concretamente, divenendo un elemento costitutivo della fattispecie, oppure, sia sufficiente che rientri nel programma criminoso degli associati, non essendo necessaria la sua acquisizione⁶³.

L'orientamento restrittivo ritiene che la locuzione "avvalersi della forza di intimidazione" debba essere intesa nel senso che ai fini dell'integrazione del reato in esame questa debba essere presente e non solo oggetto di una mera intenzione di avvalersi⁶⁴.

Quanto affermato comporta che il reato di associazione a delinquere di tipo mafioso sia un reato associativo a struttura mista⁶⁵.

⁶³ G. INSOLERA, *Diritto penale e criminalità organizzata*, Bologna, 1996, p. 73.

⁶⁴ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 49.

⁶⁵ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 65; L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, 1617; A. ARCERI,

Ad avviso dell'orientamento in esame, la forza di intimidazione diventa un elemento oggettivo della fattispecie⁶⁶. Ciò sarebbe confermato da diversi elementi.

Innanzitutto, il dato letterale: la coniugazione del verbo "avvalersi" all'indicativo dimostra la chiara volontà del legislatore di richiedere che gli elementi strutturali della fattispecie siano presenti al fine di integrare il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. non potendo essere oggetto di un'intenzione futura⁶⁷.

Si sottolinea come se il legislatore avesse voluto introdurre un reato meramente associativo avrebbe formulato diversamente la fattispecie⁶⁸. In particolare, avrebbe fatto ricorso a formule che comunemente vengono utilizzate per sanzionare fenomeni associativi.

Ad ulteriore conferma di quanto affermato, l'orientamento in esame ricorre all'analisi dei lavori parlamentari. Inizialmente, la proposta parlamentare aveva predisposto un reato associativo puro, dove il ricorso alla forza di intimidazione era un elemento eventuale preordinato allo scopo di costringere gli altri⁶⁹.

Sull'art. 416-bis ed in particolare sull'uso della forza intimidatrice, in *Giurisprudenza di merito*, 1995, pag. 318; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 187.

⁶⁶ A. ARCERI, *Sull'art. 416-bis ed in particolare sull'uso della forza intimidatrice*, in *Giurisprudenza di merito*, 1995, p. 318; L. DELIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, 1615; *Cass. pen.*, sez. I, 8-7-1995, n. 13071, *CP*, 1996, 3637; in termini analoghi *Cass. pen.*, sez. VI, 7-6-2004, n. 31461, *ivi*, 2005, 3827.

⁶⁷ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 65.

⁶⁸ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 50.

⁶⁹ Commissioni riunite Interni (II) e Giustizia (IV) della Camera dei Deputati, 5 agosto 1982. In questa seduta si contrapposero due orientamenti di cui uno che prevedeva una formulazione simile a quella proposta alle Camere in cui si delineava un reato meramente associativo. Il testo dell'emendamento Casini era così formulato: "l'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte hanno lo scopo di costringere altri, con mezzi delittuosi o avvalendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e omertà che ne deriva, a fare, tollerare od omettere qualcosa al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, ovvero di assumere o mantenere, con le medesime modalità, il controllo diretto o indiretto di attività economiche".

La formulazione proposta fu rigettata, a favore della formulazione odierna, che vede il ricorso alla forza di intimidazione come un elemento oggettivo della fattispecie che deve essere presente affinché un'associazione si possa definire di tipo mafioso.

Il ricorso all'uso dell'indicativo dimostra la chiara volontà del legislatore di ritenere l'uso della forza come necessario ai fini dell'integrazione del reato.

Per questi motivi l'orientamento in esame ritiene che la scelta del legislatore non lasci spazio ad equivoci sul punto, essendo stato oggetto di un apposito dibattito in sede di redazione e di una precisa scelta di politica criminale⁷⁰.

Ad ulteriore conferma di quanto affermato militerebbe anche il dato sanzionatorio. Infatti, per il reato di associazione di tipo mafioso il legislatore ha scelto sin dall'inizio un sistema sanzionatorio particolarmente grave, anche in considerazione delle pene previste per l'associazione a delinquere semplice.

Pertanto, si ritiene difficilmente conciliabile con tale rigore sanzionatorio la tesi che rinviene nel delitto in esame un reato associativo puro. Le pene particolarmente ampie che investono i partecipanti, impongono di rinvenire nel reato di associazione di tipo mafioso, qualcosa di più di un semplice associarsi con l'intenzione di avvalersi della forza di intimidazione⁷¹.

Quanto affermato appare ancor più necessario alla luce dei principi costituzionali.

Il principio della funzione rieducativa della pena deve guidare non solo i giudici nella fase di commisurazione della pena, ma innanzitutto il legislatore⁷². Infatti, si impone a quest'ultimo di non prevedere pene eccessivamente severe, tali da tramutare la funzione rieducativa in esclusivamente afflittiva. Per questo, la tesi in esame sottolinea come il reato in questione non possa che considerarsi a struttura mista, il piano sanzionatorio è giustificato solo dalla presenza di un elemento, il metodo mafioso, che sia presente ed effettivo, non potendo essere solo potenziale.

⁷⁰ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 52; L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, p.161.

⁷¹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 62 ss.

⁷² R. CANTONE, *Associazione di tipo mafioso*, in *Dig. Pen.*, VII, Torino, 2011, p. 30.

Anche dal punto di vista sistematico, se si analizzano altri reati associativi puri, si può evidenziare come il trattamento sanzionatorio non sia mai così rigoroso, non solo dal punto di vista della pena in sé, ma anche per una serie di normative di contorno quali il carcere duro, che rendono la condanna per associazione di tipo mafioso particolarmente grave.

Pertanto, ci si troverebbe di fronte ad un reato associativo che richiede un *quid pluris* rispetto ai reati meramente associativi che si identifica nel metodo mafioso, ovvero, non solo nel creare un'associazione con fini illeciti, ma che siano presenti dei connotati di utilizzo della forza e conseguente assoggettamento ed omertà che investono tutta l'agire dell'associazione e lo caratterizzano e necessitano di una manifestazione esterna che non può rimanere nelle intenzioni degli associati⁷³.

Ad avviso dell'orientamento in esame l'interpretazione restrittiva appare l'unica possibile e in grado di rispettare i principi generali del sistema penale⁷⁴. Il circoscrivere la forza di intimidazione, l'assoggettamento e l'omertà ad uno schema di sola intenzionalità non garantirebbe il rispetto del principio di materialità⁷⁵ che fonda il sistema penale sull'agire manifesto ed esteriore non dando particolare risalto al foro interno dell'agente.

Una diversa interpretazione comporterebbe quindi un'anticipazione della tutela difficilmente giustificabile. L'opposta interpretazione che vede relegato il metodo mafioso in una fase intenzionale sarebbe difficilmente praticabile sul piano pratico, in quanto risulterebbe particolarmente arduo provare l'intenzione di volersi avvalere della forza di intimidazione senza alcun riferimento ad una specifica condotta a cui

⁷³ L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, p.1615.

⁷⁴ R. CANTONE, *Associazione di tipo mafioso*, in *Dig. Pen.*, VII, Torino, 2011, p. 30; L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, p. 1615.

⁷⁵ A. ARCERI, *Sull'art. 416-bis ed in particolare sull'uso della forza intimidatrice*, in *Giurisprudenza di merito*, 1995, p. 318.

riferirlo⁷⁶. Solo facendo riferimento alla condotta sarà possibile risalire al metodo verificando se corrisponda a quella indicata dal legislatore.

In questo panorama appare di particolare interesse una tesi che viene comunemente ritenuta intermedia ma che in realtà sarebbe meglio ascrivere come sottotesi dell'orientamento in esame. Si vuole fare riferimento alla ricostruzione operata da parte della dottrina per cui bisognerebbe distinguere due momenti nella vita dell'associazione. Un primo momento genetico e primordiale in cui l'associazione non si può considerare mafiosa in quanto non ha acquisito ancora il metodo mafioso, in questa fase ci si troverebbe di fronte ad un sodalizio matrice, dove un'associazione attraverso il ricorso ad atti di violenza e prevaricazione contribuisce a formare la forza di intimidazione, che però ancora non può essere riferita al vincolo e non è dotata dell'autonomia in grado di creare assoggettamento e omertà. Un secondo momento in cui, invece, l'associazione si trasforma da associazione a delinquere semplice in associazione di tipo mafioso, in quanto l'attività prevaricatrice è stata in grado di formare un'indipendente forza intimidatrice che permane anche sganciata dal compimento di singoli atti prevaricatori⁷⁷.

La tesi in esame considerando il reato in questione come associativo a struttura mista ha il pregio di spiegare il reale fenomeno che porta alla nascita di una associazione di tipo mafioso, suddividendo le fasi di creazione. Inoltre, viene bene individuato il momento in cui l'associazione mafiosa si possa considerare tale.

Lo spartiacque tra l'associazione semplice e mafiosa si rinviene nell'acquisto della carica intimidatrice, in questo modo si sottolinea come mentre nella fase di acquisizione la forza di intimidazione debba essere sostenuta da manifesti atti di violenza e prevaricazione, nella fase in cui il metodo è stato acquisito la forza possa continuare ad esplicitare il proprio condizionamento anche attraverso il ricorso a forme più larvate, ma ugualmente efficaci.

⁷⁶ L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, 1618; *Cass.*, sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141, Bruzzaniti, in *Cass. pen.* 2007, 2779 ss., con nota di G. BORRELLI, *Il "metodo mafioso", tra parametri normativi e tendenze evolutive*.

⁷⁷ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 189.

Infine, la ricostruzione operata dal sotto-orientamento sembrerebbe utile per la creazione di sodalizi di nuova formazione o delocalizzati. Infatti, per primi si sarebbe in grado di individuare e distinguere il sodalizio-matrice dal sodalizio mafioso, nei secondi, invece, fornirebbe un utile chiarificazione per l'interprete, che al fine di considerare come mafioso una locale delocalizzata dovrebbe individuare se questa sia già portatrice di una forza di intimidazione idonea a creare, nel territorio di conquista, assoggettamento e omertà. Solo qualora sia già portatrice di una propria forza di intimidazione potrà qualificarsi l'associazione come di tipo mafioso, diversamente dovrà qualificarsi come associazione semplice non avendo alcuna rilevanza il collegamento con una mafia tradizionale.

L'orientamento restrittivo presenta il pregio di dotare di materialità la fattispecie di associazione mafiosa. La ricostruzione del reato come associativo a struttura mista che richiede il metodo mafioso sia effettivo e non solo oggetto dell'intenzione degli associati⁷⁸. Si sottolinea come il ridurre il metodo mafioso alla mera intenzionalità condurrebbe alla difficilissima prova di questo. Infatti, la mancanza di una esternazione materiale rendere in sede processuale particolarmente ostico provare un elemento che rimane nel foro interno degli agenti, dovendosi invece ritenere che la prova del metodo mafioso sia collegata ad una condotta a cui riferirlo⁷⁹.

In buona sostanza, l'orientamento in esame sembra mettere a riparo da eventuali incertezze interpretative che rendono non prevedibile l'applicabilità della norma e troppo collegata a parametri sociologici sfuggenti.

L'orientamento si presta però a critiche che ne evidenziano alcuni limiti sotto il profilo della struttura del reato.

⁷⁸ Cass., sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141, Bruzzaniti, in *Cass. pen.* 2007, p. 2779 ss., con nota di G. BORRELLI, *Il "metodo mafioso", tra parametri normativi e tendenze evolutive*.

⁷⁹ L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, p. 1619.

Si sottolinea come l'orientamento in esame sia riduttivo creando una compressione dell'assetto delle condotte associative⁸⁰. Limitare in novero delle azioni punibili solo ai casi di sfruttamento effettivo del metodo mafioso, lascerebbe fuori altri comportamenti riferibili sempre all'agire mafioso non hanno una esteriorizzazione, pur essendo causalmente efficienti al conseguimento degli obiettivi mafiosi⁸¹.

In questo modo si verrebbe a creare una lettura riduttiva della fattispecie, violando l'intento del legislatore di reprimere il fenomeno mafioso.

2.3.2 Orientamento restrittivo in riferimento alle modalità di esplicazione e dell'intensità del metodo mafioso: punti di forza e criticità

Le questioni sul metodo mafioso non si limitano solo alla struttura del reato, ma riguardano anche la loro concreta manifestazione.

Infatti, l'interpretazione dottrinale e giurisprudenziale che è stata fatta della fattispecie ha avuto oggetto non solo la questione riguardante il metodo mafioso e la sua collocazione, quale elemento oggettivo della fattispecie o quale mero oggetto di intenzione, ma anche come concretamente deve manifestarsi all'esterno. In particolare, ci si è chiesti quando e come il metodo mafioso possa dirsi concretamente realizzato al punto di ritenersi integrata la fattispecie e che caratteristiche dovesse avere.

La questione si è prevalentemente focalizzata sull'intensità che deve avere il metodo.

⁸⁰ D. NOTARO, *Art. 416-bis c.p. e "metodo mafioso", tra interpretazione e riformulazione del dettato normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 1491

⁸¹ D. NOTARO, *Art. 416-bis c.p. e "metodo mafioso", tra interpretazione e riformulazione del dettato normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 1490.

L'orientamento in esame sostiene che il metodo mafioso debba essere in grado di esprimere una forza intimidatrice autonoma e sistemica, dotata di una particolare diffusività in grado di essere radicata e profonda nel tessuto sociale⁸².

Inoltre, la forza di intimidazione deve essere in grado di diffondersi nel territorio creando un controllo pervasivo.

La forza di intimidazione, quale elemento centrale del metodo mafioso, dovrebbe quindi essere effettiva e permanente venendo a creare il bagaglio necessario per l'associazione mafiosa per affermare il proprio potere⁸³. Inoltre, dovrebbe essere connotata dai caratteri dell'effettività e della permanenza, creando un alone di timore che si mantiene vivo indipendentemente dall'utilizzo di singoli atti di intimidazione⁸⁴.

Si può quindi notare come nell'interpretazione qui prospettata la forza di intimidazione una volta acquisita non deve per forza essere sempre esplicitata attraverso il ricorso ad atti di violenza. L'importante è che comunque venga esplicitata, in maniera esplicita, implicita o larvata, e sia dotata dei caratteri immanenza e pervasività in grado di assoggettare un territorio, dovendo essere abituale, autonoma e sistemica⁸⁵.

La forza di intimidazione deve essere quindi in grado di condizionare la libertà di quanti entrano in contratto con l'associazione, determinando una limitazione della loro capacità di autodeterminazione e comprimendo la libertà dei singoli⁸⁶.

⁸² G. CARUSO, *Struttura portata applicativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, a cura di B. ROMANO, Torino, 2015; L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988, p. 1611.

⁸³ L. FORNARI, *Il metodo mafioso: dall'effettività dei requisiti al "pericolo d'intimidazione" derivante da un contesto criminale? Di "mafia" in "mafia", fino a "Mafia Capitale"*, in *Dir. pen. cont. (web)*, 9 giugno 2016, p. 3,

⁸⁴ Cass., Sez. I, 12 dicembre 2003, M.RG, in *Cass. pen.*, 2005, p. 2965.

⁸⁵ G. NEPPI MODONA, *Il reato di associazione mafiosa*, in *Democrazia e diritto*, 1983.

⁸⁶ Cass., Sez. I, Baratto, in *Mass. Uff.*, n. 250704; Id., Sez. V, 25 giugno 2003, Di Donna, *ivi*, n. 227361; Id., Sez. V, 2 ottobre 2003, Peluso, *ivi*, n. 227994.

Ad avviso dell'orientamento restrittivo per assoggettamento deve intendersi costrizione, soggezione e succubanza⁸⁷. Tale assoggettamento non deve essere allo stato assoluto, potendosi considerare integrata la fattispecie anche in presenza di un assoggettamento relativo, che sarebbe comunque in grado di limitare e condizionare a vita di quanti entrano in contatto con l'associazione mafiosa⁸⁸.

In questo modo non troverebbe spazio l'assoggettamento potenziale, in quanto ai fini dell'integrazione del delitto sarebbe necessaria una manifestazione concreta, effettiva e reale così come avviene per la forza di intimidazione⁸⁹.

Infine, l'ultimo elemento del metodo mafioso ossia l'omertà è individuabile in un silenzio qualificato strettamente connesso allo stato di sottomissione creato dalla forza di intimidazione⁹⁰.

Si concretizzerebbe in una forma di rifiuto di collaborare con le istituzioni o comunque in una ritrosia ad assumere comportamenti che possono facilitare l'intervento delle autorità.

Da quanto esposto si può notare come la scelta operata dall'orientamento restrittivo circa la struttura mista del reato si riverberi anche nei modi di manifestazione attraverso cui il metodo mafioso si può considerare integrato.

Non trovano quindi spazio tutte quelle ricostruzioni che vedono il metodo mafioso in una forma esclusivamente potenziale, ritenendo che per integrare la fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p. si debba raggiungere un grado di esternazione tale da rendere evidente il raggiungimento della connotazione mafiosa da parte dell'associazione.

⁸⁷ G. CARUSO, *Struttura portata applicativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, a cura di B. ROMANO, Torino, 2015.

⁸⁸ P. POMANTI, *Le metamorfosi delle associazioni mafiose di tipo mafioso e legalità penale*, Pisa, 2018, p. 49.

⁸⁹ P. POMANTI, *Le metamorfosi delle associazioni mafiose di tipo mafioso e legalità penale*, Pisa, 2018, p. 49.

⁹⁰ L. FORNARI, *Il metodo mafioso: dall'effettività dei requisiti al "pericolo d'intimidazione" derivante da un contesto criminale? Di "mafia" in "mafia", fino a "Mafia Capitale"*, in *Dir. pen. cont. (web)*, 9 giugno 2016, p. 3.

Alla luce di quanto affermato, quindi, anche la manifestazione del metodo può attenuarsi non dovendosi ricorrere a forme eclatanti nel momento in cui questa è stata acquisita, potendo essere presente anche una riserva di violenza da intendersi come ultimo strumento attraverso cui esplicitare la forza di intimidazione che promana dal vincolo.

Sotto il profilo dell'esternazione delle modalità attuative del metodo, la scelta operata da questo orientamento di dare una lettura stringente della forza di intimidazione, dell'assoggettamento e dell'omertà che si considerano sufficienti solo nel momento in cui presentano caratteri di attualità e di pervasività profondi, presenta ancora una volta il pregio di ancorare il dato legislativo a parametri più definiti.

In questo modo, anche in considerazione del regime sanzionatorio particolarmente grave previsto per il reato ex art. 416 *bis* c.p., sembra che la lesione del bene giuridico si possa considerare raggiunta sola qualora ci siano delle attività di utilizzazione del metodo mafioso talmente pervasive da non minare la libertà autodeterminazione di chi entra in contatto con l'associazione.

Inoltre, una lettura così rigorosa eviterebbe il sorgere di un diritto penale d'autore, più legato alla punizione dell'agente per un modo di essere che per la concreta condotta⁹¹.

Alle critiche sopra illustrate si aggiungono delle obiezioni riferite all'interpretazione da dare agli elementi del metodo mafioso e alla corrispondente intensità.

Infatti, il richiedere una forza di intimidazione sistemica, pervasiva in tutti gli ambiti territoriali e sempre attuale, renderebbe la norma difficilmente applicabile a nuove manifestazioni mafiose determinandone la progressiva obsolescenza. Questo dato appare di particolare interesse in considerazione del fatto che la forza di intimidazione trova il suo formante sempre meno in attività violente come avveniva per le mafie tradizionali. Si assiste progressivamente alla dismissione della violenza a

⁹¹ F. BRICOLA, *Premessa al commento della legge 13 settembre 1982 n.646, in Leg. pen.*, 1983, p. 240.

favore di altri strumenti in grado di generare la forza intimidatrice, che non viene più rivolta su larga scala, ma riguarda anche un piccolo ambito territoriale, se non addirittura una parte della società o i membri di una particolare etnia.

Di fronte a queste manifestazioni la tesi restrittiva comincia a vacillare, creando delle difficoltà interpretative circa l'applicabilità o meno dell'art. 416 *bis*. Infatti, in riferimento alle nuove mafie l'applicazione in senso restrittivo comporterebbe la qualificazione di determinate associazioni *ex art.* 416, anche se dotate di un metodo, seppur ridotto in scala.

Quanto affermato dimostra la necessità di raggiungere un'accettabile e pratico bilanciamento tra la necessità di dotare la fattispecie di sufficiente offensività e dall'altro di non ridurre eccessivamente l'ambito applicativo⁹².

2.3.3 Orientamento estensivo in riferimento alla struttura del reato: punti di forza e criticità

All'orientamento sopra sviluppato si è contrapposto un orientamento definito estensivo, sia sotto il profilo dell'interpretazione della struttura del reato, sia in riferimento al contenuto da dare agli elementi del metodo mafioso, qui interpretati in maniera meno stringente.

Cominciando l'analisi dalla prima delle questioni, l'orientamento in esame afferma che il delitto di associazione di tipo mafioso è un reato meramente associativo⁹³. In particolare, ai fini dell'integrazione non sarebbe necessario ricorrere alla forza di intimidazione, che dovrebbe rimanere sul piano dell'intenzione degli associati. Pertanto, ai fini dell'integrazione la forza di intimidazione non dovrebbe essere

⁹² D. NOTARO, *Art. 416-bis c.p. e "metodo mafioso", tra interpretazione e riformulazione del dettato normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 1491.

⁹³ R. BERTONI, *Prime considerazioni sulla legge antimafia*, in *Cass. pen.*, 1983, p.1017.

realmente esplicita e affermata, ma basterebbe la stabile costituzione dell'associazione con l'intento di avvalersi della forza di intimidazione⁹⁴.

La ricostruzione del reato come meramente associativo discenderebbe, innanzitutto, da una lettura non letterale del termine "si avvalgono", sottolineando come il legislatore abbia voluto alludere ad una modalità del comportamento mafioso che non è necessario si riscontri in atto, pertanto la locuzione "si avvalgono" andrebbe letta come "intendono avvalersi"⁹⁵.

Ad avviso dell'orientamento in esame a sostegno di questa tesi vi sarebbero due elementi testuali non trascurabili.

Il primo elemento si rinviene nella parte che definisce l'apparato mafioso che sembra mutuata, quasi alla lettera, dalla definizione della mafia data dalla giurisprudenza antecedente alla novella legislativa, quindi, l'uso dell'indicativo avrebbe caratteri meramente descrittivi del fenomeno, e dovrebbe interpretarsi come l'intenzione di avvalersi, avendo, come per tutti i reati associativi, rilevanza solo la sussistenza di un'organizzazione e di finalità prestabilite⁹⁶.

Un secondo elemento è rappresentato dalla formulazione del sesto comma in cui si fa chiaro riferimento all'intenzione di ottenere il controllo di determinate attività. L'uso del termine "intendo" sarebbe una dimostrazione della non necessaria esplicitazione del metodo e delle finalità.

Un'ulteriore conferma si ricaverebbe dal panorama legislativo interno, dove non sarebbero presenti reati a struttura mista⁹⁷. La diversa interpretazione sarebbe in contrasto con l'intento del legislatore, ossia la repressione del fenomeno mafioso. Pertanto, l'introduzione di una fattispecie dotata di caratteri restrittivi, sarebbe stata una scelta illogica e non in linea con la volontà repressiva del fenomeno mafioso.

⁹⁴ R. BERTONI, *Prime considerazioni sulla legge antimafia*, in *Cass. pen.*, 1983, p.1017; G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 263.

⁹⁵ R. BERTONI, *Prime considerazioni sulla legge antimafia*, in *Cass. pen.*, 1983, p. 1017; G. NEPPI MODONA, "Il reato di associazione mafiosa", in *Democrazia e diritto*, 1983, p. 51.

⁹⁶ R. BERTONI, *Prime considerazioni sulla legge antimafia*, in *Cass. pen.*, 1983, p.1017.

⁹⁷ R. BERTONI, *Prime considerazioni sulla legge antimafia*, in *Cass. pen.*, 1983, p.1018.

L'orientamento in esame ha il pregio di rendere la fattispecie più utile dal punto di vista della repressione del fenomeno mafioso. L'anticipazione della punibilità alla fase dell'associarsi rende possibile intervenire anche una fase in cui l'associazione non ha esplicitato la forza di intimidazione con le conseguenti, gravi, lesioni del bene giuridico. Inoltre, il non ancorare l'integrazione della fattispecie ad un'effettiva acquisizione ed esercizio della forza di intimidazione, renderebbe più semplice l'attività giudiziaria sotto il profilo probatorio, non dovendo provarsi la presenza immanente del metodo.

Sotto questo punto di vista però si potrebbe obiettare che la postulata semplificazione probatoria sarebbe solo apparente; infatti, il relegare il metodo all'elemento soggettivo, e non oggettivo, renderebbe in concreto difficile l'indagine circa la volontà di avvalersi del metodo⁹⁸.

Questo non sembra l'unico limite dell'orientamento in esame. Innanzitutto, sembrerebbe esserci un'arbitraria obliterazione del dato testuale che coniuga al presente il verbo "avvalersi" riferito al metodo; in più si andrebbe contro quanto emerge dai lavori preparatori, ovvero la volontà del legislatore di tramutare l'originaria proposta di un reato meramente associativo in un reato associativo a struttura mista⁹⁹.

Inoltre, la tesi in esame appare criticabile anche sotto il profilo dell'intento di non dare alla fattispecie di associazione mafiosa una lettura riduttiva. Infatti, l'applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. entro confini più ristretti rispetto all'art. 416 c.p. sarebbe il risultato di una maggiore tipicità della novella legislativa, anche in considerazione delle gravi sanzioni che sono previste¹⁰⁰.

Infine, appare una petizione di principio l'idea che il legislatore abbia voluto introdurre un reato meramente associativo in linea con altre fattispecie penali che prevedono solo l'atto di associarsi al fine di integrare la fattispecie. Infatti, si può notare una tendenza del legislatore ad introdurre sempre più spesso reati associativi a struttura complessa, proprio per evitare di anticipare eccessivamente la punibilità e di

⁹⁸ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 57.

⁹⁹ Cfr. l. di iniziativa parlamentare n. 1581 art.1.

¹⁰⁰ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 57.

rendere i reati associativi più in linea con il dettato costituzionale, che garantisce all'art. 18 la libertà di associarsi per fini leciti.

In conclusione, l'orientamento si presta a delle obiezioni difficilmente superabili ed anche a particolari frizioni con i principi costituzionali, dotando la fattispecie di poca materialità e tipicità, e rendendo quindi l'applicazione difficilmente prevedibile, anche in considerazione della difficoltà probatorie che sembrano essere aggravate dal trasbordare il metodo mafioso da elemento oggettivo della fattispecie a elemento soggettivo e intenzionali degli associati.

2.3.4 L'orientamento estensivo in riferimento alle modalità di esplicazione e dell'intensità del metodo mafioso

Anche in riferimento alle modalità di esplicazione e al reale significato da dare alle componenti del metodo mafioso si è creato un orientamento estensivo.

La creazione dell'orientamento in esame è dovuta principalmente alla proliferazione di nuove manifestazioni mafiose diverse da quelle tradizionali. Si fa riferimento alle mafie delocalizzate, autoctone o straniere. Queste non sono dotate delle originarie caratteristiche delle mafie tradizionali quali la grande diffusione nel territorio e la pervasività nella società. Per questi motivi si assiste ad una tendenza a ridurre il rigore circa la forza di intimidazione, l'assoggettamento e l'omertà¹⁰¹.

Si è quindi sviluppato un modello associazione mafiosa diversa da quella storica e tradizionale, ma comunque in grado di sviluppare la forza di intimidazione.

In questo senso la forza di intimidazione non richiederebbe particolari connotazioni potendosi prospettare allo stato generico, potenziale a anche occasionale¹⁰². In questo

¹⁰¹ P. POMANTI, *Le metamorfosi delle associazioni mafiose di tipo mafioso e legalità penale*, Pisa, 2018, p. 51.

¹⁰² C. VISCONTI, *Mafie straniere e 'ndrangheta al nord. Una sfida alla tenuta del 416 bis?*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 29.

modo anche una singola condotta in riferimento al contesto sociale in cui viene esplicitata sarebbe in grado esprimere la forza intimidatrice del vincolo associativo¹⁰³.

La forza di intimidazione potrebbe non richiedere una particolare ostentazione, potendosi fondare anche sulla potenzialità futura di dispiegamento del metodo mafioso¹⁰⁴. In questa prospettiva si ripresenta la riserva di violenza, che non viene intesa come la possibilità di attingere da un patrimonio di intimidazione già in possesso dell'associazione, ma come mera possibilità di esternazione della violenza, potendosi attuare la forza di intimidazione attraverso altre forme non propriamente prevaricatrici come il ricorso alla corruzione¹⁰⁵.

Ad una lettura estensiva del significato della forza di intimidazione corrisponde una lettura altrettanto ampliativa del significato di assoggettamento e omertà.

L'assoggettamento non deve più essere pervasivo e generalizzato ma possibile di una esplicazione anche solo potenziale o embrionale¹⁰⁶. Inoltre, l'assoggettamento vede una riduzione della pregnanza anche in riferimento alla sua diffusione che può riguardare solo alcune categorie di soggetti, o anche porzioni della società, non dovendo riguardare più un intero territorio e la società che ne fa parte¹⁰⁷.

Infine, l'omertà, secondo l'orientamento in esame, si può intendere in termini limitati come un rifiuto a collaborare con le istituzioni, senza che questo corrisponda

¹⁰³ Cass., Sez. VI, n. 1793, 3 giugno 1993, dep. 11 febbraio 1994, Rv. 198577.

¹⁰⁴ Cass. I, 16 maggio 2011, n. 25242; Cass. I, 5888/2012.; L. FORNARI, *Il metodo mafioso: dall'effettività dei requisiti al "pericolo d'intimidazione" derivante da un contesto criminale? Di "mafia" in "mafia", fino a "Mafia Capitale"*, in *Dir. pen. cont. (web)*, 9 giugno 2016, p. 15

¹⁰⁵ G. PIGNATONE-M. PRESTIPINO, *Le mafie su Roma, la mafia di Roma*, in AA.VV., *Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura*, a cura di E. CICONTE, F. FORGIONE, I. SALES, vol. III, Soveria Mannelli, 2015, p.127.

¹⁰⁶ Cass., Sez V, 3 marzo 2015 (dep. 21 luglio 2015), n. 31666, Pres. Lapalorcia, Rel. Bruno, Imp. Bandiera e a. (sul processo c.d. "Alba Chiara").

¹⁰⁷ L. FORNARI, *Il metodo mafioso: dall'effettività dei requisiti al "pericolo d'intimidazione" derivante da un contesto criminale? Di "mafia" in "mafia", fino a "Mafia Capitale"*, in *Dir. pen. cont. (web)*, 9 giugno 2016, p.15; Cass. II, 31512/2012.

una conseguente adesione alla cultura mafiosa, ovvero un timore talmente pervasivo da non impedire la ribellione¹⁰⁸.

In questo panorama bisogna prestare particolare attenzione alla “riserva di violenza” in base al quale la forza di intimidazione potrebbe essere espressa anche solo allo stato potenziale, qualificandosi come un mero pericolo di intimidazione¹⁰⁹. Motivo per cui si ritiene che la forza di intimidazione non debba penetrare in modo massiccio nel tessuto economico e sociale del territorio potendosi considerare raggiunta la prova del metodo mafioso anche dalla volontà e possibilità dei consociati di avvalersene.

L’orientamento in esame sembra quindi alleggerire la prova degli elementi del metodo mafioso, ritenendolo integrato anche in ipotesi in cui la forza di intimidazione, l’assoggettamento e l’omertà siano meno intense.

La tendenza ad un’interpretazione estensiva è principalmente dovuta al manifestarsi di nuove associazioni mafiose, non soltanto perché di nuova formazione, ma anche in considerazione della scelta di radicarsi in territori tradizionalmente immuni congiuntamente all’esercizio della forza di intimidazione attraverso atti meno eclatanti.

In questo modo, la tesi in esame ha sicuramente il pregio di cogliere il nuovo manifestarsi mafioso, sganciandosi da un’idea di mafia storica, rendendo la fattispecie di cui all’art. 416 *bis* c.p. idonea a sanzionare anche quelle associazioni mafiose che si distaccano dal modello “classico”.

Appare, inoltre, interessante il riferimento a nuove forme della forza di intimidazione attraverso il ricorso alla pratica corruttiva. Il passaggio è importante ma non completo. È importante perché si riesce a sganciare dall’idea, mutata dal dato storico, per cui violenza e forza di intimidazione potessero essere considerate come

¹⁰⁸ Cass., Sez. VI, n. 11204, 10 giugno 1989, dep. 22 agosto 1989; Cass. VI, n. 1612, 10 gennaio 2000, dep. 10 febbraio 2000, Rv. 16634; Cass. sez. fer., n. 44315, 12 settembre 2013, dep. 31 ottobre 2013, Rv. 258637.

¹⁰⁹ Cass. Pen., Sez. II, 16 aprile 2013, n. 19483; Cass. Pen., Sez. I, 10 gennaio 2012, n. 5888.

sinonimi, aprendosi alla possibilità che la forza di intimidazione possa esplicarsi anche attraverso altre forme. Il passaggio però non appare completo perché si crea una confusione tra metodo mafioso e metodo corruttivo, ritenendoli alternativi, e prestando il fianco alle critiche di chi ne postula l'incompatibilità logica¹¹⁰.

In realtà sarebbe meglio non sovrapporre i due metodi e considerare la forza di intimidazione come un bagaglio di cui l'associazione mafiosa si serve. Bisognerebbe chiedersi da che cosa questo bagaglio operativo possa essere formato. Sicuramente dalla violenza, ma non solo. Infatti, potrebbe verificarsi che il ricorso ad una corruzione sistemica crei delle condizioni tali da accrescere la forza di intimidazione del vincolo. Si dovrebbe superare però l'idea che la forza di intimidazione si crea solo attraverso il ricorso ad atti di prevaricazione violenta, potendosi, invece, creare anche in presenza di prevaricazioni più blande, come la nascita di un sistema corruttivo pervasivo e controllato da una cosca, in grado da incutere timore ai soggetti che vi entrano in contatto.

La corruzione non dovrebbe essere intesa come metodo, ma come strumento per accrescere la forza di intimidazione, anche unitamente alla violenza e la minaccia.

Nonostante gli aspetti positivi, anche l'orientamento in esame presta il fianco ad alcune obiezioni.

L'ampliamento del significato da attribuire agli elementi del metodo mafioso potrebbe creare un'indiscriminata espansione della fattispecie in grado di ricondurre associazioni a delinquere nell'ambito delle associazioni mafiose. Tale ampliamento non può essere giustificato solo dall'intento di reprimere i fenomeni criminali. Infatti, da un lato sarebbe una grave violazione del principio di legalità, dall'altro, le istanze repressive, seppur mosse dalle migliori intenzioni, sarebbero smentite dalla presenza della fattispecie di cui all'art. 416 c.p. che garantirebbe la punibilità di quelle manifestazioni associazionistiche criminali ma non ancora mafiose.

¹¹⁰A. APOLLONIO, *Rilievi critici sulle pronunce di mafia capitale: tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. pen.*, 2016, I, p.128.

Dubbi ancor maggiori desta la c.d. “riserva di violenza” intesa come violenza allo stato potenziale. Sul punto sembra preferibile la tesi che vede la riserva di violenza intesa, non come mera potenzialità, ma come possibilità di attingere da baglio di forza di intimidazione presente ed effettiva. La riserva di violenza, intesa nel significato dato da questo orientamento, svuota di contenuto la forza di intimidazione, facendo ricadere questo elemento nella soggettività dei consociati e non quale elemento oggettivo della fattispecie obiettivamente riscontrabile.

Se quindi da un lato l’interpretazione estensiva facilita gli inquirenti sotto il profilo probatorio, dall’altro si rischia di svuotare la fattispecie del suo significato oggettivo, rischiando di dar vita ad un’applicazione indiscriminata dell’art. 416 *bis* c.p. ad associazioni che non sono ancora mafiose, ma al massimo sono avviati lungo un percorso di acquisizione del metodo.

3. L’elemento organizzativo

L’elemento organizzativo non è espressamente menzionato nel dato legislativo. La mancata menzione ha condotto ad uno scarso approfondimento da parte della dottrina e della giurisprudenza, anche in ragione del fatto che per molto tempo la giurisprudenza si è trovata ad affrontare fenomeni associativi dove l’aspetto organizzativo era evidente e non era necessario un maggiore approfondimento dogmatico o probatorio sul punto.

La tecnica di formulazione adoperata dal legislatore si focalizza sull’elemento unificante dell’associazione di tipo mafioso: la forza di intimidazione, lasciando in secondo piano l’aspetto organizzativo, anche in ragione delle difficoltà che si sarebbero potute incontrare nel tipizzare l’aspetto organizzativo data la grande varietà di tipi¹¹¹.

¹¹¹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 189.

Pertanto, sotto questo profilo si rispecchia la formulazione dell'art. 416 c.p. nel quale l'elemento organizzativo viene incluso implicitamente tra gli elementi del reato attraverso il riferimento all'associazione¹¹².

Bisogna allora domandarsi se l'elemento organizzativo debba essere oggetto di prova e quindi sia un elemento necessario ai fini dell'integrazione della fattispecie.

La domanda assume particolare importanza più che per sodalizi mafiosi "storici", per la nascita di nuove consorterie, dove l'indagine sulla struttura organizzativa non si può dare per scontata, potendo divenire un utile, anche se non decisivo, elemento ai fini dell'integrazione della fattispecie.

Per questo occorre brevemente analizzare come la giurisprudenza e la dottrina abbiano interpretato l'elemento organizzativo in riferimento all'associazione a delinquere.

Per la giurisprudenza non è necessario che ci sia un'organizzazione particolarmente complessa, potendo essere necessaria una semplice predisposizione di mezzi anche occasionale¹¹³.

Questa ricostruzione è stata critica in quanto non fornisce un chiaro discrimine tra l'associazione delittuosa e un semplice accordo a commettere un reato in concorso tra più persone¹¹⁴.

Pertanto, è stato ritenuto che la caratteristica principale di un'associazione si deve rinvenire in un'organizzazione dotata di stabilità e permanenza¹¹⁵, non potendosi desumere dalla effettiva consumazione in concorso di una serie di delitti¹¹⁶.

Le considerazioni sin qui svolte valgono a maggior ragione per l'associazione di tipo mafioso, dove le forme organizzative e la stabilità e permanenza devono essere

¹¹² V. MILITELLO, *Voce Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p. 486.

¹¹³ Cass. 22 febbraio 1979, in *Cass. Pen. Mass. ann.* 1981, p. 736.

¹¹⁴ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 18.

¹¹⁵ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 188.

¹¹⁶ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 19.

ancora più marcati, dato che il sodalizio mafioso è spesso il risultato di un precedente sodalizio matrice che già in questa fase è dotato di una sua struttura organizzativa¹¹⁷.

Nelle prime interpretazioni della fattispecie si è sostenuto che il ricorso alla forza di intimidazione non rappresenti un elemento aggiuntivo rispetto agli elementi dell'associazione per delinquere, ma un elemento sostitutivo della struttura organizzativa dell'associazione¹¹⁸.

Quindi per l'elemento organizzativo dovrebbe ritenersi provato con la prova del metodo, secondo un ragionamento logico per cui la prova dell'esistenza del metodo mafioso, che è strettamente legata al vincolo, sarebbe sufficiente a desumere la presenza dell'elemento organizzativo. Sul piano probatorio la prova del ricorso alla forza si sostituirebbe alla prova della struttura organizzativa.

La ricostruzione sopra operata sarebbe, ad avviso di alcuni, contraria al tenore letterale della norma. La sostituzione del metodo mafioso alla prova dell'elemento organizzativo comporterebbe una forzatura del dato legislativo che sarebbe confermata anche dai lavori preparatori¹¹⁹, dove si scelse di depennare il richiamo al gruppo mafioso e di lasciare solo il riferimento all'associazione.

La scelta del legislatore si rinviene nella differenza di significato che vi è tra associazione e gruppo, dove quest'ultimo si differenzia dal primo non tanto per il numero di persone facenti parte del sodalizio, ma per la sua struttura che evoca un raggruppamento occasionale e temporaneo, dove invece associazione rievoca una struttura stabile e organizzata¹²⁰.

Da ciò si dovrebbe evincere come la scelta del legislatore di eliminare il riferimento al gruppo, imponga all'interprete di svolgere un'indagine sull'elemento organizzativo dell'associazione, in quanto lo stesso richiamo all'associazione implica la presenza di

¹¹⁷ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 188.

¹¹⁸ G. NEPPI MODONA, *Il reato di associazione mafiosa*, in *Democrazia e diritto*, 1983. p. 41.

¹¹⁹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 23.

¹²⁰ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 24.

un'organizzazione¹²¹, che seppur rudimentale ha dei precisi caratteri che la distinguono da un gruppo qualsiasi. Pertanto, la prova dell'organizzazione, che in fin conti contribuisce alla prova dell'esistenza di un'associazione mafiosa, non può essere sostituita o essere desunta dalla prova del metodo, che rappresenta un elemento centrale. Dovrà quindi provarsi la sussistenza di una struttura idonea al perseguimento dello scopo, con un atteggiamento soggettivo contrassegnato dall'intenzione di costituire un sodalizio mafioso¹²².

Sarebbe meglio affermare che la prova dell'organizzazione non si raggiunge attraverso la sostituzione con il metodo, ma che questo possa costituire un elemento, decisivo ma non esclusivo, da cui desumere la presenza di un'organizzazione¹²³.

Sotto il profilo organizzativo non è richiesto un numero particolarmente alto di associati, la stessa norma fa riferimento ad almeno tre persone, e non ad una particolare struttura organizzativa.

La struttura organizzativa deve essere presente e potrà essere più o meno articolata e sofisticata a seconda del sodalizio, potendo essere presente una distribuzione dei compiti, ma tutti questi elementi non saranno fondamentali alla fine della prova dell'associazione. Non sarebbe necessaria neanche la prova di una struttura potente per le mafie storiche, in questo modo si rischierebbe di sovrapporre il dato sociologico e storico a quello giuridico, richiedendo elementi che nella fattispecie non sono previsti¹²⁴.

L'elemento organizzativo assume oggi un rinnovato interesse in relazione alla nascita di nuovi sodalizi mafiosi, senza nessuna connessione con le mafie storiche¹²⁵.

La novità di questi sodalizi, e spesso anche la loro ancora poca maturazione, pone all'interprete nuove sfide che le mafie storiche rendevano meno rilevanti.

¹²¹ A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 81.

¹²² G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 24.

¹²³ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 189.

¹²⁴ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 25.

V. MILITELLO, *Voce Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p.485.

In sede processuale, la ricostruzione dell'aspetto organizzativo può fornire degli elementi utili al fine di vagliare la presenza di un'associazione a delinquere semplice o di tipo mafioso.

Sebbene la presenza di caratteri di una struttura stabile ed organizzata non può costituire il *discrimen* tra i due reati (costituito dal metodo mafioso), potrebbe assumere rilevanza se inserito in un articolato quadro probatorio. L'utilità sarebbe ancora maggiore per quei nuovi sodalizi mafiosi, sebbene dotati di una autonoma carica intimidatoria, in grado di integrare per sé sola la fattispecie, non ne abbiano ancora sfruttato la forza. In questo modo le difficoltà probatorie sul metodo mafioso potrebbero trovare una parziale supplenza sotto l'aspetto organizzativo, che costituirebbe un indizio utile.

La rinata attenzione all'indagine sull'organizzazione si può rinvenire in recenti pronunce della giurisprudenza, dove al fine di accertare la presenza di autoctone consorterie mafiose dedica molto spazio alla ricostruzione della struttura dei nuovi sodalizi¹²⁶, sottolineando l'importanza che ha l'elemento organizzativo nell'assetto della struttura associativa.

¹²⁶ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017, n. 11730, p. 3058- 3069; Corte App. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018, n. 10010, pp. 369-379: entrambe le pronunce si riferiscono alla vicenda "Mondo di mezzo", in entrambe, seppur con risultati opposti, si può notare come si presti una particolare attenzione nella ricostruzione della struttura dell'organizzazione, o meglio dire in questo caso delle organizzazioni. Sembra emergere come la presenza di una più o meno strutturata organizzazione possa consentire il passaggio da un'associazione a delinquere semplice ad una di tipo mafioso. Nel caso di specie l'aspetto è ancora più marcato dalla necessità di risolvere, innanzitutto, se si è di fronte a due distinte associazioni o una sola. La stessa tendenza si può rinvenire nella sentenza Cass. Pen., sez. VI, 28 dicembre 2017, Fasciani, in CED Cass., n. 271724.

4. Le finalità tipiche

Il legislatore nel comma terzo dell'art. 416 *bis* c.p. dopo aver individuato i contenuti del metodo mafioso, individua le finalità tipiche.

Si registra la tendenza del legislatore a tipizzare il volto imprenditoriale della mafia che sin dall'introduzione dell'articolo si è andato sempre più affermando fino ai giorni d'oggi¹²⁷. Seppur lo sforzo sia lodevole la formulazione sconta un certo grado di genericità, avendo un'accezione più conforme al dato sociologico che giuridico¹²⁸.

Indubbiamente però si assiste sempre di più alla nascita di una mafia imprenditrice in grado di ottenere risultati particolarmente vantaggiosi. Questo avviene non soltanto attraverso l'ingresso nelle consorterie mafiose direttamente nel mercato legale, ma anche grazie a compartecipazioni mafiose che occultano la presenza mafiosa¹²⁹, attraverso l'apporto di capitali in società apparentemente legali.

La presenza del socio mafioso, principalmente nelle imprese in difficoltà, mostra un cambiamento nel rapporto mercato-mafia. Se in passato l'impresa veniva vista come la fonte da cui effettuare un prelievo forzoso a carattere meramente estorsivo, oggi esistono nuove forme di collegamento che falsano il mercato rendendo ancora più pericoloso il fenomeno¹³⁰.

Questo *modus operandi* garantisce alla mafia tre categorie di vantaggi.

Un primo vantaggio è quello di creare una situazione di monopolio o di quasi-monopolio attraverso lo scoraggiamento della concorrenza.

Un secondo vantaggio deriva dalla compressione salariale con una proporzionale compressione dei diritti dei lavoratori.

¹²⁷ G. FIANDACA- MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, Vol. 1, Bologna, 2012, p. 483.

¹²⁸ G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 263.

¹²⁹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 244.

¹³⁰ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 245.

Un terzo vantaggio è dato dalla possibilità di reinserire nel circuito legale i guadagni provenienti dalle attività illecite, operando la c.d. pulizia del denaro sporco, e facendo sfuggire i capitali al controllo delle autorità¹³¹.

In buona sostanza l'impresa mafiosa può essere definita come un'impresa commerciale in cui nel patrimonio rientrano l'uso della forza di intimidazione del vincolo associativo e la condizione di assoggettamento e omertà¹³².

Si può quindi notare come l'ingresso della mafia nel terreno del mercato legale abbia effetti devastanti, e anche difficilmente contrastanti. Infatti, si assiste ad un operatore economico che non rispettando le regole del mercato lo falsa, attraverso le grandi ricchezze provenienti dalle attività illecite, e dall'uso della forza di intimidazione in grado di eliminare la concorrenza. Inoltre, spesso l'attività formalmente lecite divengono la copertura o lo strumento per attività illecite, come il traffico di droga. Questo fenomeno ha delle importanti ripercussioni non solo sull'impresa concorrenti ma anche sul consumatore, che vede ridursi la qualità delle merci e dei servizi erogati, nonché la sua facoltà di selezione del fornitore.

La pericolosità si registra ancor di più quando le attività mafiose sono dirette ad intercettare finanziamenti pubblici, traducendosi in un'erogazione di beni e servizi scadenti.

I pericoli e i danni sopra esposti sono stati percepiti dal legislatore che nella tipizzazione delle finalità tipiche ha prestato una particolare attenzione alla mafia imprenditrice e alle sue infiltrazioni nel mondo legale.

La norma richiede infatti che attraverso l'utilizzo del metodo mafioso gli affiliati perseguano lo scopo di commettere delitti; acquistare in modo diretto o indiretto la gestione o il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, di appalti e servizi pubblici; realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri; per interferire nelle competizioni elettorali.

¹³¹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 243.

¹³² G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 242.

Preliminarmente all'analisi delle singole finalità individuate dalla norma bisogna effettuare qualche considerazione.

È dibattuto se l'elencazione abbia carattere tassativo o meno. Secondo un'interpretazione l'elencazione ha carattere tassativo¹³³, pertanto le finalità indicate dall'art. 416 *bis* c.p. sarebbero tassative, non integrandosi il reato qualora siano perseguite finalità diverse da quelle elencate.

Secondo una diversa interpretazione l'elencazione avrebbe carattere tassativo solo nell'ipotesi in cui si esuli dalla clausola di chiusura "realizzare profitti o vantaggi ingiusti"¹³⁴, all'interno di questi confini l'elencazione avrebbe carattere solo esemplificativo.

Bisogna considerare però come la scelta di un'interpretazione piuttosto che un'altra non è particolarmente risolutiva, in quanto l'ampia formulazione delle finalità tipiche, nonché la previsione di una clausola di chiusura quale quella dei vantaggi ingiusti, rende assai difficile che l'attività di una consorteria mafiosa sia estranea alle finalità indicate.

Pertanto, ad essere rilevante non è tanto la finalità, ma come questa viene raggiunta, ovvero attraverso il ricorso alla forza di intimidazione che crea assoggettamento e omertà. Solo l'indagine sulla presenza del metodo mafioso potrà sgomberare i dubbi sulla riconducibilità della specifica attività alle finalità tipiche dell'associazione di tipo mafioso.

Dalla formulazione della norma appare equivoco se ai fini dell'integrazione del reato occorra anche la realizzazione di almeno uno dei fini.

L'interpretazione secondo cui sarebbe necessario la realizzazione di almeno una delle finalità non sarebbe in contrasto con il tenore letterale della norma, data l'ambivalenza del termine "si avvalgono".

I lavori parlamentari, però, e anche il tenore letterale dei commi successivi smentiscono questa interpretazione, dovendosi preferire ai fini dell'integrazione del

¹³³ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 69.

¹³⁴ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 300.

reato la prova del metodo mafioso e non essendo necessaria la realizzazione di una delle finalità¹³⁵.

Dai lavori parlamentari emerge come il dibattito su questo punto sia stato particolarmente fitto, e di come la scelta si ricaduta sulla non necessità della realizzazione dei reati fine.

Inoltre, al sesto comma la previsione di un'aggravante del c.d. riciclaggio fornisce un'ulteriore indicazione in tal senso. L'espressione "di cui gli associati intendo assumere o mantenere il controllo" non lascia dubbi sul fatto che il legislatore abbia inteso ricomprendere le finalità tra le direzioni del programma criminoso senza che queste si siano realmente utilizzate. Diversamente non si sarebbe fatto riferimento alla mera intenzione ma si sarebbe richiesto l'effettivo controllo¹³⁶.

Iniziando l'analisi delle singole finalità la prima contemplata dalla norma è il commettere delitti.

Tale finalità è già prevista nell'associazione a delinquere e non sembra sollevare particolari dubbi interpretativi in riferimento all'associazione di tipo mafioso¹³⁷.

Sotto questo profilo valgono le considerazioni che vengono effettuate sul reato di associazione a delinquere, ovvero l'assoluta indipendenza del reato mezzo rispetto ai reati fine¹³⁸. Per l'integrazione del reato non è necessario la commissione di delitti, essendo necessario invece il ricorso alla forza di intimidazione per porre in essere dei delitti.

Questo potrebbe fare pensare che i delitti in questione siano solo quelli caratterizzati dall'uso della violenza e della minaccia, in realtà questa ricostruzione sarebbe ingiustificata, potendo essere commessi delitti scopo non per forza caratterizzati

¹³⁵ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, pp. 69-70.

¹³⁶ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 70.

¹³⁷ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p.71; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 200.

¹³⁸ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 301.

dall'uso della violenza¹³⁹. La forza intimidazione può quindi anche essere estranea alla struttura dei delitti scopo, ma essere comunque adoperata per ottenere risultati ulteriori, come ad esempio l'impunità, ma ancor di più la forza di intimidazione proprio nei delitti che strutturalmente non prevedono l'uso della forza si mostra in tutta la sua potenza, rafforzando nella vittima il timore e la sensazione di assoggettamento da cui è difficile liberarsi¹⁴⁰.

Alla luce di quanto esposto risulta anche risolto il problema relativo al concorso del reato di associazione di tipo mafioso con la fattispecie di associazione a delinquere. La forza di intimidazione e in generale il metodo mafioso, costituiscono un elemento specializzante rispetto alla fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p., in modo che vi sia un concorso apparente di norme ai sensi dell'art. 15 c.p., essendo il reato di associazione di tipo mafioso una norma speciale rispetto il delitto ex art. 416 c.p.¹⁴¹.

La seconda finalità individuata dal legislatore ricomprende quelle attività volte ad ottenere la gestione o il controllo di attività economiche, concessioni, autorizzazioni, appalti e servizi pubblici.

La finalità della mafia in questo caso ha ad oggetto la conquista del potere nel settore economico pubblico o privato, il legislatore ha così tipizzato l'evoluzione in senso imprenditoriale della mafia. Anche in questo caso la finalità deve essere perseguita attraverso il ricorso all'uso della forza di intimidazione e dell'assoggettamento e dell'omertà che ne deriva, inoltre per essere efficace questa può essere diretta verso chiunque, purché con lo scopo di ottenere il controllo o la gestione di spazi di potere. Pertanto, il metodo mafioso può essere rivolto direttamente contro i concorrenti, ma anche verso la clientela, in modo da scoraggiare il ricorso ad

¹³⁹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p.71; G. FIANDACA- E. MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, Vol.1, Bologna, 2012, p. 483.

¹⁴⁰ Si pensi ad un delitto di usura, il delitto non prevede l'utilizzo di attività violente, ma assume una pervasività maggiore qualora venga esercitato nell'ambito di un vincolo associativo che avvalendosi della forza di intimidazione assoggetta la vittima.

¹⁴¹G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 203; A. INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 128.

una determinata impresa, ma anche di tutti coloro (pubblici o privati) dotati di un potere decisionale¹⁴².

Il legislatore richiede che siano acquisite la gestione o il controllo delle attività. Entrambi i termini vengono utilizzati in senso atecnico, dove per gestione si indica l'esercizio di attività di rilevanza economica, mentre per controllo si allude ad una situazione di fatto in forza della quale si riesca a condizionare le scelte e l'andamento determinato settore economico¹⁴³.

Inoltre, il controllo e la gestione possono essere ottenuti in via diretta quanto indiretta venendo ad essere tipizzata l'ipotesi sempre più frequente di interposizione di persona¹⁴⁴.

L'oggetto del controllo o della gestione sono in primo luogo le attività economiche. In questo caso l'intento della consorceria mafiosa è quello di instaurare una situazione di monopolio in grado di escludere i concorrenti dal mercato, le attività in cui questo può avvenire sono le più disparate e pertanto si deve intenderle nel senso più ampio¹⁴⁵. A questo fine più generale il legislatore ha affiancato un fine specifico che riguarda invece il rapporto della mafia con la pubblica amministrazione.

Nella svolta imprenditoriale operata dalla mafia moderna, l'intercettazione di fondi pubblici attraverso il condizionamento di gare d'appalto è divenuta una prassi assai frequente e pericolosa. In questo modo i fondi destinati alla collettività vengono piegati al soddisfacimento di interessi propri, comportando una degradazione della qualità e della quantità delle opere pubbliche e dei servizi. In questo modo la mafia riesce ad accrescere i suoi spazi di potere reale dove il controllo amministrativo diventa anche una modalità di controllo economico¹⁴⁶.

¹⁴² G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p.71; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 72.

¹⁴³ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 240.

¹⁴⁴ G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 264.

¹⁴⁵ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 72.

¹⁴⁶ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 248.

L'elencazione degli atti operata dal legislatore ha carattere esemplificativo¹⁴⁷ e atecnico, e l'integrazione del reato avviene anche con il raggiungimento del controllo di una sola delle attività amministrative¹⁴⁸, potendovi rientrare ogni atto pubblico o privato comunque denominato, gli atti amministrativi non menzionati che producono vantaggi illeciti dovrebbero essere ricompresi nella finalità di chiusura prevista dal legislatore che anche se non espressamente menzionati rilevi in considerazione della finalità in oggetto¹⁴⁹.

Dall'elencazione effettuata dal legislatore si può rilevare come l'acquisizione di controllo o gestione di poteri della pubblica amministrazione, non debba essere solo intesa come il mezzo per raggiungere lo scopo di un accrescimento economico, ma anche come un mezzo di accrescimento del potere. Infatti, la possibilità di condizionare atti amministrativi concessionari o autorizzativa non deve per forza riguardare attività a carattere economico.

Il potere di conferire concessioni o autorizzazioni implica un potere di conferire diritti o rimuovere ostacoli all'esercizio di diritti che seppur privi di un'immediata ripercussione economica sono un utile strumento per ottenere consenso ed esercitare potere.

Pertanto, nelle attività di cui la mafia cerca il controllo o la gestione hanno scarsa rilevanza i profitti contingenti, ma vanno inseriti in una più ampia strategia volta ad acquisire sempre maggiore potere¹⁵⁰.

Con la codificazione di questa finalità il legislatore ha ricompreso all'interno degli scopi dell'associazione di tipo mafioso anche attività di per sé lecite¹⁵¹, che proprio in

¹⁴⁷ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 72; G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 263.

¹⁴⁸ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 248.

¹⁴⁹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 72; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 301.

¹⁵⁰ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 238.

¹⁵¹ V. MILITELLO, *Voce Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p. 487.

ragione della modalità attraverso le quali vengono conseguite, la forza di intimidazione, perdono il loro carattere di liceità, e ancor di più costituiscono spesso lo strumento attraverso cui occultare proventi illeciti, o la fonte da cui trarre potere e denaro per alimentare traffici illeciti.

All'interno della gestione e del controllo dell'attività amministrativa si può ricomprendere la finalità di "ostacolare il libero esercizio del voto o procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali". Questa finalità è stata introdotta nel 1992, e non era prevista nell'originaria formulazione. La condotta in esame integra anche il delitto di coercizione elettorale previsto dall'art. 97 D.P.R. 30 marzo 1957 n. 361 (per le elezioni politiche) e dell'art. 87 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (per le elezioni amministrative).

L'esistenza di una precedente disciplina deve far ritenere che l'introduzione della finalità politica elettorale abbia una funzione esclusivamente simbolico- repressiva, che non aggiunge nulla alla sostanza della fattispecie dell'art. 416 *bis* c.p.

Essendo queste pratiche già considerate delitto, il verificarsi attraverso il ricorso al metodo mafioso, avrebbe integrato comunque il reato di associazione di tipo mafioso potendo rientrare nel programma criminoso della consorteria sotto il profilo del "commettere delitti"¹⁵².

Dalla formulazione della norma si evince che la finalità in questione potrebbero esplicarsi attraverso distinte modalità.

La prima è l'impedire il diritto di voto, in questa ipotesi i soggetti aventi diritto si troverebbero nell'impossibilità di esercitarlo in virtù dell'azione della consorteria mafiosa.

La seconda modalità riguarda l'ostacolare il diritto di voto, in questo caso si assiste ad una coercizione minore rispetto l'impedimento, in quanto l'esercizio sarebbe reso più difficoltoso. Ovviamente non si fa solo riferimento all'atto materiale di votare, ma anche ad ostacoli, in senso lato, che rendano meno libero l'esercizio del diritto.

¹⁵² G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 286.

Infine, si ha una terza modalità di influenza quella di procurare a sé o ad altri i voti, in questo caso il diritto di voto non sarebbe impedito o ostacolato, ma sarebbe influenzato e direzionato verso un proprio candidato¹⁵³.

Affinché la finalità politico-elettorale venga integrata è necessario che la consorte mafiosa abbia agito facendo ricorso alla forza di intimidazione derivante dal vincolo e in grado di creare assoggettamento e omertà.

Infine, occorre analizzare la finalità di “realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri”.

Viene generalmente considerata come una previsione normativa di chiusura, volta ad assicurare tutto il campo di possibili finalità che le associazioni mafiose possono perseguire, colmando le eventuali lacune¹⁵⁴.

Il realizzare profitti o vantaggi ingiusti costituisce il minimo comun denominatore dei programmi di una consorte mafiosa, pertanto si deve considerare che vi rientrino non solo i vantaggi illeciti ma anche quelli ingiustificati o iniqui¹⁵⁵.

Su questa formulazione sono state avanzati dei dubbi riguardo alla non sufficiente specificità della previsione normativa. I dubbi però vengono fugati se si inseriscono i termini ambigui nel contesto della norma, dove i fini assumono un significato diverso in ragione dei metodi usati per raggiungerli, la presenza del metodo mafioso per raggiungere uno scopo fa sì che sia integrato il reato ex art. 416 *bis* c.p., venendo soddisfatte le esigenze di tipicità del fatto.

Inoltre, il ricorso del legislatore alle categorie dei “vantaggi o profitti ingiusti” non è nuova ma si inserisce in una formulazione legislativa già nota all’interprete, dove le locuzioni “ingiusto e vantaggio” hanno assunto un loro significato, come ad esempio nel caso dei delitti contro il patrimonio¹⁵⁶.

¹⁵³ Cfr. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 284.

¹⁵⁴ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 299; G. SPAGNOLO, *L’associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 76; A. INGROIA, *L’associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993, p. 83.

¹⁵⁵ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 299.

¹⁵⁶ G. FIANDACA, *Commento all’art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 264.

Come indicato sopra le finalità tipiche individuate dal legislatore sono alcune già di per sé illecite, le altre assumono carattere illecito in ragione dello sfruttamento del metodo mafioso, questo riconferma come il cuore della fattispecie ai fini dell'integrazione si rinvenga nell'apparato strumentale dell'associazione, ossia nello sfruttamento della forza di intimidazione da cui discendono assoggettamento e omertà.

5. Il bene giuridico tutelato

L'individuazione del bene giuridico tutelato dalla norma assume particolare rilevanza ai fini della qualificazione del reato nella categoria dei reati di pericolo o dei reati di danno.

La collocazione sistematica nel titolo V del codice penale, fra i delitti contro l'ordine pubblico, e la indicazione come fattispecie "bis" rispetto all'art. 416 c.p. indicano come l'intento primario del legislatore sia approntare una tutela all'ordine pubblico in senso materiale¹⁵⁷.

L'ordine pubblico materiale indicherebbe il buon assetto e il regolare andamento della vita sociale dello Stato, ad essere lesi sarebbero la sicurezza dei consociati che vivono in un determinato ambiente. L'ordine pubblico materiale verrebbe in questo modo ad essere posto a rischio dall'associazione mafiosa in primo luogo dall'utilizzo della forza di intimidazione che genera assoggettamento e omertà.

Unitamente a questo bene primario, si deve ritenere si possa ricomprendere quale oggetto di tutela diretta da parte della norma, anche la libertà morale dei consociati¹⁵⁸. Questa va intesa come la facoltà di autodeterminarsi liberamente nelle decisioni e nelle scelte.

¹⁵⁷ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 110.

¹⁵⁸ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 110; V. MILITELLO, *Voce Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p.484.

L'associazione mafiosa con la sua forza di intimidazione in grado di creare assoggettamento e omertà creerebbe una situazione in cui la libertà dei singoli sarebbe compressa, non potendo questi prendere decisioni autodirette, ma essendo queste eterodirette dal timore e dalla presenza dell'associazione.

I due beni sono strettamente connessi, infatti il bene giuridico materiale sarebbe violato dalla presenza dell'utilizzo metodo mafioso che porta una compressione della libertà¹⁵⁹.

In questo modo si individuano due beni che sicuramente sono oggetto di tutela primaria da parte del legislatore e che devono subire una effettiva lesione affinché si possa integrare il reato.

Unitariamente a questi beni protetti dalla norma si potrebbero aggiungere ulteriori beni che la fattispecie protegge indirettamente. Gli ulteriori beni protetti dalla norma sarebbero ricavabili dalle finalità tipiche individuate dal legislatore¹⁶⁰.

L'interesse dell'ordine economico, il buon andamento e l'imparzialità della pubblica amministrazione e lo stato democratico, costituirebbero dei beni giuridici tutelati indirettamente dalla norma, non essendo oggetto di tutela primaria.

Per interesse dell'ordine economico bisognerebbe intendere la libertà dei consociati a che il mercato non sia falsato da illecite ingerenze dell'associazione mafiosa¹⁶¹. Una teoria riconduce questo bene giuridico nella categoria del bene della libertà morale¹⁶², facendo sì che un bene che sembra tutelato indirettamente dalla norma divenga oggetto primario. In realtà però sembra che l'ordine economico non possa ricomprendersi nella libertà morali, ma che sia qualcosa di diverso¹⁶³. Per libertà morali si intende la possibilità di autodeterminarsi dei consociati, e vero che questa libertà possa essere compressa anche in ambito economico, ma per ordine economico si dovrebbe

¹⁵⁹ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 111.

¹⁶⁰ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 360.

¹⁶¹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 361 ss.

¹⁶² V. MILITELLO, *Voce Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p.485.

¹⁶³ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 114.

intendere un bene giuridico diverso dalla libertà di autodeterminazione. Sarebbe forse meglio parlare di libertà del mercato dall'ingresso di fattori disturbanti al suo interno.

Pertanto, sembra da rigettare la tesi che riconduce un corretto ordine economico nella categoria dei beni della libertà morale.

Un secondo oggetto di tutela indiretta si rinviene nell'interesse ad un corretto funzionamento della pubblica amministrazione¹⁶⁴. Si è visto sopra, e si vedrà ancor di più nel prosieguo della trattazione, come le connessioni tra consorterie mafiose e pubblica amministrazione provochino la nascita di un sistema diabolico in grado di intercettare fondi pubblici e servizi. In questo modo il corretto funzionamento della pubblica amministrazione viene a mancare, infatti i pubblici poteri vengono piegati ad interessi privati a danno della collettività.

La lesione avviene quindi attraverso la finalità, individuata dalla norma, di assumere la gestione o il controllo di appalti pubblici, concessioni, autorizzazioni.

Infine, un terzo bene giuridico tutelato indirettamente sarebbe l'interesse all'integrità dell'ordinamento democratico-costituzionale.¹⁶⁵

Questo interesse sarebbe messo in pericolo ogni qual volta l'associazione mafiosa si proponesse una delle finalità tipiche introdotte dal legislatore, ovvero l'interferenza nelle consultazioni elettorali.

In questo caso ad essere messa in crisi sarebbe la normale vita democratica del paese, che verrebbe ad essere falsata dall'intervento delle consorterie mafiose. Non solo nello svolgimento delle consultazioni elettorali si corre questo rischio, ma in generale si corre tutte quelle volte la mafia comincia ad affermarsi come un contro-potere rispetto a quello democraticamente istituito.

La previsione di beni giuridici direttamente tutelati e beni giuridici tutelati indirettamente è strettamente interconnessa con la natura di reato di danno o di pericolo della fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p.

¹⁶⁴ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 366 ss.

¹⁶⁵ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p. 114; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 369 ss.

In particolare, è stato sottolineato come il reato in questione sia un reato di danno in considerazione dei beni direttamente tutelati dalla norma. Pertanto, ai fini dell'integrazione del reato i beni oggetto di tutela diretta, quali sono l'ordine pubblico e la libertà morale, devono essere effettivamente lesi, non potendo semplicemente essere messi in pericolo.

D'altronde dalla struttura della fattispecie la soluzione non poteva essere diversa, in quanto l'interpretazione per cui l'avvalersi della forza di intimidazione deve essere effettiva e non un mero oggetto del programma, comporta la necessità che il bene giuridico alla norma sia stato già danneggiato. La forza di intimidazione che si esplica danneggia il bene giuridico, e se questo non viene danneggiato allora forse l'associazione non gode del metodo mafioso proveniente dal vincolo, e quindi non si può considerare come una consorte mafiosa.

Diversamente in riferimento ai beni indirettamente tutelati dai fini tipici la fattispecie ex art. 416 *bis* c.p. assumerebbe la conformazione di reato di pericolo. Parimenti a quanto sopra visto, dove non si richiede ai fini dell'integrazione della fattispecie la concreta realizzazione di un fine tipico, il bene indirettamente o eventualmente tutelato non necessita che sia concretamente leso ma potrebbe essere anche semplicemente messo in pericolo.

Inoltre, come indicato dalla dottrina i beni indirettamente protetti devono considerarsi eventuali e non necessari ai fini dell'integrazione della norma.

6. Il concorso esterno. Cenni

Il dominio dell'associazione mafiosa non dipende esclusivamente dall'apporto dei sodali che danno vita alla consorte. Si può verificare che per affermare ulteriormente il proprio potere, per espanderlo, oppure per superare momenti di difficoltà, l'associazione si rivolga a soggetti esterni al sodalizio.

Il ricorso a soggetti esterni al sodalizio si è sempre più affermato negli ultimi anni, anche in ragione di una sempre maggiore apertura delle consorterie mafiose a nuovi sbocchi commerciali e di guadagno che richiedono competenze specialistiche¹⁶⁶.

In passato si era assistito al problema della c.d. impresa mafiosa, dove imprenditori collusi con la mafia, stipulavano patti di reciproco vantaggio con le consorterie mafiose.

Inoltre, si è assistito anche al sorgere di una nuova figura di intermediario, in grado di svolgere attività di contatto e di intermediazione con pubbliche amministrazioni e centri di potere.

La figura di un soggetto che pur non facendo parte del sodalizio pone in essere una condotta causale al rafforzamento dell'associazione, ha creato particolari problemi interpretativi¹⁶⁷.

I quesiti che sono stati risolti, in un lungo dibattito, riguardano principalmente l'ammissibilità di un concorso eventuale in un reato a concorso necessario; il criterio discrezionale tra concorrente e partecipe al sodalizio; la condotta del concorrente esterno sotto il profilo oggettivo e soggettivo¹⁶⁸.

In riferimento alla prima problematica, il problema di un concorso eventuale in reati a concorso necessario non era un aspetto nuovo e riguardante solo il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p.

In passato il problema si era posto anche in riferimento ad altri reati a concorso necessario come ad esempio il reato di cospirazione politica mediante associazione previsto dall'art. 305 c.p.

¹⁶⁶ Cfr. V. MILITELLO, *Voce Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p.489.

¹⁶⁷ Cfr. C. VISCONTI, *Il tormentato cammino del concorso esterno nel reato associativo*, in *Foro It.*, 1994, II, p. 561 ss.; nonché, più diffusamente, ID., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003

¹⁶⁸ V. MILITELLO, *Voce Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006, p.489.

La giurisprudenza negli anni 70 aveva affrontato la questione ritenendo possibile un concorso eventuale in un reato a concorso necessario, ritendo distinguibile la figura del sodale come colui che conoscendo l'esistenza del sodalizio ne faccia parte con carattere di stabilità, invece il concorrente sarebbe colui che non aderendo all'associazione e non condividendone in tutto i programmi, con il suo apporto agevola l'affermarsi della associazione e ne facilita l'operare¹⁶⁹.

Nonostante un'elaborazione abbastanza avanzata, la questione sull'ammissibilità si è riproposta in riferimento al concorso eventuale nel reato di associazione di tipo mafioso.

A destare particolare problema era l'ammissibilità di un concorso eventuale materiale, dove invece il concorso eventuale morale nel reato associativo era generalmente ammesso¹⁷⁰, inoltre, l'evanescenza del bene giuridico protetto avrebbe contribuito alla dilatazione della fattispecie¹⁷¹, che sembra preordinata a sanzionare la mafiosità come nemico da combattere per soddisfare esigenze repressive¹⁷².

Sul campo si sono avute due contrapposte tesi, una prima, confermata anche dalle varie Sezioni Unite, e ormai generalmente accettata postula la possibilità di un concorso eventuale nel reato ex art. 416 *bis* c.p., un'altra invece ritiene non configurabile il concorso eventuale nel reato in questione.

Iniziando l'analisi da quest'ultimo orientamento, che non nega in linea generale il concorso eventuale nei reati a concorso necessario, si sottolinea come però in riferimento all'associazione di tipo mafioso il concorso sia reso impossibile dalla particolare struttura del reato. Infatti, l'art. 110 c.p. richiede un contributo causale e un

¹⁶⁹ Cass., Sez. 1, n. 1569 del 27/11/1968 (dep. 27/05/1969), Muther, Rv. 111439.

¹⁷⁰ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 429; Cass. Sez. I, 18 maggio 1994, in *Cass. Pen.* 1994, p. 2685. Cfr. A. CAVALIERE, *Il concorso eventuale nel reato associativo. Le ipotesi dell'associazione per delinquere e di tipo mafioso*, Napoli, 2003.

¹⁷¹ A. CAVALIERE, *Associazione per delinquere di tipo mafioso*, in S. MOCCIA (a cura di), *Trattato di diritto penale*, Vol. V, *Delitti contro l'ordine pubblico*, Napoli, 2007, p. 391.

¹⁷² A. CAVALIERE, *Associazione per delinquere*, in S. MOCCIA (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, Vol. V, *Delitti contro l'ordine pubblico*, Napoli, 2007, p. 389.

dolo che deve essere il medesimo del reato in cui si concorre, venendo a creare una situazione in cui chi contribuisce è partecipe, non potendosi individuare nel concorrente esterno un dolo differente rispetto a quello dei partecipi.

L'opposto orientamento afferma la configurabilità del concorso esterno in associazione mafiosa, potendosi distinguere le condotte di soggetti che pur privi di un *affectio societatis*, pongono in essere un contributo causale significativo alla vita dell'ente criminoso¹⁷³.

L'incompatibilità non sarebbe ravvisabile, potendo sotto il profilo causale e principalmente soggettivo distinguere le figure del concorrente e del sodale.

Ad ulteriore conferma della configurabilità milita l'art. 418 c.p. riguardante l'assistenza agli associati. Dalla formulazione letterale della norma si ricava con l'inciso "chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato", indichi espressamente la possibilità di un concorso eventuale, e non solo di un concorso necessario.

Pertanto, la locuzione si riferirebbe non alla partecipazione ma al concorso eventuale esterno nel reato associativo. Il legislatore avrebbe in questo modo affermato la possibilità di un concorso nel reato, prevedendo all'art. 418 c.p. una fattispecie incriminatrice in grado di sanzionare quelle condotte che pur "agevolatrici della dell'associazione" non integrano il concorso eventuale o ancor di più la partecipazione¹⁷⁴.

La configurabilità del concorso esterno in associazione mafiosa ha aperto un ulteriore problema riguardante il quando questo concorso esterno sia configurabile. Secondo un primo orientamento delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, il concorso esterno è configurabile solo in quelle occasioni di fibrillazione nella vita del

¹⁷³ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 432; Cass., Sez. un., n. 16 del 05/10/1994 (dep. 28/12/1994), Demitry, Rv. 199386; Cass., Sez. un., n. 22327 del 30/10/2002 (dep. 21/05/2003), Carnevale, Rv. 224181; Cass., Sez. un., n. 33748 del 12/07/2005 (dep. 20/09/2005), Mannino, Rv. 231672. A. CAVALIÈRE, *Associazione per delinquere*, in S. MOCCIA (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, Vol. V, *Delitti contro l'ordine pubblico*, Napoli, 2007.

¹⁷⁴ Cass. Sez. un., n. 16 del 05/10/1994 (dep. 28/12/1994), Demitry, Rv. 199386.

sodalizio¹⁷⁵. In questo modo, il concorso esterno sarebbe possibile solo in quelle situazioni patologiche nella vita dell'associazione, che sono superate proprio grazie al contributo del concorrente esterno. Il concorso esterno sembra, secondo questa prima ricostruzione non configurabile in presenza di una vita normale della consorteria.

Il contributo del concorrente esterno sarebbe quello di aiutare l'associazione a superare una fase patologica non superabile con le forze interne al sodalizio.

La ricostruzione riduzionistica è stata successivamente superata dalle altre pronunce delle Sezioni Unite¹⁷⁶. Infatti, una visione riduzionistica appariva priva di un solido fondamento normativo in grado di ridurre l'operatività del 110 c.p. alle sole ipotesi patologiche, e ancor di più non teneva in conto il dato criminologico in base al quale si registrava, e si registra, un ricorso al concorrente esterno non solo per superare momenti difficili dell'associazione, ma anche per espandere il proprio potere verso settori nuovi¹⁷⁷.

Le Sezioni Unite sottolineano come il richiamo allo stato di fibrillazione, operato nella precedente pronuncia, abbia solo un effetto esemplificativo potendo aversi concorso esterno sia in fasi di difficoltà, come anche in fasi contrassegnate da situazioni non necessariamente patologiche¹⁷⁸.

Il superamento dello stato di fibrillazione elimina quindi una restrizione, in parte priva di fondamento, consente di ricomprendere anche quei comportamenti che pur avvenendo in una fase fisiologica dell'associazione ne apportano un contributo causale rilevante.

Esaurita l'analisi riguardo la configurabilità del concorso eventuale in un reato plurisoggettivo, occorre affrontare altre due questioni sorte.

¹⁷⁵ Cass. Sez. un., n. 16 del 05/10/1994 (dep. 28/12/1994), Demitry, Rv. 199386.

¹⁷⁶ Cass., Sez. un., n. 22327 del 30/10/2002 (dep. 21/05/2003), Carnevale, Rv. 224181.

¹⁷⁷ Per le critiche a questo orientamento, cfr. F.M. IACOVIELLO, *Il concorso eventuale in associazione mafiosa*, in *Criminalia*, 2008.

¹⁷⁸ Cass., Sez. un., n. 22327 del 30/10/2002 (dep. 21/05/2003), Carnevale, Rv. 224181.

In particolare, il *discrimen* tra concorrente e sodale e l'individuazione della condotta rilevante del concorrente esterno sono due questioni tra lo strettamente intrecciate.

La differenza tra concorrente esterno e partecipe all'associazione si potrebbe risolvere facendo ricorso ad una valutazione sull'avvenuta affiliazione del soggetto agente o meno.

Il criterio dell'avvenuta affiliazione è stato utilizzato dalla giurisprudenza, anche risalente, per individuare il concorrente esterno nel reato associativo dal partecipe.

L'*affectio societatis* come criterio presenta delle luci ed ombre. Si riesce a superare l'idea secondo cui chi contribuisce alla vita dell'ente criminale automaticamente ne diventa un sodale, circoscrivendo la partecipazione alla sola condotta, tralasciando invece l'elemento soggettivo.

Da un altro punto di vista il criterio dell'*affectio societatis* rimane un criterio vuoto se non meglio specificato. Infatti, si potrebbe ritenere che la partecipazione al sodalizio si possa ricavare solo da elementi esteriori come la partecipazione ad eventuali riti iniziatici. In realtà seppur questi costituiscono un'ottima prova dell'avvenuta affiliazione, non sempre sono presenti in tutte le consorterie mafiose, potendo anche verificarsi l'affiliazione per fatti concludenti.

Pertanto, occorre indagare meglio la condotta del partecipe e del concorrente, sotto il profilo oggettivo e soggettivo.

La giurisprudenza ha individuato in maniera soddisfacente sotto il profilo oggettivo le diverse condotte. In particolare, la condotta del partecipe è quella di chi si impegna a prestare un contributo alla vita dell'associazione avvalendosi della forza di intimidazione che nasce del vincolo associativo per realizzare i fini previsti¹⁷⁹. L'espressione "far parte" contenuta nel testo dell'art. 416 *bis* c.p. consente di pensare

¹⁷⁹ Cass. Sez. un., n. 16 del 05/10/1994 (dep. 28/12/1994), Demitry, Rv. 199386; Cass., Sez. un., n. 22327 del 30/10/2002 (dep. 21/05/2003), Carnevale, Rv. 224181.

ad una condotta del partecipe che benché tipica non è vincolata, trovandosi di fronte ad un reato a forma libera¹⁸⁰.

La condotta del partecipe sarebbe quindi tipica ma non individuabile aprioristicamente, dovrebbe essere oggetto di valutazione in relazione al piano causale alla vita dell'associazione, attraverso ad esempio all'assunzione di un ruolo all'interno dell'associazione.

La condotta del concorrente, invece, sarebbe una condotta atipica. La comminazione della fattispecie di parte speciale con l'art. 110 c.p. comporta la possibilità di assegnare rilevanza penale a contributi che benché atipici svolgono un ruolo rilevante sotto il profilo causale.

Se il ruolo dell'art. 110 c.p. non desta particolari problemi per i reati monosoggettivi, risulta più difficoltoso per i reati necessariamente plurisoggettivi, come i reati associativi.

La difficoltà risiede nell'individuare la condotta del concorrente, che partecipa non ad un reato monosoggettivo, ma un reato per sua natura plurisoggettivo.

La soluzione si rinviene nel ricercare la condotta del concorrente eventuale nel reato di associazione di tipo mafioso che si concretizzi in contributo causale atipico all'attività criminosa dell'associazione mafiosa e al suo programma¹⁸¹, non avendo alcuna rilevanza l'occasionalità o la permanenza della condotta¹⁸².

Il quadro delineato appare più chiaro se unitamente all'elemento oggettivo della condotta si considera l'elemento soggettivo.

Sotto il profilo soggettivo la prima giurisprudenza ha affermato una differenza anche sotto il profilo del dolo. La condotta del partecipe all'associazione mafiosa

¹⁸⁰ Cass., Sez. un., n. 22327 del 30/10/2002 (dep. 21/05/2003), Carnevale, Rv. 224181.

¹⁸¹ A. CENTONZE, *Il concorso eventuale nei reati associativi fra vecchi dubbi e nuove conferme giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Cont.*, 12 dicembre 2016; A. CENTONZE, G. TINEBRA, *Il concorso eventuale nell'associazione di tipo mafioso e la delimitazione delle aree di contiguità nell'esperienza giurisprudenziale*, in *Il diritto penale della criminalità organizzata*, a cura di B. ROMANO e G. TINEBRA, Milano, 2013, p. 161 ss.

¹⁸² Cass., Sez. un., n. 22327 del 30/10/2002 (dep. 21/05/2003), Carnevale, Rv. 224181.

sarebbe sostenuta da un dolo specifico, consistente nella consapevolezza di ciascun associato di far parte del sodalizio con la volontà di realizzare i fini propri dell'associazione¹⁸³, il dolo del concorrente eventuale sarebbe un dolo generico, potendo, secondo questa ricostruzione potersi avere un dolo generico in reato a dolo specifico¹⁸⁴.

La questione sull'elemento soggettivo del partecipe e del concorrente è ripresa e approfondita dalle pronunce delle Sezioni Unite successive.

In particolare, approfondendo quanto già affermato nella sentenza Demitry, si sottolinea come il concorrente potrebbe avere anche lui un dolo specifico, ma sarebbe un dolo specifico diverso da quello del partecipe, rimanendo in questo modo comunque un concorrente.

Il dolo delle due figure, benché specifico per entrambe, ricadrebbe su segmenti differenti della condotta, per il partecipe sulla coscienza e volontà di far parte del sodalizio, invece per il concorrente nella volontà di contribuire alla realizzazione di uno dei fini dell'associazione, non volendo o non potendo far parte dell'associazione¹⁸⁵.

Questa impostazione è stata criticata da parte della dottrina¹⁸⁶ che ritiene che la richiesta del dolo specifico nel concorrente sarebbe una forzatura in ragione del dato empirico, dovuta ad esigenze di dare maggiore determinatezza al concorso esterno. Si sottolinea come il concorrente esterno quando agisce a vantaggio del sodalizio mafioso lo fa perché mosso da un atteggiamento egoistico e non di vera condivisione dei programmi criminosi dell'associazione. Ai fini dell'integrazione del dolo basterebbe, secondo questa ricostruzione la coscienza e volontà che il contributo dato al sodalizio ne comporti un rafforzamento, senza volere specificamente l'evento rafforzativo. La

¹⁸³ Cass. Sez. un., n. 16 del 05/10/1994 (dep. 28/12/1994), Demitry, Rv. 199386.

¹⁸⁴ Cass. Sez. un., n. 16 del 05/10/1994 (dep. 28/12/1994), Demitry, Rv. 199386.

¹⁸⁵ Cass., Sez. un., n. 22327 del 30/10/2002 (dep. 21/05/2003), Carnevale, Rv. 224181; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 456.

¹⁸⁶ G. FIANDACA-C. VISCONTI, *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, in *Arch. Pen.*, 2012, p. 497.

condotta del concorrente sarebbe mossa da un interesse personale ma parimenti è consapevole che la sua condotta e il suo interesse sono strettamente collegati al rafforzamento dell'associazione.

Indipendentemente della tesi preferita dalla elaborazione giurisprudenziale e dottrinale sembra ricavarsi un elemento incontrovertibile: il dolo del partecipe e il dolo concorrente sono differenti non tanto sotto il profilo qualitativo, ma quantitativo. Il dolo del partecipe sopravanza qualsiasi dolo (secondo le diverse ricostruzioni) del concorrente in quanto esprime una volontà di essere parte dell'associazione mafiosa, e quindi di utilizzare l'apparato strumentale discendente dal vincolo per raggiungere le finalità prefissate.

L'*affectio societatis* assume in questo modo un significato più pregnante e non semplicemente circoscritto ad un'appartenenza ricavabile da dati esteriori.

Alla luce di quanto affermato occorre affrontare il conseguente problema di come effettuare l'accertamento processuale sulla condotta del soggetto agente e della causalità.

La giurisprudenza più recente afferma la necessità di una verifica probatoria *ex post*, e di come eventuali difficoltà di ricostruzione probatoria del fatto e degli elementi oggettivi non legittimino il ricorso a causalità deboli¹⁸⁷.

Pertanto, nel valutare le condotte, principalmente quelle del concorrente, bisogna abbandonare valutazioni di mera pericolosità *ex ante*, ovvero di carattere agevolativo, preferendo la valutazione dell'idoneità del contributo su base *ex post*.

In questo modo si eviterebbe un'anticipazione della punibilità basata sulla mera pericolosità, che creerebbe un contrasto con diritto penale, creando estensioni della responsabilità penale¹⁸⁸. Il contributo del partecipe deve avere avuto una reale efficienza causale, essendo *condicio sine qua non* del fatto criminoso e della lesione al bene giuridico protetto.

¹⁸⁷ Cass., Sez. un., n. 33748 del 12/07/2005 (dep. 20/09/2005), Mannino, Rv. 231672.

¹⁸⁸ T. PADOVANI, *Relazione introduttiva*, in *Nesso di causalità tra dettato normativo, prassi giurisprudenziale e prospettive di riforma. Atti dell'incontro di studio tenutosi a Padova il 2 dicembre 2006*, Padova, 2006, p. 23 ss.

Si ripresentano anche in riferimento al reato di associazione mafiosa gli approdi della sentenza Franzese¹⁸⁹, dove si rende necessario una valutazione sotto il profilo causale¹⁹⁰ in base a regole non probabilistiche, ma alla stregua di un giudizio di alta probabilità logica, pertanto il contributo del concorrente esterno si potrà considerare penalmente rilevante se in base ad un giudizio *ex post* la condotta si presenti come conseguenza dell'evento, e solo qualora questo si verifichi la condotta può essere considerata realmente idonea.

Questo, seppur difficile, percorso garantisce indiscriminati ampliamenti della responsabilità penale, e inoltre in riferimento al reato di associazione mafiosa esclude la rilevanza di tutte quelle condotte che seppur compiacenti verso la consorceria mafiosa, concretamente non danno un contributo causale alla realizzazione del reato¹⁹¹.

¹⁸⁹ Cass. Pen., Sez. Un., 12 luglio 2002, Franzese, in *Foro It.*, 2002, II, p. 601 ss.

¹⁹⁰ G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, in *Arch. Pen.*, 2012, p. 495.

¹⁹¹ Si pensi al soggetto che affermi di essere a disposizione per qualsiasi aiuto che la consorceria mafiosa gli chieda, ma concretamente questa sua disponibilità, idonea *ex ante* a incidere sull'associazione, si riveli *ex post* inidonea causalmente a causa del mancato ricorso ai suoi servizi.

CAPITOLO II

METODO MAFIOSO E MAFIE DELOCALIZZATE

1. Mafie delocalizzate

Il fenomeno mafioso, principalmente riferito alle mafie storiche, conosce una nuova espansione verso territori diversi rispetto a quelli tradizionali in cui si è radicata.

La mafia espande i propri affari oltre i confini tradizionali invadendo zone dell'Italia e dell'Europa considerate "immuni" dall'influenza mafiosa¹⁹²avverandosi in questo modo la profezia di Leonardo Sciascia sulla "linea della palma" che già nei primi anni '60 intuiva come la forza delle associazioni mafiose non fossero destinate a rimanere circoscritte nei territori d'origine, e come la famelicità della mafia avrebbe portato alla sua conquista di terre nuove¹⁹³.

In questo processo di conquista la mafia maggiormente abile è la 'Ndrangheta, che attraverso la costituzione di locali nel nord Italia estende il proprio potere e la propria influenza¹⁹⁴, replicando la struttura e le caratteristiche che la connotano nel territorio calabrese.

L'espansione verso nuovi territori avviene attraverso diverse modalità.

La mafia che estende le proprie mire verso altre terre si presenta in una versione ibrida tra la mafia tradizionale e la mafia nuova.

Da un lato porta con sé un bagaglio di forza di intimidazione, conoscenze, *modus operandi* derivante dall'operatività nel territorio d'origine, dall'altro invece si scontra con la necessità di radicamento in luoghi che storicamente non conoscono fenomeni mafiosi e pertanto sono stati considerati immuni. Questo comporta la necessità da parte

¹⁹² A. BALSAMO-S. RECCHIONI, *Mafie al nord. L'interpretazione dell'art. 416 bis c.p. e l'efficacia degli strumenti di contrasto*, in *Dir. Pen. Cont.*, 18 ottobre 2013, p. 1.

¹⁹³ L. SCIASCIA, *Il giorno della civetta*, Torino, 1961. In proposito, v. anche il ricordo di G. PANSA, *I casalesi a Cuneo*, in *L'Espresso*, 25 settembre 2008.

¹⁹⁴ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1° luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 15.

dell'associazione mafiosa di affermare il proprio potere in zone nuove, con la cautela di non rendere eclatante il loro insediamento al fine di non attirare l'attenzione dell'autorità giudiziaria.

Pertanto, si assiste ad un agire ibrido dell'associazione mafiosa al nord Italia, volto a farsi riconoscere dalle vittime con strumenti meno forti della violenza ma altrettanto efficaci.

Si può allora parlare di mafia "liquida", come un'associazione criminale in grado di mutare il proprio *modus operandi* al fine di espandersi in territori nuovi, attraverso una colonizzazione resa più semplice dalle relazioni che vengono create con tutte le fasce sociali, anche le più elevate¹⁹⁵.

In riferimento alla 'Ndrangheta questo è reso più semplice ed efficace dalla struttura unitaria dell'associazione, che permette alle locali estere di sfruttare il collegamento con la casa madre e un bagaglio di relazioni acquisito da anni di attività¹⁹⁶.

Il fenomeno di colonizzazione di territori diversi da quello originario ha posto particolari problemi all'interprete. In particolare, ha suscitato un acceso dibattito giurisprudenziale e dottrinario circa la questione della rilevabilità del metodo mafioso.

2. Il problema della rilevabilità del metodo mafioso

Il problema che l'interprete si è trovato ad affrontare riguarda la necessaria esteriorizzazione della forza di intimidazione da parte delle colonie mafiose. In particolare, si è rilevato come non sempre le mafie delocalizzate, in Italia o all'estero, ricorrono a forme eclatanti di esteriorizzazione del metodo mafioso. Ci si è domandati se questo fosse dovuto ad un nuovo *modus operandi* dell'associazione mafiosa, oppure fosse il naturale risultato di una forza già acquisita nelle terre d'origine che pertanto non necessiterebbe di un'ulteriore esplicitazione in nuovo territorio.

¹⁹⁵ G. PIGNATONE- M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 42.

¹⁹⁶ G. PIGNATONE- M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 44.

In base alla seconda ricostruzione, la mafia delocalizzata, e segnatamente la 'ndrangheta per perpetrare i propri affari non avrebbe bisogno di esplicitare la propria forza di intimidazione, potendo confidare sul riconoscimento derivante dalla sua storia criminale. In questo modo non avrebbe rilievo che la forza di intimidazione sia sviluppata nei territori d'origine e non esplicitata in quelli di conquista, in quanto la fama criminale e la forza di intimidazione sarebbero già acquisite.

La questione si preannuncia di particolare importanza e non ha solo dei risvolti investigativi circa il raggiungimento della prova, in quanto costituisce un importante tassello sulla corretta applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. al fine di evitare violazioni e forzature del dettato normativo¹⁹⁷.

Sul punto si sono formati diversi orientamenti giurisprudenziali che hanno portato alla remissione della questione alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione per ben due volte. Il primo presidente nelle due diverse occasioni ha rigettato la questione, sottolineando come in realtà non vi fosse dissidio interpretativo, ma allo stesso tempo ha tracciato la strada per una corretta interpretazione.

Le diverse ricostruzioni ermeneutiche che si sono contrapposte vedono su un fronte un orientamento formalistico restrittivo, dall'altra parte un indirizzo esegetico estensivo.

3. Le soluzioni della giurisprudenza

La giurisprudenza si è trovata ad affrontare, ancora una volta, la questione circa la corretta interpretazione del metodo mafioso, come elemento oggettivo della fattispecie o meno¹⁹⁸. L'analisi del contrasto formatosi sul punto, ricalca il lungo dibattito circa l'interpretazione estensiva o restrittiva della fattispecie, ma in questo caso si aggiunge un elemento di novità, che nasce dall'applicazione a consorterie

¹⁹⁷ G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. It. Dir. Proc. pen.*, 2019, p. 12.

¹⁹⁸ V. *supra* Cap. I.

che sebbene radicate nel proprio territorio di origine, esportano i loro affari in zone del paese considerate tradizionalmente immuni. In questo modo, l'interprete si trova di fronte ad un elemento di novità: la delocalizzazione, che si aggiunge alle difficoltà interpretative poste dall'art. 416 *bis* c.p.

3.1. Orientamento sostanzialistico-estensivo

Ad avviso di questo orientamento, per integrare il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. sarebbe sufficiente il collegamento con la casa madre e la mutazione da questa delle caratteristiche che la contraddistinguono, come l'organizzazione interna o i riti di affiliazione¹⁹⁹. In base a questa ricostruzione non sarebbe necessaria l'esteriorizzazione della forza di intimidazione che potrebbe essere riscontrabile solo in forma meramente potenziale senza che vi siano nel territorio di conquista l'esercizio effettivo di atti di violenza o minaccia²⁰⁰. L'associazione mafiosa delocalizzata, in quanto strettamente collegata con la casa-madre, non avrebbe bisogno di esternare la propria forza in quanto questa è già conosciuta, creata e mutata nel territorio d'origine.

La mafia c.d. silente sarebbe quindi in grado di integrare la fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p. anche in assenza di una concreta esplicitazione di forza, basterebbe, quindi, l'aver già acquisito questa forza perché rimanga latente e presente nell'attività esterna dell'associazione, in quanto la fama criminale dell'associazione la precede e pertanto non sarebbe necessario, nel nuovo territorio, l'utilizzo e la riaffermazione della propria forza²⁰¹.

In questo modo il radicamento dell'associazione in un luogo diverso da quello originario si potrebbe riconoscere a prescindere da esplicite manifestazioni di violenza

¹⁹⁹ Cass., sez. II, 11 gennaio 2012, n. 4304, Romeo.

²⁰⁰ A. BALSAMO-S. RECCHIONI, *Mafie al nord. L'interpretazione dell'art. 416 bis c.p. e l'efficacia degli strumenti di contrasto*, in *Diritto penale contemporaneo*, 18 ottobre 2013, p. 13.

²⁰¹ C. VISCONTI, *Mafie straniere e 'ndrangheta al nord. Una sfida alla tenuta del 416 bis?*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 367 ss.

e minaccia, data la presenza di una posizione di rendita ricavata dal collegamento con la casa madre²⁰².

Il metodo mafioso potrebbe quindi esplicitarsi attraverso diverse modalità sintetizzabili in tre categorie: esplicito, implicito, silente²⁰³. Con la prima modalità l'associazione mafiosa esplicita la propria forza con mezzi non equivocabili, l'utilizzo di tale modalità è preordinato a rafforzare un alone di intimidazione già presente. Una seconda modalità è l'intimidazione implicita: in questo caso al destinatario del messaggio viene manifestata una forza di intimidazione nascosta, larvata, volta a far sì che la volontà della vittima si conformi a quella del sodalizio. Basti pensare al caso in cui l'associazione si limiti a richiedere denaro per l'assistenza di persone detenute, senza ricorrere a minacce esplicite²⁰⁴.

Infine, nel caso della modalità silente, l'utilizzo della forza non sarebbe ricollegabile ad una condotta esteriore degli associati, perché tale è la forza di intimidazione raggiunta per cui si rende superflua qualsiasi attività esteriore: in questi casi il metodo mafioso non si manifesta con atti di violenza, ma la semplice presenza dell'associazione in quel territorio è in grado di intimidire i cittadini²⁰⁵.

Le tre metodologie previste integrerebbero il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. dovendosi considerare sufficienti alla realizzazione dell'elemento oggettivo richiesto dal terzo comma.

Diverse sono le argomentazioni su cui si fonda l'orientamento in esame. In particolare, la capacità di intimidazione in forma potenziale sarebbe giustificata da una ricostruzione dell'art. 416 *bis* c.p. come reato associativo puro. In questo modo ai fini della configurabilità non sarebbe necessaria l'esplicazione della forza di

²⁰² Cass., sez. V, 19 marzo 2013, Benedetto Massimo; Cass., sez. V, 5 giugno 2013, n. 969, Cavallaro.

²⁰³ Cass., sez. V, 19 marzo 2013, Benedetto Massimo; Cass., sez. V, 5 giugno 2013, n. 969, Cavallaro.

²⁰⁴ Un esempio si può rinvenire in Cass. Pen., Sez V, 13 marzo 2015, n. 21562.

²⁰⁵ Cass., sez. V, 19 marzo 2013, Benedetto Massimo; Cass., sez. V, 5 giugno 2013, n. 969, Cavallaro.

intimidazione, che potrebbe rimanere anche solo potenziale, ma semplicemente la presenza di un sodalizio che ha come obiettivo l'utilizzo del metodo mafioso preordinato alla realizzazione del programma criminoso²⁰⁶.

Di conseguenza per superare il limite imposto dalla formulazione della norma, l'espressione "si avvalgono", presente nel terzo comma, dovrebbe leggersi come "intendono avvalersi". Non sarebbe quindi necessario ricorrere ad effettivi atti prevaricatori potendosi configurare il reato anche in presenza di associati che si propongano di conseguire i loro obiettivi mediante il ricorso alla forza intimidatrice²⁰⁷.

Una siffatta lettura estensiva dell'art. 416 *bis* c.p. sarebbe giustificata dall'intento di garantire una maggiore efficacia della norma al fine di evitare la presenza di sacche di impunità a manifestazioni del fenomeno associativo altrettanto gravi. Si sottolinea come la richiesta dell'effettiva esplicazione della forza intimidatrice potrebbe comportare la non applicabilità della fattispecie a tutti quei contributi che pur non concretizzandosi in specifici atti intimidatori, e quindi non esteriorizzandosi, raggiungano lo stesso il risultato di assoggettare e generare un clima omertoso.

La preoccupazione di questo orientamento riguarderebbe quelle ipotesi in cui l'associazione mafiosa è talmente conosciuta da non essere più necessario il ricorso a modalità esteriori per affermare il proprio potere, potendo farlo attraverso forme silenti, oppure potenziali, come prospezzazione, possibilità del ricorso alla propria carica intimidatrice.

Questa interpretazione adeguatrice²⁰⁸ sembra spostare il baricentro della prova dall'effettiva commissione di atti di intimidatori, e quindi dell'esplicazione della forza intimidatrice, alla dimostrazione del collegamento con la casa-madre. In questo modo il collegamento con la casa-madre sarebbe in grado di sopperire all'esplicazione del

²⁰⁶ F. SERRAINO, *Associazioni 'ndranghetiste di nuovo insediamento e problemi applicativi dell'art. 416 bis c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, p. 25.

²⁰⁷ Cass., sez. V, 2 ottobre 2003, Peluso, in *Cass. pen.* 2005, 2966; Cfr. G. FIANDACA, *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983, p. 258.

²⁰⁸ A. BALSAMO-S. RECCHIONI, *Mafie al nord. L'interpretazione dell'art. 416 bis c.p. e l'efficacia degli strumenti di contrasto*, in *Dir. Pen. Cont.*, 18 ottobre 2013, p. 17.

metodo mafioso in zone nuove, in quanto la forza di intimidazione sarebbe mutata dalla associazione originaria. Si aprirebbe però il problema della prova di questo collegamento, che secondo la giurisprudenza potrebbe essere raggiunto attraverso alcuni indicatori come il ricorso a rituali di affiliazione, la presenza di regole interne tra la colonia e la casa madre. Questi elementi sarebbero in grado di dimostrare la presenza di una forza di intimidazione che è già presente nell'associazione e che quindi viene trasferita solo territorialmente²⁰⁹.

La ricostruzione ermeneutica in esame presenta però dei punti oscuri e delle forzature che non sembrano facili da superare.

In particolare, il dato normativo appare forzato al fine di rendere potenziale la forza di intimidazione, superando il dato letterale che, al terzo comma dell'art. 416 *bis* c.p., richiede che di quella forza l'associazione si avvalga effettivamente, non solo come prospettiva meramente futura e potenziale. Inoltre, sembra che la ricostruzione operata dalla giurisprudenza sia troppo legata alle contingenze del caso concreto, ed in particolare del fenomeno della mafia 'ndranghetista. Il richiedere il collegamento con la casa madre come elemento probatorio dell'esistenza di un'associazione mafiosa può essere sufficiente nel caso di collegamento con le mafie storiche e particolarmente conosciute; lo stesso non potrebbe aversi, invece, nel caso di mafie straniere o poco conosciute ma ugualmente pericolose, dove il collegamento con alla casa madre non sarebbe un elemento sufficiente della presenza di una forza di intimidazione ereditata.

3.2. Orientamento formalistico-restrittivo

All'orientamento in esame si è contrapposta una ricostruzione ermeneutica formalistica e restrittiva.

Questa soluzione si fonda principalmente sull'interpretazione letterale della fattispecie incriminatrice di cui all'art. 416 *bis* c.p., dove, come si è già avuto modo di

²⁰⁹ Cass. Sez. V, 5 giugno 2013, n. 35999; Cass. sez. V, 5 giugno 2013, n. 35998.

ricordare più volte²¹⁰, contrariamente a quanto affermato dall'orientamento estensivo, la locuzione "si avvalgono" non si deve interpretare come sinonimo di "si intendono avvalere" e quindi in forma potenziale, ma richiede in modo inequivocabile l'effettivo sfruttamento della forza di intimidazione.

Il metodo mafioso avrebbe una natura strumentale e pertanto la forza di intimidazione non potrebbe restare latente ma deve essere esteriorizzata, in quanto rappresenta un nesso strumentale al raggiungimento degli scopi dell'associazione²¹¹.

La soluzione in esame sarebbe supportata anche da una maggiore aderenza ai lavori parlamentari, dove da un'originaria proposta che prevedeva un reato meramente associativo si è approdati alla stesura di una fattispecie associativa mista.

Inoltre, la circoscrizione del penalmente rilevante ai fini della fattispecie in esame sarebbe confermata dal particolare regime sanzionatorio che ne giustificherebbe la circoscrizione dell'ambito applicativo rispetto alla fattispecie a delinquere semplice²¹².

Ad avviso dei sostenitori di questo orientamento la soluzione restrittiva garantirebbe una maggiore aderenza ai principi costituzionali di tassatività e materialità così come previsti dall'art. 25 Cost. in quanto l'esteriorizzazione del metodo mafioso garantisce la riconoscibilità in termini percepibili empiricamente, sgombrando il campo giuridico da interpretazioni di taglio politico sociologico²¹³.

La capacità intimidatrice deve quindi essere effettiva e obiettivamente riscontrabile dovendosi tradurre in atti specifici finalizzati all'affermazione del metodo mafioso²¹⁴.

In questo modo la forza di intimidazione presuppone sempre il ricorso alla violenza e alla minaccia venendo a costruire lo strumento attraverso cui si alimenta la forza di intimidazione unitamente all'esistenza del vincolo associativo. Queste non sono le sole condotte necessarie affinché si sviluppi l'assoggettamento e l'omertà potendo anche

²¹⁰ V. Cap. I, Par. II.

²¹¹ Cass., sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141, Bruzzaniti, in *Cass. pen.*, 2007.

²¹² Cass., sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141, Bruzzaniti, in *Cass. pen.*, 2007, p. 2779 ss., con nota di G. BORRELLI, *Il "metodo mafioso", tra parametri normativi e tendenze evolutive*.

²¹³ Cass., sez. V, 20 dicembre 2013, n. 14582, D'Onofrio.

²¹⁴ Cass., sez. II, 24 aprile 2012, n. 31512, Barbaro.

derivare dal prestigio criminale che l'associazione emana divenendo un centro di potere difficilmente contrastabile²¹⁵.

La violenza e la minaccia non sono gli unici modi attraverso cui si può esplicitare la forza intimidatrice, potendosi fermare anche solo allo sfruttamento della forza già acquisita con modalità meno eclatanti, ma ad avviso di tale orientamento vi deve essere comunque un'esteriorizzazione, considerandosi logicamente contraddittoria la tesi che fa ricorso al concetto della mafia silente²¹⁶.

Essendo necessaria una qualche forma di esteriorizzazione del metodo mafioso, qualora si intendesse per mafia silente un'associazione che non esplicita la forza di intimidazione questa non si potrebbe considerare giuridicamente riconducibile alla fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p.²¹⁷.

Il ricorso alla mafia silente sarebbe un espediente interpretativo per incriminare ai sensi dell'art. 416 *bis* c.p. tutte quelle manifestazioni criminali, che seppur preoccupanti e in collegamento con ambienti mafiosi, non forniscono una prova circa la reale forza di intimidazione.

La forza di intimidazione seppur in assenza di concreti atti di violenza e minaccia deve essere accertata, ad esempio dalla capacità di incutere timore dell'associazione, che può discendere dalla percezione che la collettività ha di essa e anche da una storia di consuetudinario ricorso alla violenza e alla prevaricazione²¹⁸.

In questo contesto interpretativo assume rilevanza l'aspetto ambientale. Sembra infatti che i fautori di questo orientamento considerino un requisito implicito del delitto il radicamento dell'organizzazione nell'ambiente in cui opera. In questo modo per

²¹⁵ Cass., sez. V, 16 marzo 2000, Frasca, n. 4893.

²¹⁶ Cass., sez. VI, 11 gennaio 2000, Ferone, in *Giust. pen.*, 2001, 486; Cass., sez. VI, 31 gennaio 1996, Alleruzzo, in *Cass. pen.*, 1997, p. 3383; Cass., sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141, Bruzzaniti, in *Cass. Pen.*, 2007, p. 2779 ss., con nota di G. BORRELLI, *Il "metodo mafioso", tra parametri normativi e tendenze evolutive*.

²¹⁷ C. VISCONTI, *Mafie straniere e 'ndrangheta al nord. Una sfida alla tenuta del 416 bis?*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 369.

²¹⁸ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 118.

l'applicazione della fattispecie occorrerà dimostrare l'inquinamento della società civile da parte dell'organizzazione²¹⁹.

La considerazione dell'elemento territoriale ai fini della configurabilità del delitto di associazione mafiosa, tuttavia, desta delle perplessità.

La non uniformità dei contesti territoriali e sociali in cui le mafie agiscono dovrebbe comportare una diversificazione di intensità della forza di intimidazione a seconda del contesto sociale, dovendosi distinguere tra contesti sociali di tradizionale radicamento e contesti sociali ritenuti tendenzialmente impermeabili. Nei primi la prova dell'esistenza di associazione di tipo mafioso potrebbe limitarsi alla dimostrazione dell'esistenza di una fama criminale; nei contesti immuni la prova dovrebbe invece fondarsi sul riscontro di specifici indici di mafiosità e concreti atti intimidatori²²⁰.

La diversificazione dell'onere probatorio sarebbe giustificata sulla base di un'interpretazione che concepisce l'assoggettamento e l'omertà come requisiti su cui valutare l'entità dell'intimidazione idonea²²¹. Una siffatta interpretazione suscita, però, qualche dubbio. Innanzitutto, l'omertà e l'assoggettamento perderebbero il loro collegamento eziologico con la forza di intimidazione, non sarebbero quindi più valutabili in riferimento all'esplicazione del metodo ma riferibili al contesto territoriale. In questo modo si verificherebbero delle difficoltà interpretative in sede giudiziaria circa la ricostruzione di quali zone sono da considerarsi immuni e meno.

Il riferimento al contesto ambientale potrebbe comportare un'applicazione diversificata della fattispecie incriminatrice, con una degradazione dei requisiti oggettivi dell'assoggettamento e dell'omertà in requisiti soggettivi, difficilmente valutabili in giudizio in relazione al territorio in cui l'associazione agisce, con un forte

²¹⁹ Cass., sez. V, 20 dicembre 2013, n. 14582, D'Onofrio.

²²⁰ Cass., sez. V, 20 dicembre 2013, n. 14582, D'Onofrio.; Cass., sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141, Bruzzaniti, in *Cass. pen.* 2007, p. 2779 ss.

²²¹ V. Cass., sez. I, 10 gennaio 2012, n. 5888, Garcea.

rischio di violazione del principio di uguaglianza sostanziale determinato dalla variabilità della rilevanza penale di medesimi comportamenti in territori differenti²²².

Infine, si assisterebbe all'introduzione di un elemento che la fattispecie non richiede, e che invece di renderne i confini di applicabilità più delineati, li rende maggiormente incerti, date le difficoltà di prova e valutazione di un assoggettamento subculturale o di soggezione ambientale²²³.

3.3. I limiti delle diverse interpretazioni

Alla luce di quanto esposto si può notare come emerga dall'esame dei due orientamenti contrapposti le vere difficoltà siano sul piano della prova circa la rilevabilità del metodo mafioso. Entrambi gli orientamenti ricorrono ad interpretazioni volte a rendere meno stringente la prova dell'esercizio della forza di intimidazione. L'orientamento estensivo cerca di raggiungere questo risultato attraverso un'interpretazione ampliativa del termine "avvalersi", tramutando la fattispecie in un reato di pericolo e postulando la possibilità di integrazione della fattispecie anche con il mero proposito di avvalersi della forza di intimidazione. L'orientamento restrittivo, invece, smorza la difficile prova dell'esteriorizzazione del metodo mafioso facendo ricorso al requisito ambientale, non espressamente richiesto dalla norma.

In entrambi i casi sembra che le soluzioni prospettate soffrano di elementi poco chiari che rendono difficile la delineazione dei contorni del delitto.

²²² Cass., sez. V, 19 marzo 2013, Benedetto Massimo; F. SERRAINO, *Associazioni 'ndranghetiste di nuovo insediamento e problemi applicativi dell'art. 416 bis c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, p. 20; R.M. SPARAGNA, *Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Cont.*, 10 novembre 2015, p. 20.

²²³ Cass., sez. V, 19 dicembre 1997, Magnelli, in *Cass. Pen.*, 1999, 1475 ss., con commento di D. NOTARO, *Art. 416 bis c.p. e "metodo mafioso", tra interpretazione e riformulazione del dettato normativo*.

Le difficoltà dipendono principalmente dal modo di agire delle mafie delocalizzate, che pongono l'interprete di fronte ad un fenomeno parzialmente nuovo e ibrido: da un lato, si ha un'associazione di tipo mafioso già conosciuta e conclamata, su cui non si pongono particolari dubbi sull'applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. per i fatti compiuti nei territori d'origine; dall'altro, l'elemento di novità deriva dall'insediarsi in territori che sono stati considerati storicamente immuni. Questa situazione ibrida si riflette nell'agire dell'associazione delocalizzata, che anche solo dal punto di vista logistico non si può considerare come un'associazione mafiosa del tutto nuova o in via di formazione.

Infatti, dalle indagini si può notare come l'associazione colonizzatrice di nuovi territori²²⁴ sfrutti le conoscenze e il *modus operandi* della casa-madre.

Questo però da solo non può bastare a considerare mafiosa una cellula delocalizzata; il collegamento con la casa-madre è sicuramente un elemento probatorio importante, ma non da solo sufficiente. Occorre provare l'esplicitazione della forza di intimidazione.

Proprio su questo punto appare che ci siano le maggiori oscurità interpretative. Innanzitutto, bisognerebbe partire dall'assunto che il metodo mafioso può originarsi, alimentarsi ed esplicarsi attraverso diverse modalità ²²⁵, che sono più o meno evidenti in considerazione della forza che l'associazione ha già acquisito: esplicite in una fase iniziale o di riaffermazione del potere, sempre meno evidenti sino a diventare "silenti" quando l'associazione ha già raggiunto un alto grado di fama criminale, valutabile con l'assoggettamento e l'omertà.

Alla luce di quanto affermato bisognerebbe sgomberare il campo da un altro equivoco terminologico: mafia silente e associazione che intende avvalersi della forza di intimidazione non sono la stessa cosa.

²²⁴ G. PIGNATONE- M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 42.

²²⁵ Cass., sez. V, 19 marzo 2013, Benedetto Massimo, inedita; Cass., sez. V, 5 giugno 2013, n. 969, Cavallaro.

Nella prima ipotesi si è di fronte ad un'associazione che agisce sottotraccia, senza bisogno di ricorso a modalità palesi di esercizio del metodo mafioso. La forza di intimidazione viene esercitata attraverso modalità implicite o occulte, in quanto la fama criminale di cui gode non richiede particolari forme eclatanti di affermazione del potere.

L'associazione che intende avvalersi della forza di intimidazione, invece, non si può ancora considerare un'associazione mafiosa, in quanto manca il requisito oggettivo richiesto dalla fattispecie. Ci si troverebbe di fronte all'ipotesi di una cellula, che benché di origine mafiosa, ha deciso di conseguire i propri risultati occultando la propria origine, e quindi non facendo ricorso al *background* acquisito nelle terre d'origine.

Ci si rende conto che la distinzione può apparire sfumata, ma proprio in sede giudiziale i contorni potrebbero essere meno sfumati dal ricorso ad altri elementi, che lungi dal considerarsi elementi costitutivi della fattispecie, dovrebbero considerarsi indizi dell'utilizzo della forza di intimidazione. Si fa riferimento al collegamento con la casa-madre e al contesto ambientale. Questi possono fungere da indici di una penetrazione nel tessuto sociale, ovvero, della presenza di un metodo mafioso acquisito.

La prova principale però rimarrà sempre l'esternazione del metodo, tenendo in considerazione però le diverse modalità attraverso cui questo può essere esternato.

Quanto affermato appare maggiormente chiaro in riferimento alle locali 'ndranghetiste al nord. In un mondo globalizzato, dove la conoscenza, anche dei fenomeni e delle vicende mafiose, circola sempre più velocemente, appare anacronistico affrontare il fenomeno come se i territori di "conquista" fossero del tutto ignari della presenza, della fama criminale e della pericolosità di certe associazioni mafiose. Non si può considerare la delocalizzazione di una locale 'ndranghetista alla stregua di un'associazione di nuova creazione. I dati empirici smentirebbero questo approccio; pertanto, non deve apparire sorprendente che nelle terre del nord Italia la mafia calabrese ricorra a strumenti di esplicazione del metodo più nascosti in quanto conosciuti dalla collettività.

In questo contesto la prova principale dell'effettività ed efficacia del metodo si ha, ancora una volta, prendendo in considerazione la posizione dei destinatari del metodo, e quindi delle vittime.

L'assoggettamento e l'omertà, in quanto eziologicamente legate alla forza d'intimidazione promanante dal vincolo, costituiscono la misura dell'efficacia del metodo. Non si tratta però di ricadere nella trappola di soggettivizzazione degli elementi oggettivi della fattispecie, ma di valorizzarli nell'indagine del metodo.

Il metodo mafioso non è costituito dalla sola forza di intimidazione, ma è l'insieme di questo elemento, del vincolo associativo, e dell'assoggettamento e dell'omertà, in modo tale che tutti questi elementi concorrano reciprocamente a creare il bagaglio di forza dell'associazione.

Pertanto, seppur in territori vergini alla criminalità mafiosa, la valutazione sulla mafiosità di una locale deve essere oggetto di una valutazione complessiva, tenendo ben distinti elementi oggettivi e semplici indizi.

Unitamente a ciò, occorre prendere in considerazione come le mafie stiano sempre di più affinando le modalità di alimentazione della propria forza, attraverso il ricorso a diverse strategie come la corruzione, ottenendo risultati ugualmente efficaci.

3.4. La questione al vaglio del Primo Presidente delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e la soluzione della Corte di Cassazione

Alla luce dei diversi orientamenti, la questione circa la rilevabilità del metodo mafioso nelle associazioni delocalizzate ha indotto due sezioni semplici a rimettere la questione alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione.

Nella prima rimessione del 2015, la Seconda sezione della Corte di Cassazione rilevando un contrasto circa la natura mafiosa o meno delle filiali dell'ndrangheta al nord ha deciso con ordinanza di sottoporre la questione alle Sezioni Unite²²⁶.

²²⁶ Cass., Sez. I, ord. 15 marzo 2019 (dep. 10 aprile 2019), n. 15768, Pres. Di Tomassi, Rel. Binenti, imp. Albanese e Nesci; Cfr. L. NINNI, *Alle Sezioni unite la questione della*

La questione non è però approdata presso il massimo consesso giurisdizionale, in quanto il Primo Presidente della Corte di Cassazione ha dichiarato inammissibile la questione per assenza di un contrasto interpretativo sul punto.

Nell'ordinanza del Primo Presidente si sottolinea come per l'integrazione della fattispecie sia necessario che il sodalizio criminale sia in grado, per il solo fatto della sua esistenza, di sprigionare una capacità di intimidazione. Questa non deve essere solo potenziale, ma attuale ed effettiva, e obiettivamente riscontrabile²²⁷.

La presa di posizione da parte del Primo Presidente è stata abbastanza netta, e orientata verso l'interpretazione restrittiva che richiede l'esternazione della forza di intimidazione, escludendo quindi la ricostruzione che considerava possibile l'integrazione del delitto di associazione di tipo mafioso anche nelle ipotesi di una forza di intimidazione in potenza.

Nonostante questa affermazione il dibattito giurisprudenziale non si è sopito: le divergenze interpretative sopra viste hanno continuato a manifestarsi, il che ha indotto la Prima sezione della Corte di Cassazione a rimettere nuovamente alle Sezioni unite la questione²²⁸.

L'ordinanza di rimessione ripercorre i disaccordi interpretativi sul punto, rivolgendo al Supremo Collegio il quesito se sia configurabile il reato di associazione di tipo mafioso con riguardo alla articolazione periferica di un sodalizio, anche in assenza dell'esteriorizzazione nel nuovo territorio della forza intimidatrice e della

configurabilità del delitto di associazione di tipo mafioso con riguardo ad articolazioni periferiche di un sodalizio mafioso in aree "non tradizionali", in Dir. pen. cont., 6 giugno 2019.

²²⁷ C. VISCONTI, *I giudici di legittimità ancora alle prese con la "mafia silente" al nord: dicono di pensarla allo stesso modo, ma non è così*, in *Dir. pen. cont.*, 5 ottobre 2015.

²²⁸ Cass., Sez. I, ord. 15 marzo 2019 (dep. 10 aprile 2019), n. 15768, Pres. Di Tomassi, Rel. Binenti, imp. Albanese e Nesci; 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"*, in *Dir. pen. cont.*, 6 giugno 2019.

relativa condizione di assoggettamento e omertà, considerando la derivazione e il collegamento con la casa madre²²⁹.

Il *petitum* formulato si presenta più circoscritto e puntuale rispetto al precedente, specificando che le diverse interpretazioni non riguardano tutte le locali estere ma solo alcune²³⁰. In particolare, l'attenzione si focalizza sulle articolazioni periferiche che mantengono un collegamento con la casa madre e dove sarà importante stabilire se si tratti di una nuova organizzazione criminale autonoma, o invece un'articolazione dell'unica consorteria mafiosa classica²³¹.

Ad avviso del Primo Presidente Aggiunto della Corte di Cassazione non si sarebbe di fronte ad un contrasto giurisprudenziale; egli pertanto con apposita ordinanza ha ordinato la restituzione degli atti alla Sezione remittente²³². La questione sarebbe più di fatto che di diritto, e quindi verterebbe non già sull'esatto significato da attribuire alle norme, ma sulla concreta ricerca della prova in sede processuale, data la necessità di vagliare la presenza di una struttura unitaria o duale dell'associazioni coinvolte²³³. Pertanto, ad avviso del Primo Presidente, non sarebbe controverso nel panorama giurisprudenziale che ai fini della configurabilità dell'associazione è necessario un'effettiva capacità intimidatrice, affermazione che non sembra lasciare spazio alla tesi estensiva. Le difficoltà sarebbero di prova del metodo mafioso, dovendo

²²⁹ Cass., Sez. I, ord. 15 marzo 2019 (dep. 10 aprile 2019), n. 15768, Pres. Di Tomassi, Rel. Binetti, imp. Albanese e Nesci. 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"*, in *Dir. pen. cont.*, 6 giugno 2019.

²³⁰ G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 15.

²³¹ Cass., Sez. I, ord. 15 marzo 2019 (dep. 10 aprile 2019), n. 15768, Pres. Di Tomassi, Rel. Binetti, imp. Albanese e Nesci. Cfr. G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 15.

²³² I. MERENDA - C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416 bis tra teoria e diritto vivente*, in *Dir. Pen. Cont.*, 24 gennaio 2019, p. 18.

²³³ G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, pp. 15-16.

distinguere tra le mere articolazioni territoriali di una tradizionale organizzazione mafiosa e le mafie di nuova creazione con una struttura autonoma e originale.

Nel primo caso sarebbe sufficiente la prova del collegamento funzionale con la casa madre da cui muterebbe, anzi porterebbe con sé, il bagaglio di forza di intimidazione e di condizionamento. Invece, per le seconde sarebbe necessario riscontrare l'esteriorizzazione del metodo mafioso.

La differenza appare più sottile di quanto possa sembrare. La mafia che pur derivando da associazioni criminali storiche decide di colonizzare altri territori, ma dotandosi di una propria struttura e sganciandosi dalla direzione e interazione con la casa-madre, perderebbe la forza di intimidazione dell'originaria consorteria e per affermarsi avrebbe bisogno dell'esternazione della forza di intimidazione. Le locali invece che mantengono una connessione con la casa-madre, agendo sotto la loro direzione e considerandosi sempre come componenti di un'unica famiglia criminale, non avrebbero particolare bisogno di esteriorizzare una forza di intimidazione per rendersi riconoscibili quali associazioni di tipo mafioso, perché questo elemento strutturale sarebbe solamente esportato e già acquisito nel territorio d'origine.

La differenza tra le due manifestazioni del fenomeno criminale sarebbe simile alle antiche vicende della Grecia classica. In quel periodo storico si poteva operare una distinzione tra le spedizioni di conquista, volte a far acquisire nuovi territori che andavano ad ampliare la città-stato, e le operazioni di colonizzazione, dove un gruppo di cittadini e soldati staccandosi dalla città-madre acquistavano il dominio di nuovi territori, mantenendo la totale indipendenza dallo stato d'origine, pur mutandone le usanze e l'organizzazione.

Queste due possibilità sono presenti nelle mafie delocalizzate, che si concretizzano in mere articolazioni della casa-madre²³⁴, e quindi operano delle conquiste di nuovi

²³⁴ Cfr. G. PIGNATONE-M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 44, in particolare sottolineano come la delocalizzazione tra ndrangheta e cosa nostra siano parzialmente diverse, dove la prima esporta la propria struttura e metodo mafioso, la seconda nell'opera di delocalizzazione presenta legami meno stretti con la cosca di origine.

territori, oppure si sganciano dalla terra d'origine per creare un proprio e autonomo centro di potere.

In questo modo la questione si trasferisce dal piano sostanziale al piano probatorio, dove sarà fondamentale individuare le caratteristiche organizzative della cellula e i rapporti con la casa madre²³⁵.

Alla luce delle indicazioni date dal Primo Presidente Aggiunto, la Sezione prima della Corte di Cassazione ha contribuito a fissare in maniera più chiara i tasselli della questione. In particolare, la Corte sottolinea come non possa avere rilevanza la mera potenzialità dell'esercizio della forza di intimidazione, indicando come il tratto distintivo della c.d. mafia silente risieda nella spendita di una fama criminale che la cellula ha ereditato, e pertanto si possono avvalere di una forza di intimidazione già esistente senza che sia necessario fare ricorso a particolari forme eclatanti di esteriorizzazione del metodo mafioso²³⁶.

Inoltre, non vengono sminuiti gli elementi del collegamento funzionale con la casa e della riconoscibilità, precisando però che rimangono sempre estranee alla tipicità della fattispecie²³⁷.

L'intervento della Corte sembra riportare nell'alveo della tipicità l'applicazione dell'art. 416 *bis* c.p. per le mafie delocalizzate che presentano molte particolarità dovute alla novità del fenomeno.

²³⁵ G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 16.

²³⁶ Cass., Sez. I, sent. 29 novembre 2019 (dep. 20 dicembre 2019), n. 51489, Pres. Di Tomassi, Est. Santalucia.

²³⁷ C. VISCONTI, *La mafia "muta" non integra gli estremi del comma 3 dell'art. 416 bis c.p.: le Sezioni unite non intervengono, la I sezione della Cassazione fa da sé*, in *www.sistemapenale.com*, 22 gennaio 2020.

CAPITOLO III

L'APPLICABILITA' DELL'ART. 416 *bis* C.P. ALLE MAFIE STRANIERE

1. Le origini del fenomeno

In un mondo sempre più globalizzato e caratterizzato dall'immediato scambio di informazioni, anche il settore criminale conosce una nuova fase di globalizzazione²³⁸. La globalizzazione del crimine dà vita a due fenomeni speculari: l'internazionalizzazione delle mafie e insediamenti di strutture criminali straniere nel territorio italiano.

Il trapianto delle mafie in luoghi diversi da quelli di origine è stato considerato un fenomeno residuale e di scarsa rilevanza, dovuto ad una sostanziale staticità delle mafie, che rimangano strettamente legate ad un ambito locale²³⁹. In particolare, il fenomeno delle delocalizzazioni sarebbe reso marginale dalle difficoltà che si incontrano nel radicarsi in nuovi territori, principalmente per tre ordini di fattori: la capacità di controllare gli affiliati; la difficoltà di raccogliere informazioni; e le difficoltà nel ricreare la propria reputazione criminale in nuovo territorio²⁴⁰.

In riferimento al primo punto si sottolinea come maggiore è la distanza tra gli affiliati e il boss, maggiori sono le difficoltà che gli ordini vengono seguiti, che gli

²³⁸ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 66.

²³⁹ D. GAMBETTA, *La mafia siciliana: un'industria della protezione privata*, Torino, 1992, p. 351.

²⁴⁰ D. GAMBETTA- P. REUTER, *Conspiracy Among the Many: The Mafia in Legitimate Industries*, in G. FIORENTINI- S. PELTZMAN (a cura di), *The Economics of Organised Crime*, Cambridge, 1993.

affiliati si appropriino indebitamente di beni dell'associazione o che a causa di un comportamento sprovveduto attirino l'attenzione delle autorità locali²⁴¹.

Le mafie in trasferta incontrerebbero anche la difficoltà di reperire informazioni utili riguardanti il territorio, ma anche l'aumento del rischio di essere intercettati dall'autorità di polizia dovuto ad un fisiologico aumento delle comunicazioni a distanza. In questo modo si verrebbe a creare un clima in cui la consorteria mafiosa non sa di chi fidarsi nel nuovo territorio, esponendosi al rischio di essere individuata dall'autorità.

Infine, l'ultimo ostacolo si rinviene nella difficoltà di riprodurre la fama criminale nel nuovo territorio. Infatti, la fama di un'associazione criminale viene costruita nel tempo e con fatica, attraverso la violenza e la minaccia, in modo da creare nella memoria della collettività un ricordo stabile circa il ricorso alla forza da parte dell'associazione²⁴², al punto da non essere più necessario che questa vi faccia concretamente ricorso in ogni suo atto, potendosi limitare ad utilizzare la forza che il vincolo ha acquisito. Tale reputazione è strettamente legata al luogo di origine dell'associazione, non potendosi esportare con facilità, in quanto servono delle relazioni e delle condizioni che sono praticamente impossibili da riprodurre nei nuovi territori²⁴³.

L'idea della marginalità del fenomeno espansivo delle mafie verso altri territori ha trovato una forte smentita negli ultimi anni, dove anche in Italia, si è assistito al proliferare non solo di mafie italiane delocalizzate, ma anche di mafie straniere che si inseriscono nel territorio italiano²⁴⁴.

²⁴¹ P. REUTER, *The organization of Illegal Markets: An Economic Analysis*, U.S. National Institute of Justice, New York, p. 21.

²⁴² D. GAMBETTA, *La mafia siciliana: un'industria della protezione privata*, Torino, 1992, p. 351.

²⁴³ D. GAMBETTA, *La mafia siciliana: un'industria della protezione privata*, Torino, 1992, p. 353.

²⁴⁴ Cfr. DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, sezione mafie straniere.

L'insediamento è facilitato dalla presenza di forti flussi migratori che portano nel nostro paese persone spesso vittime di soprusi e in condizioni di clandestinità che individuano nella vita criminale l'unica via possibile per provvedere alle proprie esigenze di vita²⁴⁵.

Il fenomeno migratorio non è però l'unica motivazione alla base dell'insediamento delle mafie straniere.

Innanzitutto, occorre operare una distinzione tra migrazioni volontarie e involontarie. Per le prime si intende quelle ipotesi in cui l'associazione mafiosa straniera valuta e stabilisce a tavolino in quale nuovo territorio insediarsi²⁴⁶. Per migrazioni involontarie, invece, si intendono quelle ipotesi in cui un'associazione criminale si trova ad operare in nuovi territori perché costretta ad esempio dalla repressione dell'autorità nel proprio paese di origine, o ancora a causa di guerre di mafia che impongono la fuga dei membri della consorteria, e a situazioni di povertà che spingono alla ricerca di nuove ricchezze. Unitamente al fenomeno migratorio, la spinta verso nuovi territori può provenire dalla ricerca di nuovi mercati, investimenti e risorse. In queste ipotesi siamo di fronte ad una migrazione volontaria della mafia, che decide di insediarsi in nuovi territori per aprirsi a nuove fonti di guadagno.

Il successo di un radicamento in nuovo territorio dipende da diversi fattori. Innanzitutto, diversamente da quanto si era ritenuto in passato, non sembra che un alto livello di fiducia nelle istituzioni e impegno civico renda il territorio immune da infiltrazioni mafiose²⁴⁷. Infatti, livelli moderatamente elevati di "capitale sociale" e impegno civico possono coesistere con la presenza della mafia, in quanto si riescono

²⁴⁵ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 67; G. GRASSO, *Compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i moduli organizzativi della criminalità straniera*, in *Studi in onore di L. Arcidiacono*, Torino, 2010, p. 1753.

²⁴⁶ F. VARESE, *Mafie in movimento, come il crimine organizzato conquista nuovi territori*, Torino, 2011, p. 25 ss.

²⁴⁷ R.D. PUTMAN, *Making Democracy Work: Civic Traditions in Italy*, Princeton N.J. 1993, p. 113.

sempre a trovare segmenti della popolazione predisposti all'attività mafiosa in ragione dei vantaggi che offre, oppure succube alla forza dell'associazione a causa delle condizioni di vulnerabilità, culturale, sociale ed economica in cui versa rispetto ad altre categorie della società²⁴⁸.

Altri fattori che incidono sul successo del trapianto delle mafie sono la presenza di mafie autoctone, le dimensioni della realtà locale e la tipologia di mercato in cui si inseriscono. Sotto il primo profilo, l'assenza di una mafia locale determina quella che viene definita un'offerta di mafia²⁴⁹, ovvero determinate attività legali e illegali necessitano protezione e regolamentazione, se queste sono illegali, non si può far ricorso allo Stato per la loro disciplina, pertanto è necessario ricorrere a forme di protezione da parte di organizzazioni criminali in grado di garantire i patti. Se però nel territorio opera già una consorteria mafiosa, il radicamento di mafie straniere diventa più difficile, in quanto si va ad inserire in un mercato dove la domanda è satura. Questo emerge dalle indagini dell'autorità giudiziaria, da cui si evince come le c.d. mafie etniche si radicano in territori dell'Italia dove non vi sono mafie autoctone, oppure, pur essendoci mafie locali si interessano di settori criminali marginali e di scarso interesse per quest'ultime²⁵⁰. È quanto avviene in alcune zone d'Italia, dove il mercato della prostituzione è demandato al controllo e delle mafie straniere che sfruttano i connazionali.

Infine, incidono sulla buona riuscita del radicamento la dimensione della realtà locale e del mercato²⁵¹. Infatti, più è piccola realtà locale e/o settoriale il mercato in cui si insedia la mafia straniera, maggiori sono le possibilità di successo, diversamente,

²⁴⁸ F. VARESE, *Mafie in movimento, come il crimine organizzato conquista nuovi territori*, Torino, 2011, p. 35.

²⁴⁹ F. VARESE, *Mafie in movimento, come il crimine organizzato conquista nuovi territori*, Torino, 2011, p. 37.

²⁵⁰ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 106.

²⁵¹ F. VARESE, *Mafie in movimento, come il crimine organizzato conquista nuovi territori*, Torino, 2011, p. 41 ss.

grande realtà locali o mercati con forte propensione espansiva diventano difficilmente controllabili. Ancora una volta il dato è confermato dalle indagini svolte, che mostrano come le mafie straniere rinuncino a controllare grosse quantità di territorio, preferendo controllare solo determinate porzioni della popolazione (i migranti) e mercati illegali circoscritti (lo spaccio di alcune droghe, e il controllo della prostituzione)²⁵².

2. Caratteristiche delle Mafie straniere

Occorre individuare le caratteristiche che presentano le mafie etniche.

Esse, innanzitutto, importano modelli criminali influenzati dai paesi di provenienza²⁵³, si assiste infatti alla riproduzione di una struttura, spesso verticistica, gemella a quella del paese d'origine. Questo aspetto le rende facilmente riconoscibili, anche sotto il profilo del prestigio criminale, ai soggetti della stessa etnia.

Proprio le vittime costituiscono una peculiarità delle mafie etniche, in quanto ad essere sottoposti alla forza di intimidazione sono tendenzialmente le persone della stessa etnia o provenienza geografica. In questo modo la mafia etnica non ha come primo obiettivo quello di affermarsi sulla società di "accoglienza", ma sulla comunità d'origine radicata in territorio straniero, sviluppando una scarsa incidenza nel tessuto sociale e territoriale indigeno²⁵⁴.

Se in un primo momento le zone del paese principalmente interessate sono state quelle con una scarsa presenza di mafie autoctone²⁵⁵, da quanto emerge dalle risultanze

²⁵² DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 106.

²⁵³ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 69.

²⁵⁴ G. AMATO, *Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall'interazione tra "diritto penale giurisprudenziale" e legalità*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 15.

²⁵⁵ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 69.

investigative degli ultimi anni, sembra che il fenomeno delle mafie straniera stia attecchendo anche in territori caratterizzati da una forte presenza mafiosa²⁵⁶.

Il progressivo radicarsi in zone con una forte presenza mafiosa, unitamente alla particolare attenzione ad esercitare la propria forza di intimidazione quasi esclusivamente verso i connazionali, presenta delle ripercussioni anche sul tipo di attività a cui sono dedite le mafie etniche.

Le mafie etniche sono principalmente impegnate in attività non esercitate dalle mafie autoctone²⁵⁷, in questo modo si viene a creare una sorta di convivenza, attraverso una spartizione del mercato, in grado di far coesistere diverse realtà criminali in un territorio.

Questo aspetto risulta di particolare importanza: infatti se in passato si è assistito spesso a scontri per l'egemonia in un determinato territorio, principalmente all'interno della stessa consorte mafiosa, magari tra cosche rivali, sembra che negli ultimi anni la divisione delle aree di interesse, da cui deriva anche una tendenziale pacifica convivenza tra le diverse realtà criminali, non avvenga solo su base territoriale, ma prevalentemente sulla base del settore criminale di interesse.

Si assiste ad una disgregazione dell'elemento del territorio, che assume un rilievo secondario.

La lottizzazione dei settori economici criminali comporta la più facile coesistenza di diverse realtà mafiose in uno stesso territorio.

La convivenza tra mafie autoctone e mafie etniche comporta un forte pericolo per l'ordine pubblico, in quanto l'accrescimento del numero di consorterie mafiose operanti su un territorio rende ancora più difficile individuarne le relazioni tra loro intercorrenti²⁵⁸.

²⁵⁶ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 107.

²⁵⁷ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 106.

²⁵⁸ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 108.

Ad aggravare ulteriormente la situazione si assiste negli ultimi anni ad una progressiva evoluzione delle mafie etniche al punto da raggiungere una pericolosità pari alle mafie italiane²⁵⁹. Se infatti in passato i settori di interesse delle mafie straniere erano prevalentemente illegali, quali ad esempio lo sfruttamento della prostituzione o il commercio di alcuni prodotti della droga, oggi si assiste ad un progressivo ampliamento delle attività criminali anche verso settori legali, dimostrando una spiccata capacità imprenditoriale²⁶⁰.

Si assiste quindi ad un'evoluzione molto simile a quelle delle mafie tradizionali, da una mafia rurale ad una mafia imprenditoriale, in grado di occultare con sempre maggiore facilità i proventi illeciti, acquisendo o importando *know how*²⁶¹.

Inoltre, l'evoluzione non si nota solo dal punto di vista delle attività, ma anche degli strumenti, sempre più tecnologici, adoperati, che consentono la fuoriuscita delle tradizionali attività mafiose per approdare a nuove frontiere del crimine²⁶².

Infine, occorre specificare meglio l'aspetto riguardante le vittime. Come anticipato le mafie etniche tendenzialmente rivolgono la propria forza di intimidazione non verso la popolazione indigena, ma verso le proprie comunità di appartenenza. Questo aspetto è facilitato dalla particolare situazione di illegalità che affligge spesso le persone migranti, costrette dall'ignoranza o dalla struttura normativa criminalizzante a sfuggire

²⁵⁹ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 106.

²⁶⁰ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 109.

²⁶¹ G. AMATO, *Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall'interazione tra "diritto penale giurisprudenziale" e legalità*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 2.

²⁶² DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 114: in particolare si sottolinea come la criminalità rumena abbia un alto know how tecnologico, al punto da distinguersi nel territorio nazionale e in quello di altri Stati dell'U.E. nel settore della clonazione, contraffazione e indebito utilizzo dei mezzi di pagamento elettronico, con un modus operandi sempre diverso e innovato, che rende difficile le indagini da parte delle forze di polizia.

a circuiti legali di assistenza, trovando la propria fonte di sostentamento nell'associazione criminale, che li sfrutta, ingannandoli e facendo credere che loro siano l'unica soluzione. In questo modo i migranti si trovano ad essere doppiamente vittime, innanzitutto dall'associazione criminale mafiosa della stessa etnia, che li costringe al crimine per pagare i debiti contratti per il viaggio, in secondo luogo subiscono una vittimizzazione culturale, data da un clima politico ostile che identifica lo straniero come nemico, che spesso da vita a normative criminalizzanti che spingono ai margini della società il bisognoso.

Si viene quindi a creare una “doppia assenza”: da un lato, dalla società d'origine da cui sono fuggiti e, dall'altro, dalla società di approdo, da cui non sono riconosciuti²⁶³.

3. Il metodo mafioso e le Mafie straniere

3.1 La riforma dell'art. 416 *bis* introdotta dalla legge 125/2008

La presenza di nuove mafie di origine straniera all'interno del territorio nazionale ha rappresentato, e rappresenta, una sfida per l'interprete. Come si è visto le mafie etniche presentano delle caratteristiche peculiari che le distinguono dalle mafie tradizionali, caratterizzate da grandi organizzazioni, potenti e strutturate, in grado controllare in modo capillare il territorio.

La presenza di elementi diversi avrebbe potuto creare qualche incertezza sull'applicazione dell'art. 416 *bis* c.p., originariamente formulato tenendo presente il modello di mafia siciliana.

Nonostante il modello fosse rappresentato dalle cosche siciliane, la formulazione dell'art. 416 *bis* c.p. ne consente l'applicazione a tutte le diverse manifestazioni dell'associazionismo, purché ne siano rispettati i requisiti strutturali. Pertanto, anche in assenza di un intervento normativo, la giurisprudenza non ha tardato ad applicare

²⁶³ Per un approfondimento, cfr. A. SAYAD, *La doppia assenza*, Milano, 2002.

l'art. 416 *bis* c.p. a consorterie mafiose straniere²⁶⁴. Ciò ha però creato dei dubbi interpretativi circa il reale rispetto del principio di legalità, soprattutto quando si è fatta applicazione della fattispecie in esame a consorteria criminali di modeste dimensioni.

I dubbi non sono stati fugati dall'intervento del legislatore, che con la legge 125/2008 ha introdotto all'ultimo comma dell'art. 416 *bis* c.p. l'espressa previsione delle mafie straniere tra quelle perseguibili.

Si è posto il dubbio se la novella legislativa abbia una reale portata innovativa.

Le perplessità su quest'ultimo comma sono ulteriormente aggravate dall'imprecisa formulazione, che nell'indicare l'applicabilità dell'articolo in esame alle altre mafie comunque localmente denominate, anche straniere, richiama l'avvalersi della sola forza d'intimidazione, tralasciando l'assoggettamento e l'omertà.

La mancata menzione degli altri requisiti strutturali presenti nel terzo comma ha fatto sorgere il dubbio se per le associazioni criminose diverse da quella siciliana il reato potesse integrarsi con la sola manifestazione della forza d'intimidazione²⁶⁵. L'ipotesi in esame si deve respingere.

Dalla formulazione del terzo comma dell'art. 416 *bis* c.p. si evince come i requisiti strutturali dell'associazione mafiosa siano inscindibili tra loro, costituendo una concatenazione sequenziale, di tal modo non potrebbe considerarsi una forza di intimidazione senza i suoi effetti. Sotto il profilo probatorio sarebbe davvero difficile immaginare la prova dell'intimidazione senza il ricorso alla prova dei suoi effetti quali l'assoggettamento e l'omertà. Inoltre, una norma così formulata presenterebbe un inaccettabile *vulnus* del principio di tassatività materiale, venendosi a delineare un comportamento normativamente non determinato con precisione²⁶⁶.

²⁶⁴ Cass. Pen., sez. VI, 30 maggio 2001, *Hsiang Khe Zhi*, in *Foro it.*, 2004, p. 6; ⁵ Cass. 13 marzo 2007, I.E.I, in *Dir. imm. e citt.*, 2008, p. 209; Trib. Bari 28 marzo 2003, Chen Jan Zhong, in *Foro it.*, 2004; Trib. Rimini, 14 marzo 2006, in *Foro it.*, 2007, II, p. 510,

²⁶⁵ P. SCEVI, *Riflessioni sulla compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i sodalizi criminali di matrice etnica*, in *Riv. Pen.*, 2011, 9, p. 857 ss.

²⁶⁶ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p.84.

Vi sarebbe anche una violazione del principio di uguaglianza: si assisterebbe alla diversa applicazione della fattispecie incriminatrice a fenomeni sostanzialmente identici, con un ampliamento dell'applicabilità per le mafie straniere o le altre mafie, per cui basterebbe la prova della sola presenza della forza di intimidazione²⁶⁷.

Conseguentemente si sfocerebbe in una sorta di diritto del penale del nemico, dove l'applicazione della fattispecie incriminatrice non si fonda più sulla presenza di requisiti oggettivi che integrano il reato, ma sulla provenienza geografica, elemento non accettabile in uno stato di diritto²⁶⁸.

Infine, una simile interpretazione presenterebbe delle illogicità difficilmente giustificabili sotto il profilo di politica criminale, ampliando la punibilità per associazioni come quelle straniere, che nonostante la loro pericolosità presentano una limitata diffusione, restringendola invece per le mafie storiche largamente diffuse²⁶⁹.

Lo sforzo del legislatore sarebbe quindi definitorio, in modo da eliminare qualsiasi equivoco regionalistico che considerasse applicabile la fattispecie in esame alla sola mafia siciliana²⁷⁰, lasciando intendere la possibile applicazione su tutto il territorio nazionale non in base ad elementi territoriali, ma in presenza dei requisiti di struttura di cui al terzo comma.

²⁶⁶ G. GRASSO, *Compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i moduli organizzativi della criminalità straniera*, in *Studi in onore di L. Arcidiacono*, Torino, 2010, p. 1767.

²⁶⁷ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p.84; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 134.

²⁶⁸ A. CORVI, *Associazioni di tipo mafioso*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica-d.l. 23 maggio 2009, n.92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125*, a cura di O. MAZZA-F. VIGANO', Torino, 2008, p. 46.

²⁶⁹ Cfr. S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p.84.

²⁷⁰ G. AMATO, *Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall'interazione tra "diritto penale giurisprudenziale" e legalità*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 8.

La funzione dell'ultimo comma sarebbe quindi per alcuni meramente simbolica, e secondo altri superflua²⁷¹, dettata da esigenze di rassicurazione della collettività rispetto ad un presunto allarme sociale ²⁷², su questo punto anche l'introdotta menzione alle mafie straniere sarebbe superflua come dimostrato alla giurisprudenza precedente alla novella legislativa.

Questo aspetto è stato sottolineato dalla stessa Suprema Corte di Cassazione, che negando portata innovativa all'introduzione delle mafie straniere, qualifica l'intervento legislativo come espressione della volontà del legislatore di adeguare il testo normativo al dato giurisprudenziale, con finalità chiarificatrici, non potendosi affermare alcuna novità di carattere ampliativo²⁷³.

3.2 La rilevanza del metodo mafioso e le distorsioni della giurisprudenza

La difficoltà circa l'applicazione dell'art. 416 *bis* c.p. alle mafie straniere permane, nonostante l'intervento del legislatore.

L'ostacolo interpretativo più grande che l'interprete ha dovuto affrontare riguarda il rinvenire in consorterie piuttosto piccole i requisiti di cui al comma terzo dell'art. 416 *bis* c.p. Se infatti non si sono verificate particolari difficoltà probatorie per le mafie tradizionali, già dotate di una pluriennale utilizzazione del metodo mafioso, le stesse

²⁷¹ G. GRASSO, *Compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i moduli organizzativi della criminalità straniera*, in *Studi in onore di L. Arcidiacono*, Torino, 2010, p. 1767.

²⁷² C. VISCONTI, *Mafie straniere e 'Ndrangheta al nord. Una sfida alla tenuta del 416 bis?*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 355.

²⁷³ Cass. Pen., sez. I, 5 maggio 2010-1 luglio 2010, n. 24803, CED-247803: la giunge a queste conclusioni mosso dall'intento di affermare l'applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. anche ai sodalizi mafiosi stranieri costituiti prima dell'entrata in vigore della novella legislativa del 2008.

constatazioni non possono farsi per mafie di nuova formazione²⁷⁴, che non presentano una chiara affermazione della forza di intimidazione.

In più il quadro, in riferimento alle mafie straniere, risulta ulteriormente aggravato dalla presenza di dinamiche etniche che non sono di pronta comprensione per l'interprete, come ad esempio il ricorso a pratiche magiche, riti voodoo che vengono utilizzati per costringere le vittime a prostituirsi, sotto la minaccia di conseguenze negative per la loro incolumità e quella dei familiari, qualora non rispettino il patto.

Si è allora assistito ad una riduzione in scala dell'accertamento fattuale dei requisiti oggettivi, senza che questo abbia comportato una violazione della tipicità della fattispecie²⁷⁵.

La necessità di rinvenire la forza di intimidazione, e dei conseguenti assoggettamento e omertà, in mafie di nuova formazione impone innanzitutto un'indagine preliminare sulla presenza di un sodalizio matrice²⁷⁶, da intendersi la creazione di un'associazione che non ha ancora acquisito la forza di intimidazione, da cui deriva, solo con l'acquisizione del metodo mafioso, il sodalizio di tipo mafioso.

Proprio sotto il profilo dell'individuazione della forza di intimidazione sembra che la giurisprudenza abbia trovato le maggiori difficoltà. L'applicazione rigorosa dell'art. 416 *bis* c.p. impone il rinvenimento dei requisiti oggettivi. Questi sono di facile reperimento in sodalizi mafiosi ben radicati, sorgono invece difficoltà in riferimento a sodalizi mafiosi nuovi.

Pertanto, la giurisprudenza sin dalle prime applicazioni ha tracciato delle linee da seguire nell'indagine circa la mafiosità di un'associazione.

Innanzitutto, è stato chiaramente affermato come l'art. 416 *bis* c.p. sia rivolto a sanzionare non solo associazioni di tipo mafioso potenti, potendo esplicitare la sua

²⁷⁴ G. GRASSO, *Compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i moduli organizzativi della criminalità straniera*, in *Studi in onore di L. Arcidiacono*, Torino, 2010, p. 1756.

²⁷⁵ I. MERENDA - C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416 bis tra teoria e diritto vivente*, in *Dir. Pen. Cont.*, 24 gennaio 2019, p. 10.

²⁷⁶ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, p. 143.

efficacia anche nei confronti di consorterie di piccola entità²⁷⁷. Il metodo mafioso deve essere provato e deve essere una realtà effettiva non un semplice elemento del programma criminoso. Inoltre, la forza di intimidazione e la violenza non sono dei concetti perfettamente sovrapponibili. Si vuole sottolineare come, nell'indagine circa lo sviluppo da parte di un'associazione del metodo mafioso, l'eventuale efferatezza nell'agire non garantisce l'acquisizione di una carica intimidatrice riferibile al vincolo, anzi potrebbe essere la prova di una carica intimidatrice ancora in costruzione, al punto da dover richiedere il ricorso ad atti violenti.

In questi casi il passaggio dal sodalizio matrice al sodalizio mafioso non è ancora avvenuto e l'associazione non potrà considerarsi di tipo mafioso.

In questo panorama ha assunto particolare rilevanza il riferimento all'elemento territoriale e alle condizioni di vulnerabilità delle vittime. Questi due elementi diventano fondamentali per l'indagine sull'acquisizione della carica intimidatrice da parte del sodalizio mafioso. Infatti, si sottolinea come ai fini dell'integrazione della fattispecie non sia necessario il controllo capillare di tutto il territorio, al pari di quanto avveniva con le mafie tradizionali. La forza di intimidazione può in questo modo essere rivolta anche a singole comunità²⁷⁸, che si trovano assoggettate e in uno stato di omertà.

La ricostruzione interpretativa operata dalla giurisprudenza, seppur utile ai fini dell'indagine, si è resa necessaria in ragione di un equivoco che affligge ancora oggi l'interprete ed è mutuato dalla nozione storica di mafia.

Infatti, nell'idea di mafia l'elemento territoriale assume un ruolo importante, in quanto storicamente la mafia ha avuto un forte radicamento spaziale a cui si è affiancato un radicamento sociale.

L'elemento territoriale però nel dato normativo non è richiesto, anzi la formulazione dell'ultimo comma (seppur infelice) sembra voler sgomberare da

²⁷⁷ Cass. 30 maggio 2001, Hsiang Khe Zi, in *Foro it.*, 2004, p. 6; Cass., sez. II, 21 luglio 2017, Paun, sentenza n. 1586.

²⁷⁸ Cass. 13 marzo 2007, I.E.I, in *Dir. imm. e citt.*, 2008, p. 209.

qualsiasi equivoco regionalistico: si ha associazione di tipo mafioso se sono integrati i requisiti di cui al terzo comma art. 416 *bis* c.p.

Il controllo del territorio non costituisce un requisito ai fini dell'integrazione della fattispecie, ma al massimo un elemento probatorio in grado di dimostrare l'avvenuta acquisizione della carica intimidatrice. La giusta collocazione del controllo del territorio, da requisito a elemento di prova, consente di considerare integrato il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. anche in assenza della prova dell'elemento territoriale, qualora la forza di intimidazione da cui discendono assoggettamento e omertà risulti verificata da altre prove, come nel caso delle nuove mafie dal controllo di settori della società invece di porzioni di territorio.

La potenza del metodo mafioso sarebbe quindi verificabile facendo ricorso non solo al dato spaziale (quanto territorio controlla la consorteria) ma anche al dato sociale (quante parti di società sono assoggettate)²⁷⁹.

Nell'indagine sull'acquisizione del metodo mafioso ha assunto particolare rilevanza l'elemento della vulnerabilità delle vittime.

La giurisprudenza ha sottolineato come l'indagine sulla mafiosità non debba essere oggetto di astrazione, ma necessiti una contestualizzazione e relativizzazione, in riferimento alle peculiarità del contesto in cui si radica e delle condizioni dei destinatari²⁸⁰.

La lettura operata dalla Suprema Corte, oltre a manifestare una particolare sensibilità ai diversi contesti, è in linea con quanto statuito dall'art. 416 *bis* c.p., dove non si rinviene una tipicità del *modus operandi* mafioso, ma libertà di forme.

Alla luce di questa ricostruzione e in particolare dell'attenzione alle vittime e al contesto in cui la forza di intimidazione si esplica, potranno considerarsi mafiose quelle associazioni che pur ponendo in essere attività prevaricatrici oggettivamente

²⁷⁹ Cfr. S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 104.

²⁸⁰ Cass. Pen., sez. V, 20 novembre 2007, *Ekhator P.I. Loveth*.

non intimidatrici, riescono a raggiungere un risultato di assoggettamento e omertà in relazione alle condizioni soggettive del destinatario.

In questo modo l'efficienza del metodo andrebbe misurata sulla debolezza delle vittime²⁸¹.

Le valutazioni operate dalla giurisprudenza appaiono utili per un'efficace applicazione della fattispecie a le mafie straniere; l'introduzione però di un elemento vago come la "vulnerabilità" della vittima potrebbe portare ad arbitri nell'applicazione della fattispecie di associazione di tipo mafioso.

Pertanto, occorre innanzitutto riempire di significato il termine "vulnerabilità" individuando quali possano essere le fonti di tale condizione.

Sicuramente tra i vari fattori che possono prendersi in considerazione si può annoverare la situazione di clandestinità degli stranieri, il livello culturale e la conseguente suggestionabilità delle vittime di fronte a superstizioni, ma può costituire un fattore determinante anche la chiusura della comunità di appartenenza e il mancato inserimento nel contesto sociale di accoglienza²⁸².

La vulnerabilità delle vittime rende più facile l'operatività della forza di intimidazione che produce assoggettamento e omertà, ma non può considerarsi un requisito che si sostituisce a questi²⁸³. Occorre quindi prestare attenzione a non considerare l'elemento della vulnerabilità come costitutivo dell'associazione di tipo

²⁸¹ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 104.

²⁸² G. GRASSO, *Compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i moduli organizzativi della criminalità straniera*, in *Studi in onore di L. Arcidiacono*, Torino, 2010, p. 1769; Tribunale di Ancona, 9 gennaio 2007, *Kuo Jong*; P. SCEVI, *Riflessioni sulla compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i sodalizi criminali di matrice etnica*, in *Riv. Pen.*, 2011, 9, p. 861.

²⁸³ G. GRASSO, *Compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i moduli organizzativi della criminalità straniera*, in *Studi in onore di L. Arcidiacono*, Torino, 2010, p. 1770.

mafioso²⁸⁴, questa è un fattore preesistente alla forza di intimidazione non determinata da questa²⁸⁵. L'elemento della vulnerabilità diventa quindi un'unità di misura su cui valutare la penetrazione della forza di intimidazione, un elemento che consente di calare la norma nel contesto concreto al momento della sua applicazione.

La prova del metodo mafioso rappresenta un problema in riferimento alle nuove mafie, al punto che si parla di una "visione in scala" della forza di intimidazione.

L'operazione condotta dalla giurisprudenza sembra però rimanere in linea con la tipicità espressa dalla fattispecie incriminatrice²⁸⁶.

Appare importante la presa di coscienza di come la forza di intimidazione che produce assoggettamento e omertà non sia determinata da percorsi prestabiliti, ma che si accetti che l'intimidazione possa alimentarsi anche da pratiche apparentemente innocue.

L'attenzione alle fonti idonee a creare e ad alimentare la forza di intimidazione rappresenta uno snodo cruciale nell'interpretazione della norma alla luce di nuovi fenomeni di criminalità mafiosa.

La forza di intimidazione può quindi essere generata non solo dalle tradizionali violenze e minacce in senso stretto, ma anche da pratiche che intimidiscono ma che esulano dalla violenza fisica o l'incutere timore per la propria incolumità. Nelle mafie straniere questo si vede nelle pronunce in cui la forza intimidatrice si fa discendere, magari non esclusivamente, dall'utilizzo di pratiche magiche²⁸⁷ o da ricatti irrealistici.

²⁸⁴ S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 101.

²⁸⁵ G. SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, p.45.

²⁸⁶ I. MERENDA - C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416 bis tra teoria e diritto vivente*, in *Dir. Pen. Cont.*, 24 gennaio 2019, p. 11.

²⁸⁷ Cfr. Operazione "Voodoo Girls" conclusa nel mese di aprile 2018 dalla Polizia di Stato di Cuneo con l'arresto di sei cittadini nigeriani (4 donne e 2 uomini), citata nella Relazione al Parlamento del Ministro dell'Interno sulla attività della DIA, primo semestre 2018, p. 320; Cfr. inoltre G. FIANDACA – C. VISCONTI, *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni*

3.2.1 Il problema della forza di intimidazione acquisita nel paese di origine

Individuati degli indici che svolgono una funzione chiarificatrice, o comunque di ausili all'interprete per indagare la presenza del metodo mafioso, occorre analizzare un ulteriore problema riguardante le mafie straniere.

Data la struttura mista del reato, la forza di intimidazione deve discendere dal vincolo e avere un'esteriorizzazione non potendo rimanere in potenza o come semplice proposito del dolo specifico dei sodali, si apre, allora, il problema della localizzazione del metodo mafioso.

Le mafie straniere, infatti, tendenzialmente sono ramificazioni o derivazioni di realtà criminali presenti nel paese d'origine. Basti pensare alle Triadi cinesi, oppure alla Black Axe nigeriana²⁸⁸, quest'ultima riconosciuta come associazione di tipo mafioso, resa illegale in Nigeria, presenta ramificazioni in tutta Europa, e presenta una struttura interna ben definita e corredata da un codice rigoroso a cui devono sottostare i sodali.

In queste occasioni si può quindi notare come l'associazione possa avere acquisito la carica intimidatoria nel paese d'origine, in modo che la sua presenza e il suo agire riesca a suscitare nei conterranei presenti in Italia, uno stato di assoggettamento e di omertà. Questo potrebbe avvenire, quindi, anche in assenza di particolari manifestazioni violente volte a rinvigorire la forza di intimidazione, ma attraverso il ricorso ai mezzi equivoci²⁸⁹.

normative, Torino, 2010, p. 19 ss., per esempi di casi concreti; Corte di Cassazione (Sez. 1^a nr. 16353/2015, imp. Efoghere e altri).

²⁸⁸ Ordinanza n. 1696/14, Procura della Rep. Direzione Distrettuale Antimafia di Palermo, 17/11/2016.

²⁸⁹ A. CORVI, *Associazioni di tipo mafioso*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica-d.l. 23 maggio 2009, n.92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125*, a cura di O. MAZZA- F.

Si ripresenterebbe agli occhi dell'interprete una situazione analoga a quanto avviene per le mafie tradizionali: più sono forti, meno bisogno hanno di ricorrere ad atti eclatanti o dimostrativi della propria forza.

In riferimento alle mafie straniere, però, il problema si fa ancora più insidioso e riguarda l'integrazione dei requisiti della fattispecie incriminatrice ex art. 416 *bis* c.p., dovendosi prestare particolare attenzione anche alla collocazione territoriale. Bisogna domandarsi se un metodo mafioso maturato in patria possa consentire la qualificazione di tipo mafioso all'associazione operante in Italia.

Bisogna formulare diverse ipotesi sul punto.

Un'ipotesi riguarderebbe l'associazione di tipo mafioso straniera che avendo maturato il metodo in patria, decida di estendere le sue attività radicandosi anche in Italia. In questa ipotesi se nel territorio italiano si verificasse lo sfruttamento della forza intimidatrice, discendente dal vincolo, dovrebbe considerarsi integrato il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p.²⁹⁰

Le difficoltà di prova in queste ipotesi discenderebbero dalla presenza di un sodalizio nuovo, ma già potente, e dall'utilizzo di mezzi meno evidenti per esplicitare la forza. Tali difficoltà sarebbero però facilmente superabili tenendo in considerazione gli elementi probatori in grado di mostrare l'integrazione dei requisiti strutturali, a maggior ragione tenendo conto della condizione delle vittime e della comune provenienza geografica²⁹¹.

Un'altra ipotesi potrebbe essere quella di un'associazione mafiosa straniera, che ha acquisito il metodo nel proprio paese, e nel territorio italiano si limita a perseguire i delitti fine, senza che vi sia la manifestazione della forza intimidatrice.

VIGANO', p. 49; S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 101

²⁹⁰ P. SCEVI, *Riflessioni sulla compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i sodalizi criminali di matrice etnica*, in *Riv. Pen.*, 2011, 9, p. 861.

²⁹¹ A. CORVI, *Associazioni di tipo mafioso*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica-d.l. 23 maggio 2009, n.92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125*, a cura di O. MAZZA- F. VIGANO', Torino, 2008, p. 50;

In questa ipotesi si potrebbe pensare ad una diversa interpretazione dell'ultimo comma dell'art. 416 *bis* c.p., inteso a ricomprendere l'incriminazione anche di quelle associazioni che sono da considerarsi mafiose in quanto hanno sviluppato gli elementi strutturali della fattispecie nel proprio paese di origine²⁹². Una lettura in tal senso appare suggestiva, in linea con la volontà sovranazionale di sanzionare forme di criminalità transnazionale²⁹³, e attenta all'evoluzione nell'agire della criminalità, che spesso acquista il metodo mafioso nel paese d'origine per poi porre in essere i delitti scopo in altri paesi. Sembra però che a questa lettura ostino le regole sulla giurisdizione italiana, tenendo anche in considerazione la caratteristica di reato permanente del delitto di associazione mafiosa.

Occorre, infatti, considerare che l'art. 6 comma 2 c.p. stabilisce che "Il reato si considera commesso nel territorio dello Stato, quando l'azione o l'omissione, che lo costituisce, è ivi avvenuta in tutto o in parte, ovvero si è verificato l'evento che è conseguenza dell'azione e dell'omissione". Tale disposto ha, come noto, sollevato qualche dubbio interpretativo.

Un orientamento restrittivo richiede, ai fini dell'applicabilità del diritto penale italiano, che il reato integri almeno i requisiti del tentativo²⁹⁴. Una diversa ricostruzione invece, partendo dalla *ratio legis* dell'art. 6 c.p., identificata con la volontà del legislatore di espandere l'applicabilità della legge italiana, ritiene idoneo a radicare la giurisdizione italiana anche solo un frammento di condotta che rappresenti parte inscindibile del reato commesso. Tale frammento di condotta idoneo a radicare la

²⁹² S. PETRALIA, *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013, p. 101; A. CORVI, *Associazioni di tipo mafioso*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica- d.l. 23 maggio 2009, n.92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125*, a cura di O. MAZZA- F. VIGANO', p. 50;

²⁹³ V. art. 3 comma 2 Convenzione ONU che ha portato alla legge n. 146 del 2006 di ratifica della Convenzione dove mutando il testo originale vengono stilati gli elementi necessari per qualificare un'associazione dotata del carattere di transnazionalità.

²⁹⁴ P. NUVOLONE, *Sistema di diritto penale*, Padova, 1982, p. 72.

giurisdizione italiana, tuttavia, non potrebbe essere qualsiasi frammento, ma un'azione o un'omissione “nel quale è immanente un disvalore penale”²⁹⁵.

Questa seconda ricostruzione appare preferibile: oltre che in linea con la *ratio legis*, essa è anche conforme al dato letterale, che nell'indicare l'azione o omissione, aggiunge “*che lo costituisce*”, indicando una qualità che queste devono avere, quindi essere una parte o frazione dell'azione che rappresenti un anello essenziale della condotta conforme al modello criminoso²⁹⁶.

Alla luce di quanto affermato occorre indagare se l'esplicazione del metodo mafioso solo nel paese d'origine possa comportare alla luce dell'art. 6 c.p. il radicamento della giurisdizione italiana.

È importante individuare quale azione nel reato di associazione di tipo mafioso possa dirsi portatrice del disvalore penale. Solo individuando questa si capirà se è possibile radicare la giurisdizione interna.

Dalla lettura dell'art. 416 *bis* c.p. si deve ritenere che l'elemento essenziale della condotta si rinvenga al terzo comma, quindi nello sfruttamento della forza di intimidazione²⁹⁷.

Allora ai fini del radicarsi della giurisdizione italiana, basterebbe anche un frammento di azione rientrante nello sfruttamento della forza di intimidazione²⁹⁸.

Questo frammento di azione non si rinviene nell'ipotesi in cui il metodo mafioso venga esplicito solo ed esclusivamente nel territorio d'origine, destinando l'Italia come luogo per porre solo i reati fine. Infatti, qualora l'associazione mafiosa straniera abbia sviluppato il metodo mafioso in patria, comportandosi all'interno del territorio italiano come una comune associazione a delinquere semplice, senza ricorrere alla

²⁹⁵ A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte generale*, nona edizione, Milano, 2020, p. 174.

²⁹⁶ G. FIANDACA- E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, Bologna, 2018, p. 142.

²⁹⁷ V. Cap. II, par. 2.

²⁹⁸ A. CORVI, *Associazioni di tipo mafioso*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica-d.l. 23 maggio 2009, n.92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125*, a cura di O. MAZZA- F. VIGANO', Torino, 2008, p. 52;

forza di intimidazione, non si avrebbe la realizzazione di quel frammento di azione che rappresenti l'anello essenziale della condotta criminosa. Diversamente, invece, se l'associazione straniera si avvale in Italia della forza di intimidazione, anche se sviluppata in patria, allora si può considerare integrato il frammento di azione ex art. 6 c. 2 c.p.

Per questi motivi alla lettura prospettata, secondo cui l'ultimo comma dell'art. 416 *bis* costituirebbe un tentativo di ampliare la punibilità alle mafie straniere che sfruttano il metodo solo in patria, osta l'art. 6 comma 2 c.p. La forza di intimidazione, l'assoggettamento e l'omertà, anche se possono non essersi formate esclusivamente in Italia, devono però essere sfruttate nel territorio, pena la mancata integrazione dei requisiti.

È pur vero che nella prassi applicativa non sempre la distinzione può apparire così netta, ma ciò non toglie la necessità di una rigorosa indagine da parte dell'interprete.

Si deve, dunque, valutare con particolare cautela la strada intrapresa da alcuni tribunali²⁹⁹. Nelle ipotesi di sodalizi esteri al fine di vagliare la potenza criminale di un'associazione e l'eventuale acquisizione del metodo mafioso nella terra di origine, il giudice potrebbe ricorrere a contributi sociologici in grado di fornire la prova della presenza di un'associazione mafiosa.

La strada tracciata lascia perplessi, innanzitutto, su come questo accertamento scientifico possa aver luogo nel processo; inoltre, non si individua con chiarezza a quale scienza e a quale criterio selettivo si possa fare riferimento³⁰⁰. Infine, occorre ribadire come, al di là di scorciatoie probatorie, appaia di particolare importanza che la valutazione circa l'effettivo conseguimento della forza di intimidazione avvenga, in riferimento a nuovi fenomeni mafiosi, ricomprendendo nuove strategie di conseguimento, superando il dato storico di una mafia che si afferma solo con la forza.

²⁹⁹ Es. Trib. Rimini, 14 marzo 2006, in *Foro it.*, 2007, II, p. 510.

³⁰⁰ G. AMATO, *Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall'interazione tra "diritto penale giurisprudenziale" e legalità*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1, p. 23.

Sotto un'altra prospettiva occorre invece prestare particolare attenzione a non mutare prove dell'esistenza del metodo mafioso in requisiti della fattispecie, come avviene per esempio nel controllo del territorio o in riferimento alla vulnerabilità delle vittime. Questi, pur costituendo elementi particolarmente probanti dell'acquisizione del metodo, non sono richiesti dal legislatore, pertanto non sono strettamente necessari.

CAPITOLO IV

METODO MAFIOSO, METODO CORRUTTIVO E MAFIE AUTOCTONE

1. Le Mafie autoctone

Il fenomeno delle mafie autoctone rappresenta una novità degli ultimi anni. In particolare, si assiste al nascere di associazioni di tipo mafioso che non presentano nessun collegamento con le mafie tradizionali, ma sono espressioni inedite di mafia locale nel panorama criminale.

Il territorio principalmente interessato è il Lazio con particolare attenzione alla zona romana, che ha visto l'interazione e la nascita di diverse consorterie.

La novità del fenomeno non è legata solo alla collocazione territoriale e al mancato collegamento con le mafie tradizionali, ma anche da un massiccio ricorso alla corruzione, al punto da qualificarlo come metodo. È sorta la questione se il ricorso al metodo corruttivo possa essere considerato alternativo al metodo mafioso e idoneo ad integrare la fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p.

Il quesito è divenuto di particolare importanza in riferimento al caso “Mafia Capitale”, dove si assiste ad una manifestazione criminale dai confini incerti, che lo collocano tra la il fenomeno mafioso e la corruzione sistemica.

1.1. La criminalità organizzata romana alla prova dell'art. 416 *bis* c.p. Le soluzioni della giurisprudenza:

1.2.1. Il caso Fasciani

Dopo un lungo iter giudiziario la Suprema Corte di Cassazione riconosce la natura mafiosa dell'associazione capeggiata dalla famiglia Fasciani. L'iter giudiziario è cominciato con una pronuncia del Tribunale di Roma, che ha riconosciuto l'associazione di tipo mafioso. La Corte d'appello ha successivamente ribaltato la

decisione del giudice di prime cure negando l'applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. alla consorteria, qualificandola come associazione a delinquere semplice *ex art.* 416 c.p. Infine, la Corte di Cassazione ha riconosciuto la valenza mafiosa del Clan Fasciani annullando la sentenza del giudice d'appello, e rinviando a questa per una nuova valutazione sul punto. In particolare, la Corte di Cassazione nella sentenza di annullamento afferma come nello schema previsto dall'art. 416 *bis* c.p. non rientrino solo le grandi associazioni mafiose con un elevato numero di componenti, e dotate di mezzi finanziari imponenti, ma anche le c.d. piccole mafie con un basso numero di appartenenti.

Ai fini dell'integrazione del reato di associazione di tipo mafioso bastano almeno tre persone, non necessariamente armate, e non sarebbe richiesto un assoggettamento di grandi porzioni di territorio, potendosi considerare integrata la fattispecie anche in presenza di un assoggettamento avente ad oggetto piccole porzioni territoriali o un determinato settore di attività. Questo deve però discendere dall'avvalersi del metodo dell'intimidazione³⁰¹.

La ricostruzione operata dalla Corte di Cassazione in fase di annullamento sembra restituire all'interprete una lettura estensiva dell'art. 416 *bis* c.p., in linea con un orientamento estensivo che richiede ai fini dell'integrazione del reato che il metodo mafioso sia un mero fine non essendo necessario un concreto utilizzo e una concreta esplicazione³⁰². In questo modo si avrebbe un'interpretazione del requisito della forza di intimidazione talmente ampio da far degradare la fattispecie a reato associativo puro, dove non è necessario la presenza penetrante nel territorio e una conseguentemente fama criminale in grado di creare assoggettamento, bastando la semplice volontà di avvalersi del metodo mafioso.

³⁰¹ Cass. Pen., Sez. VI, 28 dicembre 2017 (ud. 26 ottobre 2017) n. 57896.

³⁰² G. AMARELLI, *Le mafie autoctone alla prova della giurisprudenza: accordi e disaccordi sul metodo mafioso*, in *Giur. It.*, 2018, p. 691.

La pronuncia si inserisce in quel filone giurisprudenziale³⁰³, che sotto il timore di vanificare gli interventi dell'autorità giudiziaria e mossa da intenti repressivi³⁰⁴, rende meno marcati sotto il profilo oggettivo gli elementi della fattispecie rischiando però di dar vita ad uno svilimento di questi e a contrasti con i principi costituzionali.

Infatti, l'interpretazione estensiva si porrebbe in contrasto con le indicazioni fornite dal Primo Presidente della Corte di Cassazione³⁰⁵ sul tema delle mafie al nord, dove si richiede l'effettiva estrinsecazione della capacità di intimidazione, non potendo essere solo potenziale, ma attuale, obiettiva e oggettivamente riscontrabile³⁰⁶.

Inoltre, la pronuncia in esame pare in contrasto con quanto affermato dalla sentenza 48/2015 della Corte Costituzionale, che, in relazione alla declaratoria di illegittimità costituzionale della presunzione di adeguatezza della custodia cautelare, ha valorizzato quale elemento caratterizzante il delitto di associazione mafiosa il rapporto tra forza di intimidazione e condizione di assoggettamento e di omertà, che sono quindi posti in termini di causa-effetto.

Una siffatta interpretazione non sarebbe in grado di cogliere il passaggio dal sodalizio matrice al sodalizio mafioso, che avviene solo nel momento dell'acquisizione del metodo, anticipando la punibilità in una fase in cui l'associazione, benché criminale, non si possa ancora considerare di tipo mafioso.

³⁰³ Cass., Sez. VI, 11 gennaio 2000, n. 1612; Cass., Sez. F., 12 settembre 2013, n. 44315. In senso conforme Cass., Sez. VI, 11 gennaio 2000, n. 1612; Cass., Sez. F., 12 settembre 2013, n. 44315.

³⁰⁴ Cfr. A. BALSAMO-S. RECCHIONI, *Mafie al nord. L'interpretazione dell'art. 416 bis c.p. e l'efficacia degli strumenti di contrasto*, in *Dir. Pen. Cont.*, 18 ottobre 2013, contra A.M. DELL'OSSO, *I "limiti" del reato di associazione di tipo mafioso di fronte alle "Mafie in trasferta"*, in *Espansione della criminalità organizzata nell'attività di impresa al nord*, a cura di A. ALESSANDRI, Torino, 2017.

³⁰⁵ Cfr. C. VISCONTI, *I giudici di legittimità ancora alle prese con la "mafia silente" al nord: dicono di pensarla allo stesso modo, ma non è così*, in *Dir. pen. cont.*, 5 ottobre 2015.

³⁰⁶ G. AMARELLI, *Le mafie autoctone alla prova della giurisprudenza: accordi e disaccordi sul metodo mafioso*, in *Giur. It.*, 2018, p. 692.

L'iter giudiziario si è concluso con un'altra pronuncia della Corte di Cassazione, che in linea con la ricostruzione effettuata dal giudice del rinvio qualifica il clan Fasciani come associazione di tipo mafioso.

Le diverse pronunce su uno stesso caso sono un elemento di particolare importanza, in quanto sono l'esempio plastico delle difficoltà ricostruttive e interpretative che si incontrano nel momento di qualificare una nuova manifestazione criminale come mafia. Si può notare come per ben cinque volte i giudici, nei vari gradi che sino susseguiti, abbiano operato una ricostruzione dei fatti e conseguentemente una qualificazione differente.

In questo iter si inseriscono anche le diverse interpretazioni in gioco in riferimento al delitto di associazione di tipo mafioso.

L'ultima pronuncia della Corte di Cassazione assume allora rilevanza non solo per il riconoscimento di una nuova associazione mafiosa nel territorio romano, ma per alcune importanti statuizioni in riferimento al metodo mafioso e nuove mafie, che permettono di superare anche le perplessità che la sentenza di annullamento aveva destato.

Innanzitutto, la Suprema Corte analizza le finalità perviste dal reato di associazione mafiosa, sottolineando come l'eterogeneità di queste non consente di fornire un elemento specializzante della fattispecie in grado di individuare un elemento qualificante tale da far ritenere l'associazione di tipo mafioso. Infatti, la varietà di fini individuati, non solo illeciti ma anche leciti, comporta la necessità di rinvenire il nucleo della fattispecie in un altro elemento.

L'elemento specializzante si troverebbe nel terzo comma dell'art. 416 *bis* c.p. che dà vita ad un reato associativo strutturalmente peculiare in grado di reprimere tutte le manifestazioni associative che presentino questo connotato³⁰⁷. L'individuazione nel metodo mafioso dell'elemento specializzante consente alla Corte di affermare che per

³⁰⁷ Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 64; A. MANNA-A. DE LIA, "Nuove mafie" e vecchie perplessità. *Brevi note a margine di una pronuncia della Cassazione*, in *Arch.pen.*, 2020, n.1, p.2 ss.

le manifestazioni criminali nuove, non dotate quindi di un profilo storico, come le mafie tradizionali, dovranno essere analizzate nel loro concreto atteggiarsi non potendo bastare il *nomen* mafia³⁰⁸. La statuizione operata dalla Suprema Corte potrebbe sembrare scontata, ma in realtà sgombra il campo da possibili equivoci che sotto l'influsso del dato sociologico porterebbero a circoscrivere l'applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. alle sole mafie tradizionali³⁰⁹.

Per questo la Corte procede con un'attenta analisi riguardante la struttura del reato e le modalità di esplicazione del metodo.

Innanzitutto, si sottolinea come la presenza del riferimento al metodo mafioso collochi la fattispecie in esame nel novero dei reati associativi a struttura mista, diversi dai reati associativi puri in cui l'elemento caratterizzante sarebbe la semplice associazione³¹⁰. La necessità che sia integrato l'elemento aggiuntivo del metodo mafioso comporta che questo sia dotato di un grado effettività, e che quindi si sia manifestato in forme tali da poter dimostrare che in concreto esiste una forza di intimidazione di cui l'associazione si è avvalsa.

Pertanto, "il metodo mafioso assumerebbe connotazioni di pregnanza oggettiva tali da qualificare non soltanto il "modo d'essere" dell'associazione (*l'affectio societatis* si radicherebbe attorno ad un programma non circoscritto ai fini ma coinvolgente anche il metodo) ma anche il suo "modo di esprimersi" in un determinato contesto storico e ambientale", non essendo necessario il ricorso ad atti di esibizione eclatanti³¹¹.

³⁰⁸ Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 64.

³⁰⁹ A. MANNA-A.DE LIA, "Nuove mafie" e vecchie perplessità. *Brevi note a margine di una pronuncia della Cassazione*, in *Arch.pen.*, 2020, n.1, p. 8; I. MERENDA - C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416 bis tra teoria e diritto vivente*, in *Dir. Pen. Cont.*, 24 gennaio 2019; Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 65.

³¹¹ Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 65.

Per questo la fattispecie ex art. 416 *bis* c.p. può trovare applicazione anche in riferimento a mafie atipiche costituite da un piccolo gruppo di appartenenti e non necessariamente armate. La Corte, sul solco della sentenza di annullamento, ribadisce però come la presenza di un'effettiva forza di intimidazione non comporti la necessità che questa si esprima su larga scala, potendo anche riguardare una porzione di territorio o anche alcuni settori della vita economica e sociale. In questo modo, si supera l'idea per cui si possa applicare il reato di associazione di tipo mafioso solo nelle ipotesi in cui ci si trovi di fronte ad organizzazioni imponenti, come le mafie tradizionali, dotate di una grande infiltrazione del territorio e nel tessuto sociale. L'elemento territoriale, che per alcuni era da considerarsi come un elemento implicito della fattispecie, viene ridimensionato, in linea con il dettato normativo che non lo richiede espressamente e anche con la nascita di nuove consorterie mafiose che ovviamente non hanno raggiunto gradi di pervasività territoriale molto ampi, ma comunque integrano il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p.

Ad avviso della Suprema Corte la forza di intimidazione deve quindi essere riconoscibile, ma può discendere dal compimento di un'ampia tipologia di atti, anche non violenti e di minaccia, al punto da doversi definire a "forma libera"³¹², in quanto la sua formazione può dipendere da una serie di fattori e di dinamiche sociali che non sempre si possono prestabilire, potendosi concretizzare in tipologie espressive "flessibili" in considerazione delle complesse dinamiche sociali in gioco.

La forza di intimidazione non trova quindi nella sola violenza e minaccia la sua forma espressiva e costitutiva, potendosi anche formare ed esprimere per effetto dei più variegati comportamenti³¹³. La violenza e la minaccia possono essere gli strumenti per la creazione della forza di intimidazione, e spesso le consorterie criminali vi fanno ricorso per acquisire il metodo mafioso, che ancora non può considerarsi parte del proprio bagaglio associativo. In questo contesto l'assoggettamento e l'omertà

³¹² Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p.71.

³¹³ In senso conforme Cass., Sez. II, 23 febbraio 2015, n. 15412, Agresta e altri.

rapresento gli effetti della forza di intimidazione che può mettere a repentaglio non solo beni primari quali la vita o l'incolumità personale, ma anche le essenziali condizioni esistenziali economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti.

Alla luce di quanto affermato si può notare come la Corte operi un importante sforzo esegetico, riportando nell'alveo dell'oggettività il metodo mafioso, ma sganciandosi da una lettura sociologica e troppo ancorata al riferimento alle mafie tradizionali. Infatti, è interessante come la Corte sottolinei che ci possano essere associazioni mafiose di nuova formazione, che queste non debbano controllare grosse porzioni di territorio, e di come la forza di intimidazione debba considerarsi non come un sinonimo di violenza e minaccia, ma qualcosa di diverso e più ampio, e pertanto in grado di ricomprendere gli atti violenti, ma non solo, potendosi esplicare e formare attraverso altre condotte, anche non eclatanti.

La Corte, quindi, supera le incertezze e i dubbi che la sentenza di annullamento aveva destato in riferimento alla struttura del reato, all'interpretazione eccessivamente estensiva degli elementi del metodo mafioso e la conciliabilità con i principi costituzionali. In particolare, analizza la compatibilità della ricostruzione effettuata con il principio di riserva di legge declinato nei sotto principi di precisione, determinatezza e tassatività, e con il principio di proporzionalità della pena.

Ad avviso della Suprema Corte il principio di precisione impone la necessità che le norme penali siano dotate della maggiore chiarezza possibile al fine di evitare interpretazioni creatrici e di rendere il precetto penale conoscibile ai consociati, che sarebbero quindi in grado di prevedere le conseguenze delle proprie condotte. L'esigenza di precisione non coincide necessariamente con il carattere più o meno descrittivo della norma potendosi far ricorso anche a tecniche esemplificative o riferirsi a concetti extra giuridici³¹⁴ o a dati di esperienza comune o tecnica³¹⁵.

Inoltre, il principio di determinatezza non esclude la possibilità di ricorrere a formule elastiche, purché queste possano essere oggetto di una prova. In questo modo,

³¹⁴ Corte cost., sentenze n. 42 del 1972, n. 191 del 1970.

³¹⁵ Corte cost., sentenza n. 126 del 1971.

la prospettiva oggettivistica-materiale riguardante il reato di associazione di tipo mafioso, con particolare attenzione al metodo, sfuggirebbe dalle censure di illegittimità, ancorando gli elementi strutturali della fattispecie a precisi elementi fattuali che devono formare oggetto di prova. Si deve invece considerare in contrasto con il principio di determinatezza la ricostruzione che riconduce il metodo mafioso ad un elemento soggettivo e interiore, in quanto in questo caso non vi sarebbe la possibilità di un riscontro empirico³¹⁶.

In riferimento al principio di tassatività che dovrebbe precludere il ricorso ad applicazioni analogiche della norma incriminatrice, la Corte sottolinea come il ricorso ad una ricostruzione oggettivistica e materiale della fattispecie, escluda una frizione con il principio in esame. Una violazione si avrebbe qualora, in riferimento alle nuove mafie, si cercasse di individuarne i connotati, non in base all'elemento oggettivo del metodo mafioso ma facendo ricorso a dati sociologici o storici³¹⁷. Infatti, l'ancorare il carattere di mafiosità di un'associazione in riferimento a dati sociologici e storici, comporterebbe una grave violazione del principio di uguaglianza, dando vita ad una disparità di trattamento dove il reato più grave ex art. 416 *bis* c.p. si potrebbe applicare solo a quelle consorterie dotate di un bagaglio storico, e non a quelle che perseguendo gli stessi fini e con gli stessi metodi realizzino il medesimo coefficiente di maggior disvalore rispetto ad un'associazione a delinquere.

Alla luce dei principi in esame si deve trovare un giusto equilibrio tra i diversi significati attribuiti alla forza di intimidazione principalmente sotto il profilo qualitativo e quantitativo. Infatti, si è assistito alle tesi per cui la forza di intimidazione,

³¹⁶ Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 68.

³¹⁷ Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 69; C. VISCONTI, “*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 *www.sistemapenale.it*, 2020; A. MANNA-A. DE LIA, “*Nuove mafie*” e *vecchie perplessità. Brevi note a margine di una pronuncia della Cassazione*, in *Arch.pen.*, 2020, n.1, p. 13.

secondo alcune ricostruzioni debba avere un connotato qualitativo e quantitativo ridotto, potendosi considerare integrata anche in presenza di blande manifestazioni, oppure nei confronti di pochi consociati. Dall'altro lato, un diverso orientamento, ha invece sempre richiesto una forte esplicazione della forza di intimidazione, sia sotto il profilo dell'intensità (qualitativo) sia sotto il profilo della diffusività (quantitativo). La Corte sottolinea come la soluzione debba essere rinvenuta nell'individuazione di standard valutativi della forza di intimidazione equilibrati evitando le derive sopra evidenziate³¹⁸.

Infine, sotto il profilo della proporzionalità della pena, la Corte afferma come, anche in presenza di una riduzione dimensionale alla realtà delle nuove mafie, la lettura oggettiva del metodo mafioso dota la fattispecie di un soddisfacente coefficiente di offensività, che giustifica, sotto il profilo della proporzionalità, il severo regime sanzionatorio.³¹⁹

La Suprema Corte, una volta enucleate le caratteristiche della fattispecie, indicando i necessari elementi che devono essere integrati affinché un'associazione si possa considerare di tipo mafioso, concentra la propria analisi sul caso di specie riguardante il clan Fasciani.

In particolare, vengono evidenziati gli elementi probatori che dimostrano l'integrazione dei requisiti della fattispecie ex art. 416 *bis* c.p. Si sottolinea il passaggio dall'associazione a delinquere a l'associazione di tipo mafioso, che avviene attraverso un processo che non coinvolge una sola figura, ma coinvolge tutta l'associazione in virtù di un consolidamento del clan e dell'espansione delle mire illecite, che ha comportato il passaggio da una percezione del sodalizio come associazione e non solo riferita alla figura del capo Carmine Fasciani.

³¹⁸ C. VISCONTI, *“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 www.sistemapenale.it, 2020.

³¹⁹ La Suprema Corte fa riferimento anche alla giurisprudenza costituzionale che vaglia con particolare attenzione il profilo della pena, superando le preclusioni derivanti alle tesi delle rime obbligate. V. Corte cost., n. 236 del 2016; Corte cost. n. 40 del 2019; Corte cost., n. 112 del 2019.

Inoltre, sotto il profilo della prova circa il requisito dell'intimidazione, la Corte, sulla scorta della ricostruzione effettuata dalla Corte di appello, individua due distinte fasi: una prima riguarda il compimento di atti violenti e di prevaricazione che costituiscono un antecedente fattuale e causalmente orientato alla creazione della fama criminale del sodalizio; una seconda fase dove, invece, la fama criminale è stata già acquisita e si consolida attraverso episodi evocativi dell'acquisto del metodo mafioso³²⁰.

La distinzione che viene operata è di particolare interesse perché riesce a fotografare due momenti importanti nella fase dell'evoluzione criminale dell'associazione. Un primo momento riguarda l'associazione a delinquere, da intendersi quale sodalizio matrice, dove la caratura criminale e la forza di intimidazione non sono riferibili al vincolo associativo ma alla figura del capo, e gli atti violenti non sono quindi espressione di una forza di intimidazione acquisita ma in formazione. Un secondo momento in cui l'associazione ha acquisito la forza di intimidazione passando dal sodalizio matrice al sodalizio mafioso, e dove gli atti violenti rappresentano un'estrinsicazione del metodo. Ciò anche in considerazione della pervasività che tali atti violenti hanno avuto nel territorio seppur circoscritto di Ostia.

La prova degli altri elementi del metodo mafioso quali l'assoggettamento e l'omertà sarebbe raggiunta dall'assenza di denunce, che invece di indicare l'assenza di un'associazione mafiosa, secondo la ricostruzione della Corte indicherebbe il raggiungimento di un assoggettamento tale rendere difficile e pericoloso per i consociati denunciare i fatti criminali subiti.

Infine, la Suprema Corte sottolinea come la caratura criminale del clan Fasciani e la sua pervasività si colgano anche in riferimento alla "zona grigia", dove si registrano una grande quantità di professionisti e pubblici funzionari pronti ad aderire e favorire l'associazione, al fine di evitare qualsiasi insoddisfazione degli associati.

³²⁰ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano 2015, p. 139 ss.

Alla luce del dato probatorio emerso e della ricostruzione della fattispecie effettuata la Suprema Corte afferma la presenza di un emblematico esempio di mafia locale, che seppur priva degli elementi storici che caratterizzano le mafie locali, presenta gli elementi strutturali della fattispecie di associazione di tipo mafioso.

La pronuncia della Corte assume particolare importanza, perché oltre ad essere tra le prime in materia di nuove mafie autoctone, fornisce un'importante ricostruzione della fattispecie. In particolare, la Corte aderisce a quell'orientamento restrittivo circa l'interpretazione dell'art. 416 *bis* c.p. che consente una maggiore compatibilità con i principi costituzionali, qualificando il reato come associativo a struttura mista, e cercando di fissare il contenuto del metodo mafioso.

Al di là della qualificazione, appare particolarmente meritevole la ricostruzione della vicenda e l'attenzione all'elemento probatorio in base al quale si fonda l'integrazione del reato ex art. 416 *bis* c.p.

Occorre però sottolineare come, nonostante la ricostruzione si debba ritenere apprezzabile, la decisione dalla Suprema Corte è resa agevole dalla vicenda, che non presentava particolari aspetti di ambiguità, tranne la novità nel panorama criminale di una nuova consorterìa, e dove l'esternazione del metodo mafioso era chiara e facilmente percepibile. Appare, allora, necessario domandarsi se la ricostruzione operata sarebbe stata così lineare anche in presenza di una nuova associazione criminale, che decida di esercitare il metodo mafioso non facendo ricorso a particolari atti violenti, ma comunque prevaricando con strumenti più sofisticati e meno eclatanti. In buona sostanza, sembrerebbe che in questa seconda ipotesi, pur mantenendo ferma la struttura mista del reato di cui all'art. 416 *bis* c.p., si sarebbe reso necessario uno sforzo ulteriore riguardo la prova dell'estrinsecazione del metodo e il significato da dare alle singole componenti. Infatti, la stessa Corte, in maniera più o meno velata, indica³²¹ come le definizioni date di forza di intimidazione, assoggettamento e omertà, e la statuizione di quando possano considerarsi integrate, necessiti di una valutazione

³²¹ Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 71.

non aprioristica ma contestualizzata nel luogo e nell'ambito sociale in cui avviene, ripresentando di nuovo incertezze e oscillazioni interpretative.

1.2.2. Il caso “Mafia capitale”

Il caso “Mafia capitale” prende le mosse dall'inchiesta “Mondo di mezzo” condotta dalla procura di Roma, che ha ipotizzato la presenza di una mafia autoctona nel territorio romano.

Il caso in esame presenta elementi di particolare interesse, e dimostra ancora una volta (come già visto per il caso Fasciani) le difficoltà interpretative e le oscillazioni giurisprudenziali che comportano la nascita di nuove consorterie criminali.

La vicenda trae origine dalle indagini che avevano portato alla luce la presenza di due organizzazioni criminali facenti capo a Salvatore Buzzi e Massimo Carminati. Queste due consorterie erano inizialmente separate, secondo la ricostruzione degli inquirenti, e dedite a settori criminali differenti. L'associazione facente capo a Carminati era principalmente dedicata all'attività estorsiva nei confronti degli imprenditori, invece, il gruppo criminale facente capo a Buzzi, era dedicata all'attività corruttiva, volta a pilotare appalti e concessioni. Successivamente queste due associazioni, sempre secondo la ricostruzione degli investigatori, si sarebbero fuse in un'unica organizzazione criminale, fondendo il *know how* acquisito nei rispettivi campi di interesse. L'associazione di Buzzi garantiva la protezione e il favore delle istituzioni, l'associazione di Carminati costituiva il braccio armato e più propenso al ricorso di atti di violenza e minaccia per raggiungere i propri obiettivi.

Occorre sottolineare come per le due associazioni fosse particolarmente importante la caratura criminale dei propri capi. Carminati era un ex terrorista dei Nar, già pregiudicato, Buzzi invece presentava un passato molto vicino all'estremismo di sinistra.

La fusione delle due organizzazioni avrebbe quindi dato vita alla nascita di un'unica associazione in grado di assoggettare attraverso una forza di intimidazione scaturente dalla fama criminale dei capi, e dal ricorso alla violenza presente nel *background*

dell'associazione di Carminati e all'attività corruttiva presente nell'organizzazione di Buzzi.

La vicenda presenta particolare importanza non solo per la questione riguardante la nascita di un'associazione di tipo mafioso autoctona, ma anche in considerazione del metodo mafioso. Infatti, bisogna subito sottolineare come dalla ricostruzione operata dagli inquirenti, il metodo mafioso sarebbe stato acquisito dall'associazione in virtù della caratura criminale dei capi. In buona sostanza, i capi dotati di una propria fama criminale, sarebbero stati in grado di trasferire il metodo mafioso all'intera organizzazione, facendo sì che non fosse più il singolo ad essere dotato di forza di intimidazione ma la consorterìa.

Un ulteriore elemento di interesse si rinviene nell'attenzione ad una forza di intimidazione che non si forma solo per mezzo di atti violenti, ma anche attraverso il ricorso ad una sistematica pratica corruttiva, in grado di escludere i soggetti che non si piegano al sistema criminale.

Le particolarità del caso di specie sono emerse nel corso della vicenda giudiziaria, le diverse pronunce necessitano un'attenta analisi, e forniscono importanti spunti, non solo sulla ricostruzione della vicenda, ma anche sull'applicabilità dell'art. 416 *bis* c.p. ad associazioni autoctone, sull'assimilazione tra criminalità politico-imprenditoriale e criminalità di tipo mafioso, e della possibilità di configurare il metodo mafioso in contesti di corruzione sistemica³²².

Iniziando l'analisi della vicenda dalla prime pronunce, la Suprema Corte di Cassazione con due sentenze³²³ in sede cautelare conferma il piano accusatorio prospettato dalla procura, riconoscendo la presenza di un'unica associazione

³²² E. MAZZANTINI, *Il delitto di associazione di tipo mafioso alla prova delle organizzazioni criminali della "zona grigia". Il caso di Mafia capitale*, in *Arch. pen. web*, 11 dicembre 2019, p. 9 ss.

³²³ Cass., sez. VI pen., 10 marzo 2015 [dep. 9 giugno 2015], n. 24535, Pres. Agrò, Rel. De Amicis; Cass., sez. VI pen., 10 marzo 2014 [dep. 9 giugno 2015], n. 24536, Pres. Agrò, Rel. Mogini.

criminale, le cui attività e *modus operandi* sono riconducibili al tipo di cui all'art. 416 *bis* c.p.

In particolare, la Suprema Corte formula il principio di diritto secondo cui: “ai fini della configurabilità del reato di associazione per delinquere di stampo mafioso, la forza intimidatrice espressa dal vincolo associativo dalla quale derivano assoggettamento e omertà può essere diretta tanto a minacciare la vita o l'incolumità personale, quanto, anche o soltanto, le essenziali condizioni esistenziali, economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti. Ferma restando una riserva di violenza nel patrimonio associativo, tale forza intimidatrice può venire acquisita con la creazione di una struttura organizzativa che, in virtù di contiguità politico-elettorali, con l'uso di prevaricazioni e con una sistematica attività corruttiva, esercita condizionamenti diffusi nell'assegnazione di appalti, nel rilascio di concessioni, nel controllo di settori di attività di enti pubblici o di aziende parimenti pubbliche, tanto da determinare un sostanziale annullamento della concorrenza o di nuove iniziative da parte di chi non aderisca o non sia contiguo al sodalizio”.

La pronuncia, come detto, assume particolare rilevanza sotto il profilo del metodo mafioso. Infatti, la Corte espressamente afferma che la forza di intimidazione può essere acquisita, ferma una riserva di violenza³²⁴, anche dal ricorso ad una pratica corruttiva sistemica, in grado di annullare la concorrenza o la possibilità di accedere al mercato da parte di chi non aderisca al sodalizio. Ad avviso della Suprema Corte la presenza di sistemici comportamenti corruttivi ha contribuito ad incrementare la fama criminale del gruppo, al punto da raggiungere una sorta di aura di invincibilità. In buona sostanza vi sarebbe un *continuum* operativo tra intimidazione e corruzione, dove una alimenta l'altra e viceversa³²⁵, venendosi a prediligere forme meno eclatanti di affermazione del potere. Infatti, il ricorso ad una pratica corruttiva sistemica comporta la sostanziale emarginazione del soggetto non corrotto, che si vede preclusa qualsiasi

³²⁴ Critica sul punto: D. FALCINELLI, *Della mafia e di altri demoni. Storie di Mafie e racconto penale della tipicità mafiosa (Spunti critici estratti dal sigillo processuale su Mafia Capitale)*, in *Arch. pen.*, 2020 n.2, p.2 ss.

³²⁵ C. VISCONTI, *A Roma una mafia c'è. E si vede...*, in *Dir. Pen. Cont.*, 9 giugno 2015, p. 4.

possibilità di accesso e partecipazione alle attività, inoltre il ricorso alla corruzione garantisce una sorta di impunità data dalla segretezza del patto, e dalla partecipazione ad un sistema da cui si ha paura ad uscire.

In questo panorama, i pubblici funzionari non sarebbero le vittime della forza di intimidazione, ma soggetti che una volta corrotti vanno a rafforzare la forza del gruppo, al punto che l'asservimento attraverso la corruzione, comporta il sorgere di timore verso i possibili concorrenti. Si opera in questo modo un interessante cambio di prospettiva, dove l'asservimento dei pubblici funzionari costituisce una modalità per accrescere la forza di intimidazione, in questo modo la corruzione non rimane semplicemente un modo per accrescere ricchezza dell'associazione, e quindi non è solo un reato fine, ma si trasforma in mezzo idoneo a creare la forza che assoggetta. I soggetti esterni al *pactum sceleris* sarebbero assoggettati dall'impossibilità derivante dall'accedere ai pubblici appalti, che risulta preclusa non solo per il timore della possibile violenza che l'associazione può esercitare, ma anche dal vedere i funzionari pubblici, asserviti e collusi l'organizzazione mafiosa. Si viene a creare una situazione in cui il privato o si piega al volere dell'associazione per mezzo della violenza che questa esercita, o si piega per il fatto di non trovare una sponda nei rappresentanti dello Stato, che invece di garantire la legalità delle gare, asserviscono la cosa pubblica agli interessi dell'associazione mafiosa, precludendo il libero accesso al mercato.

La decisione della Corte di Cassazione inoltre presenta particolari profili di interesse riguardo agli altri elementi del metodo mafioso: l'assoggettamento e l'omertà. In linea con quanto affermato dalla giurisprudenza precedente, la Suprema Corte ritiene che affinché sia integrato il requisito dell'assoggettamento non è necessario che vi sia una condizione di sostanziale plagio, sociale e generalizzato. Occorre, invece, anche una forma di assoggettamento più blanda, che non deve riguardare necessariamente tutto il territorio in cui opera l'associazione, potendo avere ad oggetto piccole porzioni di territorio, ovvero, particolari settori economici o sociali. Si può notare, come la Corte si discosti dall'orientamento restrittivo, che richiede una forte presenza dell'elemento territoriale, a favore di un'interpretazione più slegato dal

dato storico e sociologico e più aderente al dato normativo, che non richiede particolari grandezze dell'associazione e un controllo territoriale.

Infine, la Corte sottolinea come la forza di intimidazione, che comporta assoggettamento e omertà, può essere diretta tanto a minacciare la vita o l'incolumità personale, quanto le essenziali condizioni esistenziali, economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti. Questo ultimo aspetto appare di particolare importanza, in quanto ricomprende tra le i beni oggetti di minaccia, non soltanto la vita e l'incolumità personale, ma anche diritti economici e sociali, la cui compressione comporta la lesione delle "essenziali condizioni esistenziali". In questo modo, si potrà considerare associazione di tipo mafioso quella che dirige la propria forza intimidatrice per minacciare a ledere beni anche economici come la libera concorrenza o il libero accesso al mercato, non essendo sempre necessaria la lesione o il pericolo per l'incolumità personale.

La soluzione adottata dalla Corte si è prestata a critiche da parte di chi ritiene che essa comporti un eccessivo ampliamento della fattispecie, dato dall'incompatibilità logica tra metodo corruttivo e metodo mafioso³²⁶.

In particolare, si afferma che vi sia una deviazione nella ricostruzione della norma operata dalla Corte di Cassazione: infatti, la corruzione si collocherebbe in una posizione opposta rispetto alla forza di intimidazione mafiosa. Nella prima ci sarebbe un rapporto di parità tra due soggetti, cosa che non avviene nel metodo mafioso, dove vi è un rapporto verticistico di supremazia.

Inoltre, viene sottolineato come vi sia un'ambiguità in riferimento alle vittime del metodo corruttivo, in quanto dal testo della sentenza non sarebbe chiara la posizione dei pubblici funzionari se vittime assoggettate della forza di intimidazione oppure contigui all'associazione, scegliendo di entrare nel sistema e nelle modalità operative del sodalizio. Risulterebbe oscuro chi siano le vittime del metodo mafioso alimentato

³²⁶ A. APOLLONIO, *Rilievi critici sulle pronunce di "Mafia Capitale": tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. Pen.*, 2016, n. 1, p. 6.

dalla corruzione, se i funzionari o i terzi. Dalla sentenza sembrerebbe che le vittime siano i terzi che si trovano esclusi dalle gare d'appalto e conseguentemente dal mercato. In questa ipotesi però la loro esclusione dovrebbe ricondursi o dalla presenza di un sistema corruttivo che li emargina, oppure dalla paura che discende dalla forza di intimidazione, *tertium non datur*.

Le critiche che vengono mosse sul punto, partono dall'assunto circa l'incompatibilità logica tra metodo corruttivo e metodo mafioso. Se è vero che la sentenza della Corte di Cassazione rimane in parte oscura sul punto, non sembra che questa abbia voluto parificare il metodo corruttivo al metodo mafioso, come due metodi alternativi in grado di scambiarsi e idonei ad integrare la fattispecie di cui all'art. 416 bis c.p.

Sembrerebbe, invece, che si consideri la corruzione come uno strumento idoneo ad alimentare la forza di intimidazione, e non come un metodo alternativo a questa. Infatti, nel principio di diritto appare chiaro come la Corte di Cassazione non qualifichi la corruzione come metodo, ma come strumento non alternativo alla violenza e alla minaccia, o più in generale ad atti di prevaricazione. La suprema Corte sottolinea come la forza di intimidazione possa essere acquisita attraverso l'uso di prevaricazioni e con una sistematica attività corruttiva, fermo restando una riserva di violenza nel patrimonio associativo. In questo modo si supera il problema dell'incompatibilità logica tra metodo mafioso e metodo corruttivo, in quanto la corruzione non viene considerato un metodo ma una strategia, meno eclatante ma in grado alimentare la forza di intimidazione. La consorte mafiosa acquisterebbe potere in grado di assoggettare non solo in virtù di atti violenti, ma anche in virtù della contiguità dei pubblici poteri, ottenuta attraverso la corruzione.

Si presenta, quindi, un'associazione che ha molto più potere di assoggettamento rispetto ad un'associazione la cui forza di intimidazione riposa solo sul ricorso alla strategia violenta: innanzitutto, perché ricorrendo all'asservimento dei pubblici funzionari attraverso la corruzione sceglie uno strumento meno eclatante e in grado di non attirare l'attenzione degli inquirenti. Inoltre, fa sì che i pubblici poteri vengano asserviti agli interessi dell'associazione che risulterà invincibile, non solo in forza

della violenza che può sprigionare ma anche della presenza di una contiguità politico-amministrativa che gli garantisce impunità e ricchezza.

I pubblici funzionari non sarebbero i destinatari della forza di intimidazione, ma andrebbero considerati come dei soggetti contigui all'associazione le cui condotte potrebbero integrare la partecipazione o il concorso esterno.

Le vere vittime di un sistema così architettato sarebbero i concorrenti economici, che si trovano a fronteggiare un'associazione che esprime una forza di intimidazione non solo dovuta alla violenza, ma anche dall'asservimento di pubblici funzionari corrotti che ostacolano l'accesso al mercato a tutti coloro che non sottostanno al sistema imposto dall'associazione.

Ci si trova di fronte ad una situazione diversa rispetto a quella di corruzione sistemica, in quanto in questa ipotesi l'accesso alle gare pubbliche è impedito da una prassi corruttiva per cui chi non si adegua è fuori. Nell'ipotesi, invece, in cui la corruzione sia una strategia della forza di intimidazione, il risultato di esclusione o assoggettamento, non è dato dal patto corruttivo in sé, ma dalla forza che l'associazione esprime di cui la corruzione rappresenta un elemento idoneo a formarla.

Pertanto, appare necessario un cambio di prospettiva in cui corruzione e violenza non vengono considerate come metodi, ma come strumenti che sono idonei a formare o alimentare il metodo mafioso.

Non è dello stesso avviso il Tribunale di Roma³²⁷ che con una lunghissima sentenza non solo non riconosce la natura mafiosa dell'associazione capeggiata da Buzzi e Carminati, ma ancor di più afferma l'inesistenza di un'unica consorterìa, in quanto le due associazioni sarebbero entrate in contatto, senza fondersi.

Innanzitutto, occorre iniziare l'analisi dalla questione circa la presenza di un'unica associazione o meno.

Il Tribunale sottolinea come dalle risultanze probatorie non emerga la presenza di un'unica associazione³²⁸, ma di due associazioni distinte facenti capo a Buzzi e

³²⁷ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730.

³²⁸ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730, p. 3084.

Carminati. Le due associazioni dedite a settori criminali differenti, sarebbero entrate in contatto, senza che emerga una precisa volontà di unirsi al fine di fondare un'organizzazione unica. Infatti, i contatti tra i due capi sarebbero dovuti all'organizzazione di singoli episodi criminali e non ad una visione unitaria dell'associazione.

Il giudice di prime cure analizza la presenza di una forza di intimidazione autonoma riferibile alle due associazioni. Preliminarmente, sgombra il campo da possibili equivoci, affermando che il delitto di cui all'art. 416 *bis* c.p. può essere applicato, non solo alle consorterie mafiose tradizionali, ma anche alle nuove formazioni mafiose, purché vi sia un effettivo esercizio del metodo mafioso³²⁹. In particolare, viene operata una distinzione tra vecchie e nuove mafie in riferimento alla forza di intimidazione. Le vecchie mafie potrebbero anche fare ricorso alla c.d. riserva di violenza³³⁰ da intendersi come la possibilità che l'associazione sfrutti una fama criminale già conseguita senza fare ricorso alla violenza, che viene riservata nei soli casi in cui risulti indispensabile. Questa riserva di violenza, intesa come forza di intimidazione potenziale non sarebbe ammissibile in riferimento a mafie di nuova formazione. Infatti, si darebbe vita ad una interpretazione estensiva e non ammissibile della fattispecie, con conseguente violazione del principio di legalità. Pertanto, le associazioni di nuove formazioni non possono fare ricorso alla riserva di violenza in quanto devono prima essersi affermate attraverso un'estrinsicazione della forza di intimidazione in grado di integrare il metodo mafioso³³¹.

Alla luce di quanto affermato, il Tribunale sottolinea come nel caso di specie non si rinvengano i requisiti di cui al terzo comma dell'art. 416 *bis* c.p. in riferimento alle

³²⁹ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730, p. 3050.

³³⁰ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730 p. 3056.

³³¹ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730 p. 3057.

due organizzazioni che vanno invece qualificate come associazioni a delinquere semplici ex art. 416 c.p.³³².

Non rileva nessun tipo di mafiosità né derivata né autonoma, sotto il primo profilo il passato criminale dei due capi, e principalmente di Carminati, non mostra l'acquisizione personale di una caratura mafiosa, ma ancor di più qualora questa fosse stata presente non si ha prova della trasmissione all'intera associazione³³³. Inoltre, in riferimento all'associazione capeggiata dal Carminati, non si constata nessun tipo di mafiosità autonoma³³⁴. Gli atti di violenza posti in essere sarebbero molto limitati e riconducibili a pochi episodi, non in grado di creare una forza di intimidazione autonoma in grado di assoggettare la collettività.

In riferimento all'associazione capeggiata dal Buzzi, valgono le medesime considerazioni, non bastando la fama criminale del capo a far assumere all'associazione i connotati mafiosi. Inoltre, i casi di violenza e prevaricazione sarebbero quasi nulli, essendo dedita questa associazione alla corruzione sistemica al fine di pilotare gli appalti.

Il giudice di prime cure ritiene quindi inconciliabili il metodo mafioso con il metodo corruttivo, questi sarebbero alternativi, non costituendo la corruzione una forma di estrinsecazione della forza di intimidazione³³⁵. Ad avviso del Tribunale, non sarebbe possibile attribuire mafiosità all'associazione volta al conseguimento attraverso pratiche corruttive, in quanto sarebbe necessario il ricorso al metodo mafioso come esercizio della forza di intimidazione. Una diversa interpretazione, in grado di ricomprendere la sistematica corruzione come metodo alternativo al quello mafioso, condurrebbe ad una eccessiva estensione della fattispecie, con violazione del principio

³³² E. ZUFFADA, *Per il Tribunale di Roma "Mafia capitale" non è mafia: ovvero, della controversa applicabilità dell'art. 416 bis c.p. ad associazioni criminali diverse dalle "Mafie storiche"*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 2017, p. 13.

³³³ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730 p. 3064.

³³⁴ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730 p. 3071.

³³⁵ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730 p. 3136; G. CANDORE, *Il "mosaico spezzato": da "mafia capitale" a "corruzione capitale"*, in *Cass. Pen.*, 2018, p. 9.

di legalità, dando vita a innovazioni legislative che non attengono all'attività interpretativa del giudice ma sono riservate al legislatore³³⁶.

Si può notare come la ricostruzione operata dal Tribunale sia a cavallo tra prova e diritto. La mancata prova di un'unica associazione ha influenzato la qualificazione dell'associazione ex art. 416 *bis* c.p., l'assenza di metodo mafioso nelle due associazioni discende da un corretto inquadramento del delitto di associazione di tipo mafioso come reato associativo a struttura mista, in cui la forza di intimidazione deve essere un elemento effettivo e non solo potenziale.

Rimane invece oscura la presa di posizione sulla corruzione. Probabilmente influenzata dalla ricostruzione dei fatti, sembra poco giustificata la qualificazione del ricorso alla corruzione come metodo, e non come estrinsecazione del metodo mafioso o come strategia per alimentare il metodo mafioso³³⁷. In questa ipotesi sembra non cogliersi la dinamicità operativa delle nuove associazioni che prediligono altri strumenti per affermare il proprio potere. Infatti, si potrebbe verificare, la possibilità che un'associazione attraverso la corruzione affermi il proprio potere dando vita ad un asservimento della pubblica *potestas*³³⁸.

La ricostruzione probatoria operata dal Tribunale è stata oggetto di una diversa lettura da parte della Corte di Appello.

Il giudice di secondo grado ha riconosciuto l'esistenza di un'unica associazione di tipo mafioso, nata dalla fusione delle due organizzazioni capeggiate da Buzzi e Carminati. In particolare, la Corte sottolinea come i due capi avessero un progetto

³³⁶ Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730 p. 3137.

³³⁷ Cfr. F. VITARELLI, *L'operatività del 416 bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia Capitale"*, in www.legislazionepenale.eu, 2020, p. 7.

³³⁸ E. ZUFFADA, *Per il Tribunale di Roma "Mafia capitale" non è mafia: ovvero, della controversa applicabilità dell'art. 416 bis c.p. ad associazioni criminali diverse dalle "Mafie storiche"*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2017, p. 6.

associativo comune e concordato³³⁹, dato dalla scelta di fondere il *know how* delle due consorterie: il settore delle estorsioni e il settore della corruzione dei pubblici funzionari per conseguire appalti pubblici³⁴⁰. In buona sostanza, dalle risultanze probatorie i giudici d'Appello riconoscono la presenza di una precisa volontà dei capi di fondere le due associazioni, e non semplicemente di avviare una collaborazione mantenendo la propria autonomia. Quanto affermato, sarebbe confermato dal fatto che la strategia fosse sempre concordata e come ci fosse un reciproco inserimento nei settori criminali di interesse. In questo modo la formazione di un'unica associazione avrebbe fatto conseguire l'elemento strutturale della forza di intimidazione in grado di integrare la fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p.

Sotto il profilo della forza di intimidazione, la Corte opera delle importanti ricostruzioni su cui occorre soffermare l'attenzione.

Innanzitutto, si ribadisce l'interpretazione secondo cui la forza di intimidazione sarebbe un requisito strutturale della fattispecie, qualificando il delitto come reato associativo a struttura mista. Questo comporta la necessità di una concreta esteriorizzazione del metodo mafioso. Inoltre, viene sottolineato come ai fini della configurabilità del delitto di associazione di tipo mafioso non sia necessario un'associazione di grandi dimensioni che comporta l'assoggettamento di porzioni ampie di territorio, basta anche una piccola associazione, composta da minimo tre membri, in grado di assoggettare anche parti di territorio o singoli settori economici e sociali. Inoltre, riprendendo quanto affermato dalla Corte di Cassazione in sede cautelare, la forza di intimidazione può minacciare o ledere non soltanto la vita o l'incolumità personale, ma anche le essenziali condizioni di vita.

Nel caso di specie si sarebbe di fronte ad un'unica associazione con una forza di intimidazione già acquisita grazie alla precedente attività dell'organizzazione

³³⁹ Corte App. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018 (dep. 10 dicembre 2018), n. 10010, Pres. Tortora, Est. Palmisano, p.389.

³⁴⁰ Corte App. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018 (dep. 10 dicembre 2018), n. 10010, Pres. Tortora, Est. Palmisano, p. 379.

capeggiata da Carminati e rinforzata dalla presenza di un sistema corruttivo costruito da Buzzi.

Proprio in riferimento alla corruzione e al metodo mafioso, la Corte di Appello sottolinea alcuni aspetti in contrasto con la sentenza del Tribunale. In particolare, si afferma come la corruzione non sia incompatibile con la forza di intimidazione, ma che i due metodi possono andare di pari passo, operando l'intimidazione quando la corruzione non sia sufficiente³⁴¹, considerando questa interpretazione non *contra legem* o indebitamente estensiva. L'unione delle due associazioni avrebbe dato vita ad una "corruzione di tipo mafioso"³⁴² che riesce può legittimamente affiancare la forza di intimidazione, senza però sostituirsi a questa³⁴³.

La presa di posizione della Corte d'appello è di particolare interesse anche se non compiutamente sviluppata. Sembra volersi sottolineare come l'incompatibilità logica tra corruzione e forza di intimidazione sia una presa di posizione aprioristica e priva di un appiglio normativo, ma soprattutto rischiosa nel non cogliere il mutamento delle nuove mafie³⁴⁴.

La scelta operata dal giudice del gravame, seppur da considerarsi un'apertura non è ancora completa, almeno ad avviso di chi scrive. Permangono ancora gli equivoci terminologici dati dal considerare la corruzione come un metodo e non come una strategia. Sebbene non alternativi, la forza di intimidazione e la corruzione vengono ancora considerate come due metodi diversi, al punto che per non ampliare troppo

³⁴¹ Corte App. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018 (dep. 10 dicembre 2018), n. 10010, Pres. Tortora, Est. Palmisano, pp. 465-466. C. GRECO, *Mafia capitale: il banco di prova dell'art. 416 bis c.p.* in *Dir.pen.cont.*, 6, 2019, p.117.

³⁴² Corte App. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018 (dep. 10 dicembre 2018), n. 10010, Pres. Tortora, Est. Palmisano, p.462.

³⁴³ Cfr. F. VITARELLI, *L'operatività del 416 bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia Capitale"*, in www.legislazionepenale.eu, 2020.

³⁴⁴ C. GRECO, *Mafia capitale: il banco di prova dell'art. 416 bis c.p.* in *Dir.pen.cont.*, 6, 2019, pp.118-119.

l'interpretazione della fattispecie, si richiede che la forza di intimidazione sia presente e che la corruzione non possa sostituirsi a questa. A questo punto però la presa di posizione della Corte assume poca rilevanza pratica: se la corruzione viene considerata come un metodo parallelo che però non è in grado di integrare da solo la fattispecie richiedendosi sempre la presenza della forza di intimidazione, non si comprende che rilevanza possa avere nella qualificazione dell'associazione di tipo mafioso. Se si richiede necessariamente il metodo mafioso, la presenza di corruzione o meno non incide sull'integrazione della fattispecie, che sarà già integrata per mezzo della forza di intimidazione. Diversamente sarebbe se la corruzione venisse considerata, non qualcosa di diverso dalla forza di intimidazione, ma uno strumento in grado di formarla. Si verrebbe a creare quindi un rapporto di contenuto e contenitore, dove il primo è dato dalla corruzione o dalla violenza che insieme formano il secondo che è la forza di intimidazione.

Il lungo iter giudiziario termina con la sentenza della Corte di Cassazione che annulla la pronuncia della Corte d'Appello riconoscendo la presenza di due distinte associazioni a delinquere semplici, e non di un'unica associazione di tipo mafioso.

La Suprema Corte sottolinea come la ricostruzione probatoria fatta dal giudice di secondo grado fosse appiattita sulla decisione emessa in fase cautelare, dove però le risultanze probatorie non erano ancora così cospicue e approfondite come nella fase dibattimentale. La Corte d'appello avrebbe quindi proceduto ad una ricostruzione dei fatti fondata su argomenti di carattere assertivo e apodittico³⁴⁵, non dando vita ad una motivazione rafforzata, che in virtù della decisione di primo grado, e della *reformatio in peius* sarebbe stata necessaria³⁴⁶.

³⁴⁵ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 325.

³⁴⁶ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 297. G. AMARELLI - C. VISCONTI, *Da 'mafia capitale' a 'capitale corrotta'. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in www.sistemapenale.it, 18.6.2020.

La Corte di appello, appiattendosi sulle decisioni della Corte di Cassazione in sede cautelare, avrebbe operato una ricostruzione non soddisfacente dei seguenti elementi: la presenza di un'unica associazione e il metodo mafioso³⁴⁷.

La Corte allora procede a fissare in via generale alcuni punti che riguardano l'art. 416 *bis* c.p.

Innanzitutto, come fatto dalle pronunce precedenti ed in linea con la giurisprudenza maggioritaria, affermano l'applicabilità della fattispecie di associazione di tipo mafioso anche in contesti non tradizionali³⁴⁸. Successivamente, statuisce come il metodo mafioso sia un elemento strutturale della fattispecie in esame, che rende il reato associativo di natura mista, dove non basta il semplice associarsi con la volontà di utilizzare il metodo, ma questo deve avere una dimensione effettiva, concreta e oggettiva. Non rileva ai fini di un'interpretazione estensiva la natura di reato di pericolo, in quanto dalla formulazione letterale si evince la necessaria presenza della forza di intimidazione. La diversa interpretazione che considera integrata la fattispecie anche in ipotesi in cui il metodo mafioso sia solo potenziale e non effettiva, sarebbe inammissibile, in quanto non si possono piegare le norme penali ad esigenze repressive senza evitare una violazione dei principi di tassatività e materialità³⁴⁹.

La Suprema Corte sottolinea come la fama criminale debba essere impersonale e non riferita ad un singolo ma all'intera associazione, in quanto per espressa previsione normativa il metodo mafioso deve essere riferito al vincolo associativo. Su questo

³⁴⁷ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 313.

³⁴⁸ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 284. G. AMARELLI - C. VISCONTI, *Da 'mafia capitale' a 'capitale corrotta'. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in www.sistemapenale.it, 18 giugno 2020.

³⁴⁹ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 281.

punto la Corte d'appello avrebbe mal argomentato in quanto sembra ricavare la fama criminale dell'associazione solo dalla caratura criminale di Carminati³⁵⁰.

Inoltre, la Corte di Cassazione si sofferma sulle modalità con cui la forza di intimidazione può essere esternata, ritenendo non soddisfacente la tesi secondo cui sarebbe sempre necessario che siano posti in essere atti integrativi di violenza e minaccia. Questi atti hanno natura strumentale, eventuale e possibile, ma la forza di intimidazione si può esternare e verificare anche in altri modi³⁵¹. Richiedere sempre atti violenti proverebbe troppo e troppo poco, in quanto sotto il primo profilo questa impostazione mal si adatta a tutti quei casi in cui la consorterìa è talmente potente da consentire ai suoi membri di avvalersi della forza di intimidazione senza neanche ricorrere alla soglia minima della minaccia penalmente rilevante. Da un altro lato, invece, la tesi non soddisfa in quanto si considererebbe associazione mafiosa anche una consorterìa dove il ricorso ad atti violenti non è sintomo di forza di intimidazione formata ed acquisita ma in via di formazione³⁵². Viene rievocato il requisito di una tipicità della forza di intimidazione "a forma libera" come affermato nella sentenza della Corte di Cassazione sul caso Fasciani³⁵³.

Infine, la Suprema Corte sottolinea come la fattispecie possa applicarsi anche a realtà strutturalmente modeste, ma la riduzione in scala non esonera dalla ricerca dell'effettività del metodo mafioso, e non consente scorciatoie probatorie³⁵⁴.

³⁵⁰ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 284.

³⁵¹ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p.285.

³⁵² Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, pp. 285- 286.

³⁵³ Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020 (Ud. 29 Novembre 2019), N. 10255 Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, p. 71; G. AMARELLI - C. VISCONTI, *Da 'mafia capitale' a 'capitale corrotta'*. *La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in *www.sistemapenale.it*, 18 giugno 2020.

³⁵⁴ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 288

Il reato di cui all'art. 416 *bis* si pone quindi tra diritto e prova, costituendo una fattispecie in movimento che pone questioni nuove ed esigenze di conformazione di consolidati schemi interpretativi³⁵⁵.

Alla luce di quanto affermato, la Corte di Cassazione registra un difetto di logicità e un'erronea applicazione dei principi di diritto enunciati della sentenza della Corte d'appello sul versante del metodo mafioso.

In particolare, si fa discendere l'acquisizione del metodo mafioso dalla presenza della caratura di un solo componente dell'associazione, non potendo quindi essere riferibile all'intero vincolo associativo. Inoltre, la prova del metodo mafioso non si può considerare raggiunta oltre ogni ragionevole dubbio alla luce delle risultanze probatorie. Infatti, i casi di violenza o minaccia sono un numero molto esiguo.

Sul versante dei rapporti con la pubblica amministrazione, non si registra una forza di intimidazione verso i pubblici ufficiali, che sono asserviti non perché spinti dalla paura ma in virtù di un patto corruttivo³⁵⁶. L'omertà che ne deriva non discende dal timore di ritorsioni, ma dalla volontà di non far emergere la corruzione che li coinvolge. Inoltre, non si rinviene uso della forza di intimidazione neanche nei confronti degli imprenditori esclusi, che anzi spesso erano ben propensi ad entrare nel sistema corruttivo per lavorare. La distorsione del mercato avveniva per effetto della corruzione dei pubblici funzionari e non per una forza di intimidazione.

La Corte di appello avrebbe quindi operato una impropria sovrapposizione con il metodo corruttivo³⁵⁷.

³⁵⁵ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 286.

³⁵⁶ Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, p. 326.

³⁵⁷ G. AMARELLI - C. VISCONTI, *Da 'mafia capitale' a 'capitale corrotta'. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in www.sistemapenale.it, 18 giugno 2020.

In buona sostanza, la Corte di Cassazione riconosce la presenza di due associazioni a delinquere semplici, non rinvenendo neanche in queste l'utilizzo o l'acquisizione di un metodo mafioso.

L'operazione effettuata dalla Corte presenta il pregio di ricostruire in maniera lineare la vicenda e anche il dibattito in riferimento all'art. 416 *bis* c.p., inserendosi nell'orientamento maggioritario, per cui è necessaria un'esternazione del metodo mafioso, non essendo sufficiente una forza di intimidazione solo potenziale. La ricostruzione appare conforme al dato legislativo e consente il rispetto dei principi di materialità e tassatività.

La decisione della Suprema Corte, così come la decisione del Tribunale, è sicuramente influenzata dalla ricostruzione probatoria, che porta a riconoscere due distinte associazioni. Dal caso di specie quindi non emergono particolari pressioni circa un'attenta analisi dello strumento corruttivo, che viene archiviato come incompatibile o comunque diverso rispetto alla forza di intimidazione.

In particolare, nonostante la decisione della Corte sia in linea con i principi costituzionali e con l'interpretazione maggioritaria sull'art. 416 *bis* c.p., è mancato uno sforzo interpretativo in grado ricomprendere anche nuove manifestazioni del fenomeno mafioso, che vede una mafia sempre più silente e mercatistica e non violenta come le mafie tradizionali³⁵⁸. Si sarebbe quindi potuta scegliere un'interpretazione dell'art. 416 *bis* c.p. in cui l'intimidazione è meramente ambientale e il risultato di relazioni di corruttela in grado di piegare la libertà del mercato³⁵⁹, considerando come l'intimidazione può essere violenta ma non soltanto in modo diretto, ma anche induttivo dando vita ad una "coartazione mediante corruzione"³⁶⁰.

³⁵⁸ V. MUSACCHIO, "Mafia Capitale" è simbolo delle metamorfosi mafiose, in www.dirittopenaleuomo.com, 13 giugno 2020.

³⁵⁹ V. MUSACCHIO, "Mafia Capitale" è simbolo delle metamorfosi mafiose, in www.dirittopenaleuomo.com, 13 giugno 2020.

³⁶⁰ V. MUSACCHIO, "Mafia Capitale" è simbolo delle metamorfosi mafiose, in www.dirittopenaleuomo.com, 13 giugno 2020.

La vicenda in esame mostra ancora una volta le difficoltà che l'interprete incontra di fronte a manifestazioni del fenomeno mafioso diverse da quelle tradizionali. La necessità che si incontra è quella di non snaturare l'art. 416 *bis* c.p. rispetto alla formulazione originaria e di conseguenza rispettare il principio di legalità, dall'altro però ci si accorge di fenomeni criminali nuovi riconducibili al delitto di associazione di tipo mafioso, ma che in virtù della strategia scelta operano con una forza di intimidazione sempre più nascosta, che rende difficile l'accertamento probatorio. Si ripropone quindi il quesito di quanto sia elastico l'art. 416 *bis* comma 3 c.p., cosa si deve intendere per forza di intimidazione, se sia necessaria una modifica legislativa. Le domande si fanno ancora più pressanti in riferimento a organizzazioni criminali che ricorrono alla corruzione, e bisogna allora domandarsi se questa possa essere un metodo alternativo al metodo mafioso, una strategia, o se sia assolutamente incompatibile con la fattispecie.

2. Mafia e corruzione: un'indagine storica

La postulata inconciliabilità tra metodo corruttivo e metodo mafioso, in base alla quale un'associazione che ricorre alla corruzione sistemica non può integrare il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. è criticabile. Infatti, in riferimento alle mafie tradizionali il ricorso alla corruzione non è un fenomeno del tutto nuovo. Anzi negli ultimi anni si è assistito ad un proliferare di episodi corruttivi da parte di consorterie che hanno dismesso la violenza a favore di strategie meno eclatanti, ma ugualmente efficaci nell'alimentare una fama criminale. L'indagine storica permette di evidenziare come il ricorso alla corruzione da parte già delle mafie tradizionali non sia un fenomeno nuovo e abbia contribuito alla formazione della loro fama criminale e del potere in grado di assoggettare.

La definizione della mafia, ed in particolare di Cosa Nostra, come un'associazione che presenta caratteri differenti e ulteriori rispetto a quelli delle semplici associazioni a delinquere è un elemento relativamente nuovo nel panorama giuridico, storico e

sociologico. Con il passare del tempo e dell'affermazione del fenomeno mafioso si è sempre più assistito alla necessità di definire con più attenzione i contorni e le caratteristiche che non potevano essere semplicemente ricondotte alla comune criminalità, sebbene organizzata.

Le difficoltà sono dipese dall'oscurità che il fenomeno mafioso ha sempre portato con sé sino agli anni recenti. Infatti, l'impermeabilità della sua organizzazione, l'omertà della società civile e le connessioni con il potere politico hanno reso difficile per l'interprete definirne i contorni.

Gli ostacoli ad una chiara visione del fenomeno hanno spesso condotto ad una poca attenzione al ricorso da parte delle organizzazioni mafiose alla strategia corruttiva per affermare il proprio potere. La preponderanza dell'uso della violenza, data degli efferati delitti, ha fatto passare in secondo piano il ricorso alla corruzione come strumento idoneo ad affermare il proprio potere e assoggettare i destinatari.

Invece, bisogna sottolineare come sin dagli albori della mafia, il ricorso alla strategia corruttiva sia stata una buona alternativa per l'affermazione del proprio predominio. In questo modo la corruzione non veniva, e non viene, usata come fine delle attività illecite, ma come strumento idoneo a creare quella forza di intimidazione in grado di creare assoggettamento e omertà.

Per sviluppare meglio questo punto e mostrare le connessioni che nel passato vi sono state tra mafia e corruzione, occorre preliminarmente analizzare la genesi di queste organizzazioni, per poi individuare, sulla base delle fonti storiche, tutti quei ricorsi alla strategia corruttiva, che sebbene non siano stati lo strumento principe per affermare il proprio dominio, hanno contribuito ad alimentarlo.

2.1. Cosa nostra

Le origini storiche di Cosa Nostra non sono ben definite: quale sia il momento iniziale in cui questo fenomeno criminale è comparso in Sicilia non è tutt'oggi chiaro. Al di là delle ricostruzioni romanzesche che riconducono la nascita di Cosa Nostra alla setta dei Beati Paoli, ovvero ad altri tradizionali storie popolari, si può con certezza

affermare che questa organizzazione fonda le sue radici in un'epoca preunitaria, sotto il governo borbonico.

Le difficoltà non riguardano solo l'esatta collocazione storica, ma anche la definizione del fenomeno e dei suoi contorni.

La mafia siciliana viene quindi definita come un movimento sociale primitivo che tende a scomparire, o ancora meglio a mutare, non appena si sviluppano movimenti più progrediti³⁶¹.

Inoltre, si sottolinea come non vi sia una tendenza predominante alla nascita del fenomeno, ma come questo sia dovuto al confluire delle tendenze diverse che sono presenti nelle società, come esigenze di difesa, aspirazioni di classe e ambizioni personali. Se ne possono però individuare alcuni tratti caratteristici, che secondo i più importati storiografi e sociologi, si possono compendiare innanzitutto in un generale atteggiamento di diffidenza, se non addirittura di ripudio, verso le leggi dello Stato o almeno dell'ordinamento costituito.

Il mafioso non ricorre allo Stato e alla sua forza pubblica per dirimere le controversie, ovvero per essere difeso, ma ottiene ragione attraverso il ricorso ad un codice diverso da quello statale, il codice d'onore³⁶². Il codice d'onore impone al mafioso di non collaborare con l'autorità, ma di ottenere il voluto attraverso l'uso della propria forza³⁶³, l'uomo d'onore si fa ragione da sé senza necessità di aiuti esterni, men che meno quelli dello Stato.

Si può notare, allora, come una società che rigetta il potere legalmente costituito, acquista una forza proporzionale all'assenza dello Stato. Infatti, la lontananza e l'inefficienza delle istituzioni comporta il ricorso a codici di comportamento

³⁶¹ E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino, 1980, pp. 41 ss.

³⁶² E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino, 1980, p. 43.

³⁶³ L. FRANCHETTI, *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877.

alternativi, ma molto più efficaci, che forse in un primo momento non venivano neanche avvertiti come illegali³⁶⁴.

Un altro tratto caratteristico è dato dalla conformazione del potere mafioso attorno a centri di forza locali, dove vi è un soggetto a capo, coadiuvato da un gruppo di aiutanti che esercitano la forza del vincolo nei confronti della società assoggettando le persone e inducendole a sottoporsi al loro predominio³⁶⁵. La mafia, in questo modo, assumerebbe l'accezione di protezione, in buona sostanza sarebbe un sistema volto ad assicurare la dovuta protezione che lo Stato non riesce ad assicurare³⁶⁶.

La particolarità però sta nel fatto che spesso la protezione non si rivolge a minacce esterne provenienti da soggetti che non rispettano le regole, ma la protezione serve proprio per mettersi al riparo dalle angherie del potere mafioso, venendosi in questo modo a creare un curioso circolo in cui la vittima abbraccia il proprio carnefice per non farsi arrecare danno. Questo è un elemento ancora presente ai giorni d'oggi, nonostante una maggiore presenza statale, ma che ancora non è sufficiente a rompere questo schizofrenico circolo vizioso.

L'ultima caratteristica che viene individuata è il pervasivo controllo della comunità di riferimento. Ciò avviene attraverso un sistema segreto che presenta un'articolazione interna che per un lungo periodo è stata sconosciuta all'autorità statale³⁶⁷. Il controllo della mafia della comunità locale avveniva attraverso un pervasivo sistema in grado di infiltrarsi in tutta la società sino ad arrivare a gestire, se non addirittura controllare i pubblici poteri³⁶⁸.

³⁶⁴ H. HESSE, *Mafia*, Bari, 1973, p. 16; L. FRANCHETTI, *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877, in particolare l'autore sottolinea come la presenza del fenomeno mafioso possa ricondurre all'assenza di monopolio della forza da parte dello Stato.

³⁶⁵ L. FRANCHETTI, *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877; E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino, 1980, p. 44.

³⁶⁶ D. GAMBETTA, *La mafia siciliana. Un'industria di protezione privata*, Roma, 1994.

³⁶⁷ E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino 1980, p. 45.

³⁶⁸ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap, 1, ed Kindle.

Queste tre caratteristiche permettono di individuare anche temporalmente la nascita di Cosa Nostra. Infatti, si deve ritenere che la mafia siciliana abbia costituito per lungo tempo un sistema parallelo sotto i domini borbonici e dell'Italia unita, trovando un terreno fertile nell'inefficienza statale, ma anche nel sistema feudale basato sulla fedeltà vassallatica.

Proprio alla fine del sistema feudale molti studiosi ritengono si possa ricondurre la maturazione del fenomeno mafioso, dove di fronte al disgregarsi ulteriore di un equilibrio sociale si è assistito all'affermazione del potere di Cosa Nostra, riuscendone a colmare i vuoti sociali³⁶⁹.

Cosa Nostra appare nei primi anni del XIX secolo come la unica in grado di colmare il vulnus lasciato dalla caduta del sistema feudale, in cui il controllo delle terre passarono dai signori feudali al ceto medio rurale, formato da gabellotti (spina dorsale della mafia) che appartenenti alla classe media più ricca diveniva la nuova classe dominante. I gabellotti si servivano quindi degli strumenti mafiosi per accaparrarsi terre e imporre il proprio volere sulle classi contadine, sia attraverso il ricorso all'intimidazione, sia attraverso la collusione con i pubblici uffici, in grado di assicurare l'assegnazione di appezzamenti di terreno attraverso il mancato rispetto del diritto precostituito.

In questo passaggio la mafia siciliana scoprì anche nuove fonti di guadagno e di affermazione del proprio potere, ad esempio attraverso la monopolizzazione delle reti idriche, con conseguente pagamento di chi ne volesse usufruire.

Si può quindi notare come la mafia alle sue origini non sia il frutto di un movimento sociale delle classi subalterne, ma dei ceti maggiormente abbienti e detentori del potere economico e politico.

³⁶⁹ H. HESSE, *Mafia*, Bari, 1973, p. 22; P. PEZZINO, *Mafia, Stato e società nella Sicilia contemporanea: secoli XIX e XX*, in AA.VV., *La mafia le mafie*, a cura di G. FIANDACA- S. COSTANTINO, Roma-Bari, 1994, p.10 ss.

Lo scopo quindi non era quello di sovvertire un ordine costituito (istanze presenti nel banditismo) ma di sfruttare la forza intimidatrice e la collusione in un'ottica conservatrice, in grado di rendere le classi dominanti sempre più ricche e potenti.

Uno dei primi documenti ufficiali che confermano l'esistenza di una criminalità organizzata si ha il 29 febbraio 1876, in una lettera indirizzata al ministero dell'Interno, il questore di Palermo descrive per la prima volta il rituale di iniziazione adoperato dai mafiosi³⁷⁰.

Alla luce di quanto detto si può notare come con la caduta del sistema feudale, la mafia da sistema parallelo che si insinua nelle mancanze del potere statale e si contrappone a questo, emerge (anche agli occhi del governo centrale) e diviene in qualche modo un potere che dialoga con l'autorità cercando di asservirla o di scendere a compromessi al fine di raggiungere i propri scopi.

Sono i noti i casi in cui lo stesso potere statale ricorre all'accordo con i mafiosi per assicurare una parvenza di ordine e sicurezza, come avvenne dopo la rivolta del 1866, perpetuando una tendenza dei governi borbonici, che demandavano il controllo territoriale a noti criminali, come nel caso dell'istituzione dei militi a cavallo³⁷¹.

La composizione della mafia data dalla presenza di un ceto abbiente e in grado di esercitare un potere non solo economico ma anche politico, spiega perché già in questa prima fase del fenomeno si possano rivenire diversi intrecci tra mafia e corruzione, volti ad affermare e accrescere il proprio potere.

Le fonti storiche dimostrano come il ricorso ad una strategia corruttiva in luogo di quelle violente sia un fenomeno che la ha caratterizzata sin dai primi anni.

Prima dell'Italia unita si possono rinvenire i primi documenti ufficiali riguardanti la mafia siciliana. Il procuratore generale di Trapani Pietro Ulloa sottolineò, in una relazione inviata ai governanti borbonici nel 1838, gli elementi caratterizzanti la mafia siciliana che li distinguevano dalla comune criminalità, individuando nella corruzione dei pubblici poteri, nell'infiltrazione dell'occulto potere nel potere statale al fine di

³⁷⁰ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 2, ed. Kindle.

³⁷¹ D. MACK SMITH, *Storia della Sicilia medievale e moderna*, Bari, 1983, p. 663 ss.

promuovere il proprio bene a scapito dell'interesse della collettività³⁷². Inoltre, nella relazione Pietro Ulloa denuncia come: “non c'è impiegato in Sicilia che non sia prostrato al cenno di un prepotente e che non abbia pensato a trarre profitto dal suo ufficio”³⁷³.

Negli anni successivi all'unità d'Italia, in una delle prime inchieste sul fenomeno mafioso, condotta dai deputati Sydney Sonnino e Leopoldo Franchetti, si possono rinvenire i primi accenni ad una mafia che sceglie di dismettere l'utilizzo della forza privata per ottenere con altri metodi l'intimidazione in grado di provocare assoggettamento e omertà: “Inoltre, la mafia non ha bisogno di adoperare attualmente la violenza o l'intimidazione diretta se non nel minimo numero dei casi in cui usa la sua autorità. Essa ha ormai relazioni d'interesse così molteplici e variate con tutte le parti della popolazione; sono tanto numerose le persone a lei obbligate per la riconoscenza o per la speranza dei suoi servigi, che essa ormai ha infiniti mezzi d'influire all'infuori del timore della violenza, per quanto la sua esistenza si fondi su questa”³⁷⁴.

In questo stralcio si può notare come gli autori dell'inchiesta svolta sul campo abbiano appurato come le relazioni della mafia siciliana con il mondo circostante non si basassero esclusivamente sull'utilizzo della violenza, anzi questa sarebbe stato uno strumento a cui fare ricorso in casi limiti.

Occorre allora domandarsi quali altre strategie potessero essere usate della criminalità mafiosa postunitaria per affermare il proprio sistema di potere.

Una risposta proviene dalla stessa inchiesta citata: sono numerosi gli episodi in cui gli Autori sottolineano il ricorso alla corruzione, non solo come semplice mezzo per ottenere vantaggi o impunità, ma anche come strumento di controllo e gestione del territorio: “Il malfattore per tal modo salvato diventa un cliente se già non lo era. Il suo braccio è al servizio di quel gruppo di persone, ed in compenso è assicurato della loro

³⁷² L. SCIASCIA, *Storia della mafia*, Milano 1972, p. 19; E. PONTIERI, *Il riformismo borbonico nella Sicilia del Sette e dell'Ottocento*, Roma, 1945;

³⁷³ L. SCIASCIA, *Storia della mafia*, Milano 1972, p. 17.

³⁷⁴ L. FRANCHETTI, *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877.

protezione. Per procurarsi l'alleanza delle autorità giudiziarie e politiche impiegano la corruzione, l'inganno, l'intimidazione. Se questi mezzi non riescono, trovano modo di far credere alla loro clientela e al volgo che sono riusciti, oppure che hanno trovato nelle sfere superiori del governo gli strumenti per punire il funzionario ricalcitante³⁷⁵.

Ancora più evocativo del fenomeno che si vuole è descrivere è il seguente passo: “Ma se dopo l'abolizione della fedaultà non era mutata la sostanza delle relazioni sociali, ne era bensì mutata la forma esterna. Avevano cessato di essere istituzioni di diritto la prepotenza dei grandi ed i mezzi di sancirla: le giurisdizioni e gli armigeri baronali. L'istrumento che conveniva adesso di adoperare per i soprusi, era in molti casi l'impiegato governativo o il magistrato. E ad assicurarsi la loro connivenza non bastava la corruzione, conveniva inoltre adoperare una certa arte. La stessa doveva adoperarsi per acquistare o conservare l'influenza su tutti coloro, che la loro condizione economica non rendeva addirittura schiavi. La violenza brutale dovette in parte cedere il posto all'abilità e alla astuzia³⁷⁶”.

Da quanto riportato dagli autori emerge quindi un sistema che alla violenza cerca di sostituire altri artifici, e di come la capacità di assoggettamento deve trovare nuove forme di alimentazione, queste si rinvengono nella strategia corruttiva, ovvero nell'asservimento dei pubblici poteri a scopi privati, attraverso il ricorso a pubblici funzionari, diremmo oggi “a libro paga”.

Sin dai primi anni si assiste ad una progressiva riduzione della strategia violenta (che rimane però sempre sullo sfondo e pronta al suo spregiudicato uso) a favore di una strategia corruttiva, apparentemente meno invasiva, ma che in realtà insinua le sue radici nella funzione pubblica, con il risultato di piegare questa ad interessi privati, anche con l'uso della forza c.d. legittima, deviata al fine di eliminare avversari e intimidire i destinatari.

³⁷⁵ L. FRANCHETTI, *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877, par. 26.

³⁷⁶ L. FRANCHETTI, *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877, par. 45.

Non si è, quindi, di fronte ad una corruzione come mezzo per finanziare l'associazione, o come fine, ma il ricorso ad una generale strategia corruttiva diventa uno strumento per acquisire una maggiore forza di intimidazione, e quindi maggiore potere.

L'asservimento nei pubblici poteri per controllare e accrescere il predominio mafioso è ulteriormente confermato dall'interesse che la mafia siciliana ha dimostrato per i ruoli politici e principalmente per le cariche elettive.

L'intento è quello di porre negli snodi amministrativi e politici soggetti disposti a favorire la mafia, in modo da controllare appalti³⁷⁷ e escludere avversari o semplici cittadini onesti che decidono di non sottostare alle regole imposte dall'onorata società: "A chi entri nella gara delle ambizioni politiche o locali, rimane assolutamente impossibile sottrarsi ai contatti con persone che debbono la loro influenza al delitto"³⁷⁸.

Infatti, proprio attraverso il controllo delle elezioni, la mafia siciliana è riuscita ad ottenere politici e amministratori compiacenti o addirittura essi stessi mafiosi, ciò in ragione dal grande controllo che le consorterie mafiose esercitavano sul territorio, in grado di orientare i voti attraverso la minaccia o la corruzione, divenendo questa merce di scambio per ottenere favori dal politico di turno appoggiato³⁷⁹.

Si assiste quindi ad una situazione in cui tutte le amministrazioni locali sono assoggettate al potente di turno, e dove anche il conferimento di posti pubblici diventa un utile strumento per ottenere consenso e controllo sulla società civile³⁸⁰.

³⁷⁷ Cfr. F. CINGARI, *Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto "integrato"*, Torino, 2012, p. 30, l'Autore analizza, in modo assai chiaro, le logiche spartitorie che stanno alla base della corruzione sistemica "regolata" dalle organizzazioni criminali.

³⁷⁸ L. FRANCHETTI, *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877, par. 58.

³⁷⁹ N. DALLA CHIESA, *Il potere mafioso*, Milano 1976, p. 71 ss.

³⁸⁰ D. MACK SMITH, *Storia della Sicilia medievale e moderna*, Bari, 1983, pp. 663 ss; J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 3, "Mafiosi e camorristi – direttamente o attraverso i loro amici nel governo nazionale e nelle amministrazioni locali – si guadagnarono il potere di

A conferma di quanto affermato appare emblematico il caso Notarbartolo.

Emanuele Notarbartolo era un uomo di particolare dedizione al lavoro e onestà, dopo aver ricoperto il ruolo di sindaco di Palermo e avere lanciato una forte campagna contro la corruzione, assunse nel 1876 il ruolo di direttore generale del Banco di Sicilia.

La sua carriera alla guida della Banca si intrecciò, anzi per meglio dire si scontrò, con un altro uomo molto influente nel panorama locale e nazionale: don Raffaele Palizzolo.

Raffale Palizzolo rappresentava, come venne definito in un'informativa di polizia, "un mecenate della mafia"³⁸¹, che accumulò fortuna e influenza attraverso l'insediamento a diversi consigli comunali, provinciali e consigli di amministrazione. La fortuna accumulata portò Palizzolo a essere eletto al Parlamento nazionale nel 1882.

La figura dell'onorevole Palizzolo è emblematica in quanto rappresenta plasticamente il capo mafioso dell'epoca: dedito ad affari e all'accrescimento del proprio potere attraverso l'assoggettamento dei poteri legali ma sempre pronto a ricorrere alla violenza qualora strategie meno eclatanti non avessero funzionato.

Proprio dall'incontro con il marchese Notarbartolo si può capire molto del *modus operandi* della mafia postunitaria.

Infatti, Notarbartolo osteggiò fortemente le politiche di Palizzolo all'interno del consiglio di amministrazione della banca siciliana, che erano volte per lo più alla distrazione di fondi pubblici e privati per interessi personali propri o di soggetti a lui legati.

distribuire privilegi ambiti, come le esenzioni dal servizio militare, la limitazione degli accertamenti fiscali delle autorità locali e gli impieghi al Comune".

³⁸¹ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 5, ed. Kindle.

La forte opposizione non fu attenuata dalla ricerca di un accordo da parte di Palizzolo, che vedendo in questo modo messo a rischio i propri interessi, comandò l'uccisione del marchese Notarbartolo, che avvenne il 1° febbraio 1893³⁸².

Le vicende successive alla morte di Notarbartolo ci mostrano come la mafia siciliana, impersonata da Palizzolo, avesse esteso i suoi tentacoli in tutti i rami del potere, non solo locale, ma anche nazionale.

Vi furono numerosi depistaggi, corruzioni di magistrati, che non consentirono di addivenire ad una pronta risoluzione del caso ed a una verità processuale.

Il caso Notarbartolo restituisce quindi un chiaro esempio del *modus operandi* della mafia siciliana, infiltrata in quasi tutta l'amministrazione pubblica, finanche quella della giustizia, e dedita ad asservire e creare dipendenza attraverso l'uso della funzione pubblica, ma qualora questa strategia non si fosse dimostrata efficace, pronta ad eliminare fisicamente coloro che ostacolavano la loro ascesa, e quindi ricorrere alla violenza e alla forza.

La tendenza della mafia siciliana a ricorrere alla strategia corruttiva in modo da asservire i poteri pubblici e volgerli a proprio favore si è registrata anche in epoca fascista.

Sebbene durante la dittatura il potere mafioso abbia conosciuto un ridimensionamento ad opera della campagna posta in essere dal Prefetto Mori, sin dalla nascita del partito fascista e al conseguente avvento al governo del paese, si è assistito ad una "fascistizzazione" dei mafiosi. Infatti, a pochi giorni dalla marcia su Roma, le file del partito fascista, che sino a quel punto avevano destato poco interesse da parte della popolazione siciliana, si ingrossano improvvisamente. Gli stessi fascisti della prima ora denunciano pubblicamente la presenza di "mafie fascistizzate", che entrano nei ranghi delle gerarchie fasciste con lo scopo di prendere il controllo degli organi comunali³⁸³.

³⁸² Per una più approfondita narrazione della vicenda v. J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 6, ed. Kindle; S. LUPO, *Storia della mafia*, Roma, 1993, Cap. 1, ed. Kindle.

³⁸³ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 6, ed. Kindle.

Anche in questa occasione la mafia, fiutando (come già aveva fatto dopo l'unità d'Italia) il cambiamento delle forze politiche in gioco, prova ad inserirsi nel neo-apparato fascista al fine di piegare i pubblici poteri ai propri interessi particolari, continuando in questo modo ad accrescere il proprio potere e perpetrare assoggettamento nei confronti delle vittime.

La situazione cambia parzialmente all'indomani della Seconda guerra mondiale, si assiste ad una progressiva urbanizzazione della mafia agricola, che attratta dai mercati all'ingrosso cerca di penetrare nel tessuto sociale cittadino, scontrandosi con cosche mafiose presenti nel territorio urbano, e dando vita alla prima guerra di mafia.

Nell'epoca successiva alla costituzione della repubblica italiana la mafia siciliana registra una battuta d'arresto, avendo una vera e propria "*crisi di legittimazione del potere mafioso*"³⁸⁴ determinata dalla nascita dei nuovi partiti di massa e dall'avocazione dello Stato della forza pubblica. Proprio quest'ultimo fatto determina una battuta d'arresto del potere mafioso siciliano, in quanto si interrompe la secolare "delega" alla mafia del compito di gestire l'ordine pubblico.

Inoltre, l'introduzione di nuovi strumenti normativi contribuisce a mettere in crisi la società mafiosa³⁸⁵ conferendo ai pubblici poteri, e principalmente alla magistratura, nuovi strumenti di contrasto al crimine organizzato mafioso.

La società repubblicana mette in crisi la mafia siciliana determinando quello che alcuni studiosi definiscono come il passaggio tra la vecchia e la nuova mafia, dove la prima era dotata di un consenso, seppur viziato, da parte della società civile, determinato anche dalla delega ufficiale della forza da parte dei pubblici poteri, la seconda invece sembra aver quasi totalmente eroso il consenso³⁸⁶.

Questo cambiamento determina un modo nuovo di atteggiarsi della mafia in Sicilia, la necessità di riconquistare potere e consenso produce la trasformazione in gangsters, con una particolare attenzione all'attività imprenditoriale³⁸⁷, anche formalmente lecita,

³⁸⁴ P. ARLACCHI, *La mafia imprenditrice*, Bologna, 1983, pp. 81 ss.

³⁸⁵ L. 1423/1956; L. 1965/575; entrambe in materia di misure di prevenzione antimafia.

³⁸⁶ H. HESSE, *Mafia*, Bari, 1973, p. 23.

³⁸⁷ N. TRAFAGLIA, *La mafia come metodo*, Bari, 1991, p. 54 ss.

e con la necessità (essendo venuti in parte meno le legittimazioni da parte dell'autorità amministrativa) di acquisirla attraverso un forte ricorso alla strategia violenta³⁸⁸.

Da quanto esposto si può desumere, come nei primi anni '50 si sia assistito ad un progressivo cambiamento della mafia siciliana. L'erosione del consenso e il cambiamento istituzionale dettato dalla Costituzione repubblicana, ha imposto alle cosche siciliane la necessità di cambiare pelle per evitare di sparire. Proprio in questi anni, la dimensione imprenditoriale assume importanza primaria. Le grandi opere di ricostruzione delle città siciliane distrutte dai bombardamenti costituiscono un ghiotto affare su cui investire, ma per poter ottenere l'ingresso in questo mercato, la mafia agricola deve ricorrere necessariamente all'uso della strategia violenta.

Venute meno, in tutto o in parte le connessioni con il potere politico e amministrativo, o ancora meglio essendo il potere politico spesso già controllato da altre cosche, si può notare come la criminalità mafiosa in questi casi ritorni alle sue origini, rispolverando l'*extrema ratio* della violenza.

Con l'aspettarsi dei cambiamenti dovuto al nuovo assetto istituzionale dello Stato, negli anni '70 si assiste al ripresentarsi di una nuova collusione amministrativo-mafiosa. Le cosche al fine di accaparrarsi appalti e conseguire un sempre maggiore potere affinano forme sempre più raffinate di infiltrazione nei pubblici apparati³⁸⁹. Si viene quindi a sviluppare quella che un Autore definisce come "fase parassitaria", in cui si passa da una fase di gangsterismo urbano ad una fase in cui si intessono relazioni e interazioni corruttive con i settori legittimi del potere³⁹⁰.

³⁸⁸ P. ARLACCHI, *La mafia imprenditrice*, Bologna, 1983, p. 81 ss.;

³⁸⁹ N. TRAFAGLIA, *La mafia come metodo*, Bari, 1991, p. 78 ss.

³⁹⁰ A. JAMIESON, *Le organizzazioni mafiose*, in AA.VV., *Storia d'Italia. Annali 12. La criminalità*, Torino, 1997, p. 416 ss. L'Autore divide in tre fasi il fenomeno mafioso: una prima fase definita predatoria dove la mafia fa un largo uso della violenza per affermare il proprio potere, una seconda fase parassitaria dove si sviluppa una serie di interazioni corruttive con i legittimi poteri, infine una fase simbiotica che comporta un bisogno di legame simbiotico tra Stato e la criminalità organizzata.

Successiva a questa fase dove il potere mafioso ritorna a sfruttare il potere politico-amministrativo, si registra negli anni 80 una recrudescenza della strategia violenta.

Il clan dei corleonesi intraprende in quegli anni una vera e propria guerra allo Stato, con morti non solo nelle file delle cosche rivali (che spesso vengono decimate), ma anche nei confronti dei rappresentanti delle istituzioni.

Appare emblematico ancora una volta l'omicidio del Presidente della regione Piersanti Mattarella. Esponente della democrazia cristiana, una volta alla presidenza della regione non si volle sottomettere alla pratica di malaffare che investiva il settore degli appalti pubblici. La sua inflessibile adesione ai valori della legalità comportò la necessità della mafia di eliminarlo politicamente e fisicamente.

A distanza di quasi cento anni, si ripropone un copione parallelo al caso Notarbartolo: dove la mafia non riesce a corrompere e asservire con mezzi meno eclatanti, ricorre all'eliminazione fisica.

Ma anche nei periodi in cui la mafia ha preferito il ricorso alla strategia violenta, attraverso le stragi, non ha disdegnato il ricorso ad altre strategie per affermare il proprio potere e proteggere i propri interessi.

Rimane famoso il c.d. "Tavolino", con questa parola si intende un sistema ideato da colui che verrà poi definito "il ministro dei lavori pubblici di cosa nostra" Angelo Siino, che notando una concorrenza sregolata negli appalti pubblici della provincia palermitana decise di creare una "commissione" volta a regolare le gare siciliane. La commissione era composta da rappresentanti delle amministrazioni collusi e imprenditori sotto la regia e la garanzia di Cosa Nostra³⁹¹.

In questo modo, attraverso l'accordo corruttivo tra le varie parti si determinava l'aggiudicazione di grandi appalti.

L'esperienza del "Tavolino" durò pochi anni, ma ci mostra come Cosa Nostra, anche quella stragista dei Corleonesi, contemplates delle strategie alternative per alimentare la sua forza di intimidazione. Il caso è particolarmente interessante, perché

³⁹¹ G. PIGNATONE, *Le nuove fattispecie corruttive*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 3 aprile 2018, p. 2.

determinò un'improvvisa, seppur breve, riduzione degli episodi violenti. In questo caso la mafia non rinunciava al suo potere di intimidazione, semplicemente decideva di assoggettare in un modo differente rispetto alla violenza. Infatti, il controllo della "commissione" non era esclusivamente preordinato all'accaparramento da parte della cosca principale degli appalti, ma diveniva un vero e proprio strumento di esercizio del potere in grado di assoggettare chi non stesse alle regole, e ottenendo risultati uguali, se non maggiori (data la minore visibilità), del ricorso alla strategia violenta.

Il legittimo potere dell'amministrazione pubblica di conferire appalti viene distorto diventando strumento di selezione dei concorrenti rivali, che o stanno alle regole imposte o non possono accedere alle gare pubbliche.

L'epoca successiva alle stragi di mafia, e principalmente quelle che hanno coinvolto i giudici Giovanni Falcone e Paolo Borsellino, ma anche esponenti del clero come Don Pino Puglisi, hanno condotto ad una reazione da parte dello Stato, e ad un progressivo arretramento dalla mafia.

La risvegliata società civile e il miglioramento degli strumenti preventivi alle associazioni mafiose hanno condotto un'altra volta la mafia a cambiare pelle.

Si assiste oggi ad una sorta d'inabissamento: con l'arresto di Riina si è conclusa l'epoca della mafia stragista, ma ulteriori cambiamenti sono stati dovuti anche agli arresti di Salvatore Lo Piccolo e Bernardo Provenzano³⁹².

Potrebbe sembrare che la dismissione della forza violenta da parte della mafia corrisponda ad un ridimensionamento del fenomeno. In realtà non è così: le relazioni della direzione nazionale antimafia susseguitesesi negli anni, confermano come Cosa Nostra continui a mantenere il suo controllo nel territorio, con numerose infiltrazioni nell'economia legale e nelle amministrazioni³⁹³.

³⁹² DIREZ. NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 34

³⁹³ DIREZ. NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 35.

I settori di infiltrazioni privati sono innumerevoli e spaziano dal controllo delle *slot machine*, allo smaltimento di rifiuti sino ad arrivare alla gestione dei centri di accoglienza³⁹⁴.

Il controllo di queste attività, anche se alcune possono sembrare non particolarmente remunerative, è preordinato al mantenimento del controllo del territorio, della gestione del consenso e del lavoro³⁹⁵.

Ancora più preoccupante è il numero di infiltrazioni presenti nelle pubbliche amministrazioni, basti pensare che nel solo biennio 2017/2018 siano ben tre i comuni sciolti per infiltrazione mafiosa con decreto del Presidente della Repubblica, e cinque gli accessi ispettivi disposti dal Ministero dell'Interno³⁹⁶.

L'infiltrazione nelle amministrazioni locali dimostra come la strategia corruttiva ritorni qualora la mafia dismette la forza.

³⁹⁴ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 35: “confermano la perdurante capacità di infiltrazione del tessuto economico-imprenditoriale dell'isola, 2 comprovando gli interessi dell'organizzazione nel ciclo dei rifiuti, nei sedelle grandi opere infrastrutturali, delle energie alternative e della logistica, nonché nell'acquisizione e gestione di sale bingo, slot machines e delle scommesse sportive on-line”.

³⁹⁵ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 36.

³⁹⁶ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p.37: “oltre agli accessi ispettivi presso le amministrazioni comunali di Camastra (AG), Niscemi (CL) e Vittoria (RG) disposti dal Ministero dell'Interno rispettivamente in data 04.07.2017, 03.08.2017 e 03.10.2017, rilevano, nel periodo in esame, lo scioglimento, per infiltrazioni mafiose, del già citato comune di Camastra (AG) e di quelli di Bompensiere (CL) e Trecastagni (CT), disposto con decreti del Presidente della Repubblica emanati rispettivamente in data 13.04.2018, 27.04.2018 e 11.05.2018, nonché gli intervenuti accessi ispettivi presso le amministrazioni comunali di San Biagio Platani (AG) e Pachino (SR), disposti dal Ministero dell'Interno rispettivamente in data 26.02.2018 e 20.04.2018 sempre al fine di verificare eventuali infiltrazioni mafiose”.

Infatti, si assiste ad una influenza sempre maggiore dell'associazione mafiose nel condizionare le scelte delle pubbliche amministrazioni e della politica, attraverso l'impiego di "metodi mafiosi e/o corruttivi"³⁹⁷. La Direzione Nazionale Antimafia sottolinea come si assista, sempre più spesso all'utilizzo congiunto o alternativo dei due metodi mafioso e corruttivo. La scelta dei due differenti metodi è però preordinata in entrambi i casi al raggiungimento del controllo³⁹⁸. Emerge dalle nuove indagini, come il ricorso alla corruzione sia sempre di più preordinato non solo al raggiungimento dei fini illeciti dell'associazione, ma assuma il carattere di manifestazione del metodo mafioso, ovvero uno strumento attraverso la quale una generale pratica corruttiva comporta per l'associazione l'acquisto della forza intimidatrice³⁹⁹.

³⁹⁷ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p.37: "Per quanto concerne la capacità dell'associazione criminale di condizionare le scelte amministrative e politiche degli enti territoriali, deve rilevarsi come per Cosa Nostra sia divenuta una costante l'impiego di metodi mafiosi e/o corruttivi al fine di possibile influenzare la politica e la pubblica amministrazione".

³⁹⁸ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 42: "Recenti risultanze investigative hanno, inoltre, riconfermato la peculiare capacità di Cosa Nostra Catanese di coltivare ed implementare la sua capacità relazionale con il potere politico ed amministrativo. Sono stati accertati perversi connubi con taluni politici e amministratori locali anche mediante la stipula di veri e propri patti diretti allo scambio politico elettorale mafioso"

³⁹⁹ G. PIGNATONE- M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 175. Si veda pure DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 44: "Come si è visto, la corrente strategia mafiosa, pertanto, appare orientata ad abbandonare l'uso dei tradizionali metodi cruenti per il controllo del territorio, privilegiando il ricorso sempre più evidente a condotte corruttive finalizzate a rafforzare la capacità di condizionamento di professionisti ed ambienti istituzionali, allo scopo di ottenere il controllo degli appalti e delle attività imprenditoriali, nonché di percepire indebitamente finanziamenti pubblici".

2.2. 'Ndrangheta

Le origini della mafia calabrese sono ancora più oscure di quelle di Cosa Nostra.

Innanzitutto, risulta difficile affermare, con le fonti storiche a disposizione, se sia un fenomeno autoctono o derivato dall'influenza e dal trasferimento di mafiosi siciliani e napoletani in Calabria.

Secondo un illustre Autore, le origini della mafia calabrese sarebbero contemporanee alla nascita dei carbonari⁴⁰⁰. La conferma deriverebbe dalla pressoché identica organizzazione interna, ma presenterebbero una forte differenza rispetto ai modelli carbonari, in quanto quest'ultimi sarebbero espressione della borghesia che si oppone nell'Ottocento ai Borbone, l'ndrangheta, invece, sarebbe un movimento popolare, un'associazione di mutuo soccorso, composta dalle classi più meno abbienti, anzi più povere, della popolazione⁴⁰¹.

Questa sarebbe un'importante differenza anche in relazione alla nascita di Cosa Nostra, che come poco sopra esposto, sarebbe stata espressione della borghesia o comunque del ceto medio-alto in grado di detenere il potere politico e economico.

Per molto tempo il fenomeno criminale calabrese non è stato oggetto di particolare preoccupazione da parte dei diversi governi preunitari e post che si sono succeduti, basti considerare come nella sua relazione On. Leopoldo Franchetti si focalizzò più sullo stato politico e sociale della Calabria, l'arretratezza culturale e delle infrastrutture che sulla problematica criminale⁴⁰².

La poca conoscenza e attenzione da parte dell'istituzione del fenomeno della 'Ndrangheta si è protratta ancora per molto tempo, la conferma deriverebbe anche in campo giuridico dall'introduzione solo nel 2010 dell'ndrangheta tra i tipi mafiosi esplicitamente individuati all'art. 416 *bis* c.p.⁴⁰³.

⁴⁰⁰ E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino 1980, p. 67.

⁴⁰¹ E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino 1980, p. 67.

⁴⁰² J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 4, ed. Kindle.

⁴⁰³ Art. 6, comma 2, del D.L. 4 febbraio 2010, n. 4, convertito con modificazioni, nella l. 31 marzo 2010, n. 50.

Infatti, si afferma che tra le mafie storiche quella calabrese è la meno conosciuta e studiata, al punto da essere necessario l'avviamento di studi mirati anche di carattere interdisciplinare⁴⁰⁴.

La Ndrangheta comincia a destare i primi interessi, anche se non particolarmente approfonditi, solo alla fine dell'Ottocento. In questo periodo la Calabria vive un periodo di sviluppo, l'arretratezza nelle infrastrutture comincia a ridursi con la costruzione di nuove reti ferroviarie, ed è proprio in questo periodo che appaio i primi rapporti ufficiali che denunciano la presenza di gruppi organizzati riconducibili alla "mafia"⁴⁰⁵. Negli anni successivi nella provincia di Reggio Calabria si assiste ad un'esplosione del crimine organizzato.

Una prima luce sul fenomeno mafioso calabrese si ha negli ultimi anni dell'800, quando quasi 1854 persone nell'arco di meno di un ventennio furono processate per partecipazione ad associazioni criminali⁴⁰⁶.

Successivamente a questi processi si cominciò a scoprirsi qualcosa in più sulla 'Ndrangheta, sicuramente all'inizio, a differenza di Cosa Nostra, la struttura era orizzontale, in più vi era un forte radicamento nel territorio che contribuiva a lasciare oscuri molti aspetti.

⁴⁰⁴ R. SCIARRONE, *Mafie vecchie, Mafie nuove*, Roma 2009, pp. 49 ss.

⁴⁰⁵ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 1, ed. Kindle.

⁴⁰⁶ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 1, ed. Kindle; Tribunale Reggio Calabria, Sentenze, 16 luglio 1890, n. 301, Arnone Alessandro + 36. Basato a Reggio Calabria; Tribunale Reggio Calabria, 16 novembre 1896, n. 1028, Attinà Domenico + 18; Tribunale Reggio Calabria, 7 settembre 1897, Arena Michele + 57. Un grosso gruppo con base a Reggio Calabria. Tribunale Reggio Calabria, 7 ottobre 1899, n. 22; Tribunale Reggio Calabria, 7 settembre 1897, Arena Michele + 57. Un grosso gruppo con base a Reggio Calabria. Tribunale Reggio Calabria, 7 ottobre 1899, n. 22, Sezione accusa, Zema Demetrio + 5, 23 ottobre 1878. Un caso a Gallina (appena fuori Reggio Calabria) in cui un uomo, imprigionato nel 1872 per aggressione, fu rilasciato nel 1876 e diede vita a un'associazione criminale; la banda, che praticava l'estorsione, fu accusata di aver sparato in testa a un uomo che aveva offeso la «concubina» di Zema.

Le ndrine comunicavano tra di loro, e non erano insolite relazioni di scambio o gestione comune, mantenendo però ognuna la propria autonomia⁴⁰⁷.

In questa prima fase la 'Ndrangheta appare non come un'unica associazione criminale, ma composta da una costellazione di piccole associazioni criminali, principalmente dedite al controllo del territorio, dove tra le principali attività si riscontra il racket alle nascenti imprese calabrese⁴⁰⁸.

La 'ndrangheta dei primi periodi afferma il proprio potere attraverso la classica esplicazione del metodo mafioso, ovvero attraverso la violenza e l'intimidazione.

A differenza di Cosa Nostra, quindi, nella prima fase non si registrano particolari connessioni con il potere politico e amministrativo.

In diverse occasioni, anzi, da parte dello Stato si assiste ad ondate repressive⁴⁰⁹ che non riescono però a eliminare del tutto il fenomeno, forse anche per una tendenziale sottovalutazione della sua gravità.

In questo modo la 'ndrangheta comincia a trasformarsi sempre di più in una forza economica, accumulando quantitativi ingenti di denaro. Se in una prima fase non si assiste ad una connessione tra mafia calabrese e potere politico amministrativo, nei primi anni del '900 la situazione cambia.

L'intensificarsi degli interventi economici dello Stato nel territorio calabrese, l'acquisizione della mafia locale di un forte potere economico, conducono le 'ndrine locali a intessere relazioni con il potere politico.

⁴⁰⁷ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p.91 ss.

⁴⁰⁸ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p.149 ss.; N. TRAFAGLIA, *La mafia come metodo*, Bari, 1991, p. 64 ss.

⁴⁰⁹ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p.223 ss., rimane famosa la repressione posta in essere dal maresciallo Giuseppe Delfino, che mise in atto durante il periodo fascista una forte lotta alla criminalità calabrese come fece il prefetto Mori in Sicilia; Cfr. J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012; Corte d'appello delle Calabrie 25 novembre 1930 (Annaccarato +93), la sentenza riconosce l'associazione ad una 'ndrina facente capo alla famiglia Montalbano che presentava anche particolari legami con la mano nera statunitense.

Le relazioni si fermano però ad un livello abbastanza embrionale, si verificano le classiche operazioni di voto di scambio, ma la corruzione non viene ancora utilizzata come uno strumento per acquistare potere. Il favorire determinati politici rientra ancora in questo periodo, in una logica di scambio: voti in cambio di favori, non si assiste quindi ad una piena presa dei poteri pubblici da parte della mafia calabrese, con conseguente sviamento di questi al fine di perpetrare il metodo mafioso⁴¹⁰.

Non si registrano figure particolarmente importanti, come fu Palizzolo per Cosa nostra, infiltrate all'interno delle istituzioni.

L'ascesa del potere 'ndranghetista accelera nel secondo dopoguerra.

Dopo un primo tentativo di infiltrazione nel partito fascista⁴¹¹, cui seguirono le repressioni comandate da Mussolini, la 'Ndrangheta trova sempre maggiore legittimazione politica con la caduta del regime dittatoriale. Molti capi mafiosi vengono posti da parte del governo militare alleato al vertice delle amministrazioni comunali, inoltre in questo periodo comincia a svolgere un ruolo importante nella risoluzione di conflitti sociali, imponendo il volere dei loro protetti, per lo più proprietari terrieri a scapito dei cittadini. Si radica ancora di più nel territorio e nel consenso imponendosi nel controllo della manodopera⁴¹².

L'ascesa del potere mafioso calabrese trae linfa vitale da un sempre maggiore controllo del territorio e della società civile, ma accresce anche la sua ricchezza grazie alla nascita di nuove relazioni con il potere politico.

L'attenzione della 'ndrangheta si sposta verso l'edilizia e le grandi opere, e un'ottima occasione viene rinvenuta nella costruzione dell'autostrada Salerno-Reggio Calabria che consente di attuare la dimensione internazionale di questa mafia, che la caratterizzerà negli anni avvenire sino ai giorni nostri.

L'ingresso della mafia calabrese nelle opere pubbliche viene favorito attraverso un sistema in cui le cosche locali chiedono il pagamento di una tangente alle imprese

⁴¹⁰ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p.170 ss.

⁴¹¹ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p.117 ss.

⁴¹² F. NOVARESE, *Mafia e organizzazione del lavoro in Calabria*, in AA.VV., *Mafia, ndrangheta e camorra*, a cura di G. BORRE' E L. PEPINO, Milano 1983, p.167 ss.

vincitrici, assicurando in questo modo protezione da eventuali soprusi. Il sistema viene favorito dalle stesse imprese vincitrici che per evitare problemi contattano direttamente loro le cosche locali, inserendo il pagamento di questo racket tra i normali costi di produzione⁴¹³.

L'occasione di questi grandi interventi pubblici dà un grande slancio alla 'ndrangheta, ma come si può notare anche qui l'intervento negli appalti pubblici rimane ancora in una fase molto arretrata.

A differenza di Cosa Nostra, la mafia calabrese non sceglie direttamente chi debba aggiudicarsi l'appalto, ma semplicemente interviene nella fase di esecuzione di questo imponendo manodopera e protezione.

Questo elemento è di particolare importanza, perché qui la collusione con il potere politico e amministrativo non sembra avere raggiunto livelli tali di far sospettare che le istituzioni siano state piegate ai voleri particolari delle cosche calabresi e che, di conseguenza, la corruzione sia diventata lo strumento di una più ampia strategia di accrescimento del potere; si è semplicemente di fronte ad una collusione tra potere politico e mafioso, dove la corruzione è più uno strumento per aumentare i propri guadagni che una strategia per imporre la propria forza.

Inoltre, rimane sempre molto forte e presente una particolare propensione alla violenza, principalmente rivolta verso le ndrine rivali, che fa emergere la predilezione in questa fase per il ricorso alla strategia violenta.

L'atteggiamento della mafia calabrese comincia a cambiare con l'avvento del 1980, il collegamento con la politica e l'amministrazione passa dal modulo tradizionale di scambio di voti per favori a modelli più sofisticati e pericolosi.

⁴¹³ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p.297 ss.; Camera dei deputati, V legislatura seduta del 18 novembre 1969, dove il sottosegretario agli interni afferma davanti l'aula come le imprese vincitrici degli appalti si siano piegate alla mafia calabrese.

In questi anni i primi esponenti mafiosi cominciano a ricoprire ruoli politici⁴¹⁴ e si assiste ad un proliferare dell'attività corruttiva nelle amministrazioni locali⁴¹⁵.

La corruzione viene ora utilizzata, non solo per imporsi nella fase dell'esecuzione, ma anche quella dell'aggiudicazione. Si verifica un fenomeno di lobbying politico-mafioso dove una rete di prestanome sono posti a capo di società in modo da arricchire i reali amministratori di queste imprese.

La connessione tra mafia e potere politico-amministrativo si fa sempre più stretta, e comincia ad assumere i connotati di una strategia corruttiva che serve non solo ad arricchire la mafia ma comincia ad essere un modo per esercitare controllo e attraverso questa intimidazione.

Nel campo delle attività illecite la 'ndrangheta negli anni a cavallo tra questo secolo e lo scorso, vive un'ascesa. Le ingenti somme di denaro accumulato gli permettono di poter investire sempre di più, raffinando le reti di traffico, nonché il network di conoscenze.

Infatti, la mafia calabrese riconverte il traffico di tabacchi in traffico di droga, diventando l'organizzazione di riferimento per i cartelli sudamericani. Ciò avviene anche grazie alla elevata capacità imprenditoriale della criminalità calabrese, che gli

⁴¹⁴ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p. 335 ss.; COMM. PARL. ANTIMAFIA, IX legislatura, *Relazione sulla situazione della criminalità in Calabria, approvata il 12 ottobre 1993*, doc XXXIII n.8, Roma 1993, p. 35.

⁴¹⁵ COMM. PARL. ANTIMAFIA, IX legislatura, *Relazione sulla situazione della criminalità in Calabria, approvata il 12 ottobre 1993*, doc XXXIII n.8, Roma 1993, p. 33: "In realtà troppo spesso ne Mezzogiorno la distribuzione di risorse pubbliche di fonte nazionale o locale ha consentito fenomeni di corruzione e di infiltrazione della mafia nell'assegnazione di appalti e commesse, avvantaggiandosi della storica debolezza delle istituzioni locali e di comportamenti inadeguati degli organi di controllo"... "l'ex sindaco di Reggio Calabria, agarino licandro, che davanti al procuratore della repubblica una dettagliata confessione sulla corruzione politico-amministrativa della città, già nel luglio del 1991 affermava in una intervista ad un settimanale a proposito dei consiglieri comunali: ce ne sono almeno il 10-15 per cento eletti consapevolmente coinvolti della mafia".

consente di fiutare i settori di investimento più remunerativi, al punto che il porto di Gioia Tauro diventa l'ingresso principe per la droga dei narcos in Italia e Europa⁴¹⁶.

Si registra pure un particolare interesse per l'attività delle banche, queste costituiscono un ottimo strumento per il riciclaggio del denaro e per speculazioni⁴¹⁷.

La grande capacità dell'ndrangheta di inserirsi in nuovi settori dell'economia e creare *network* internazionali, che la vedono leader, è dovuta in buona parte alla grande varietà di figure professionali che la compongono. Si assiste, infatti, ad un fenomeno non del tutto nuovo in relazione alla mafia calabrese, ovvero quello della diversificazione delle competenze, che con il passare del tempo diventano sempre maggiori e specializzate⁴¹⁸.

In questi anni, nonostante la sofisticazione delle strategie di investimento, si registrano numerosi fatti di sangue, principalmente dovuti a scontri interni alla stessa mafia calabrese, ma si assiste anche alla direzione della forza nei confronti di alcuni soggetti delle istituzioni⁴¹⁹.

Unitamente all'intensificazione delle infiltrazioni in diversi settori dell'economia si assiste ad un'espansione territoriale, sempre più ndrine si stabiliscono in luoghi differenti rispetto a quelli tradizionali, collocando delle loro cellule sia nel nord Italia sia nel resto d'Europa.

⁴¹⁶ E. CICONTE, *Ndrangheta dall'unità a oggi*, Roma-Bari, 1992, p. 335 ss.;

⁴¹⁷ COMM. PARL. ANTIMAFIA, XIII legislatura, *Relazione sullo stato della lotta alla criminalità organizzata in Calabria, approvata dalla commissione il 26 luglio 2000*, doc. XXIII. N.42, Roma 2000, p. 111, "Siamo, con tutta evidenza, ad un passaggio di fase, ad un notevole salto di qualità nel rapporto tra la 'ndrangheta e sistema bancario che sembra poggiare non già su un semplice rapporto di collusione o di corruzione di qualche funzionario, ma semmai su una vera e propria reciproca cointeressenza tra gruppo mafioso e gruppo dirigente della banca. Questi nuovi scenari che ci offre la realtà milanese dimostrano, semmai ce ne fosse ancora bisogno, come sia necessario togliere ai mafiosi i loro enormi capitali al fine di salvaguardare l'economia pulita del nostro paese".

⁴¹⁸ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap 4, ed. Kindle.

⁴¹⁹ Omicidio del vicepresidente del Consiglio regionale della Calabria Francesco Fortugno il 16 ottobre 2005.

In questo scenario di ascesa anche le attività corruttive si intensificano, la corruzione è un utile strumento per penetrare in altri settori dell'economia, inoltre costituisce un buono strumento per evitare controlli e ottenere vantaggi. Ancora una volta l'ndrangheta a cavallo tra i due secoli ricorre alla corruzione come mezzo per ottenere profitti, non si assiste in questa (come nelle precedenti fasi) ad un ricorso alla corruzione come strategia per assoggettare⁴²⁰.

Una svolta sulla conoscenza dell'ndrangheta si ha solo nel primo decennio del 2000, con l'indagine Crimine e Infinito, che squarcia il velo che aveva coperto per decenni l'organizzazione interna della mafia calabrese, e produce molte scoperte.

Per lunghissimo tempo, le scarse fonti a disposizione dovute all'impermeabilità del fenomeno mafioso calabrese, hanno fatto sostenere l'inesistenza di un'organizzazione unica, ma la presenza di diverse organizzazioni mafiose, operanti nel territorio calabrese che occasionalmente si coordinassero in presenza di interessi convergenti.

Si sosteneva la mancanza di una cabina di regia unica come la "commissione" che caratterizza la mafia siciliana e di cui si scoprì molto grazie alle rivelazioni del collaboratore di giustizia Tommaso Buscetta.

⁴²⁰ COMM. PARL. ANTIMAFIA, XIII legislatura, *Relazione sullo stato della lotta alla criminalità organizzata in Calabria, approvata dalla commissione il 26 luglio 2000*, doc. XXIII. N.42, Roma 2000, p. 108, "Si individuano nuovi canali finanziari che vengono utilizzati da più soggetti appartenenti non solo alla criminalità organizzata, ma anche alla criminalità economica non mafiosa, e ai 'comitati di affari' legati alla corruzione della pubblica amministrazione" ... "Quindi i pubblici amministratori hanno omesso di controllare questo continuo subingresso di licenze, senza esperire i necessari controlli previsti dalla legislazione; hanno consentito, ad esempio, che si perpetuasse la situazione di morosità nel pagamento degli affitti e poi, attraverso il meccanismo dell'affittanza o della cessione dell'azienda (ma spesso dell'affittanza) a persone che erano tutte prestanome della cosca, hanno consentito che nuove società subentrassero negli appalti (come quelli per le forniture delle mense) senza controllare i requisiti antimafia e altro". *Sottovalutazioni, corruzione, disinteresse per il bene pubblico, cattiva amministrazione hanno determinato un insieme di comportamenti nell'apparato politico-burocratico del Comune di Milano che ha favorito la penetrazione delle cosche nel centro storico*".

In verità però è possibile rinvenire negli archivi storici alcune relazioni risalenti al periodo fascista che sottolineano la presenza di un organo con funzioni decisionali e di coordinamento tra le varie cosche⁴²¹.

La scoperta posta in essere dalla procura calabrese, e conclusa con l'accoglimento della tesi da parte della Corte di Cassazione⁴²², costituisce un punto importantissimo dal punto di vista giuridico e storico.

La presenza di un coordinamento unitario rende più semplici le indagini sotto alcuni profili probatori e dà nuova luce per condurre le future investigazioni giudiziarie e storiche.

Si afferma la presenza di un organo denominato "Crimine" o "Provincia" che ha principalmente un ruolo procedurale e di coordinamento, e non operativo⁴²³.

Esercita una giurisdizione che non è limitata solo alle 'ndrine locali, ma estende il proprio potere a tutte quelle presenti nel mondo.

Il suo ruolo è proprio quello di decidere la linea di politica criminale che deve intraprendere l'ndrangheta e di risolvere eventuali controversie interne⁴²⁴.

⁴²¹ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 6., ed. Kindle, l'Autore rileva come in una serie di atti processuali risalenti al 1932, si potesse rinvenire la scoperta da parte del procuratore del re, dell'esistenza di un organo superiore di coordinamento che operasse nella provincia di Reggio Calabria, denominato "Gran Criminale". La scoperta sarebbe dovuta alla collaborazione di un soggetto in organico ad una fazione alla mafia calabrese, che uscito sconfitto da una faida decise di passare dalla parte della legge. La scoperta fatta con l'operazione Crimine è rivoluzionaria e mostra come sottolinea lo stesso Autore: "*l'aspetto significativo è la risonanza che assume per noi oggi, perché mostra chiaramente che gli inquirenti degli anni Trenta lavoravano sullo stesso filone di indagine che gli inquirenti dei giorni nostri solo di recente, a ottant'anni di distanza, hanno cominciato a esplorare. L'Operazione Crimine, che ha riempito le pagine dei giornali nel 2010, punta a dimostrare, per la prima volta nella storia, che la 'ndrangheta è un'organizzazione unica con un unico organo di coordinamento noto come «Provincia» o «Gran Crimine»*".

⁴²² Corte di cassazione 17 giugno 2016 n. 55359.

⁴²³ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 6., ed. Kindle.

⁴²⁴ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 3.

L'Ndrangheta è quindi strutturata in ndrine che si formano intorno ad una famiglia (le relazioni parentali hanno un ruolo molto importante nella mafia calabrese).

Il capo della 'ndrina viene definito "capobastone", a questo sono legate non solo la propria famiglia ma anche altre famiglie in ragione di interessi comuni, vincoli di sangue o matrimoni. La 'ndrina muta il nome dalla dinastia dominante.

Uno o più ndrine fanno capo ad una "locale" comandata da un capo che a sua volta è assistito da due figure: il contabile e il capo crimine. Il primo gestisce i fondi comuni dell'associazione, il secondo si occupa della vigilanza e del coordinamento sull'attività criminale quotidiana. Inoltre, la locale è al suo interno divisa in due sezioni dove in una militano i mafiosi di rango superiore, in un'altra quelli di grado maggiore⁴²⁵.

Per accedere nei ruoli ufficiali della locale o del Gran Crimine bisogna avere raggiunto una certa età e avere dimostrato il possesso di certe doti, che consistono di aver portato a termine determinati incarichi.

La "Provincia" o "Crimine" è un organo collegiale, ne fanno parte solo gli elementi di vertice dei tre mandamenti calabresi, che a loro volta sono formate dalle varie locali⁴²⁶. All'interno si distinguono diversi ruoli con una turnazione: capocrimine, caposocietà, mastro generale, mastro di giornata e contabile. Secondo le intercettazioni le decisioni vengono prese a votazione. I compiti della Provincia sono quelle di carattere strategico e di coordinamento di tutta l'ndrangheta nel mondo. Inoltre, all'interna della Provincia si cercano di risolvere eventuali dissidi interni alle locali o tra locali. L'intento è quello di individuare un sistema di bilanciamento tra i poteri della Provincia e delle locali⁴²⁷.

Da quanto esposto quindi si può ben vedere come l'organizzazione interna dell'ndrangheta sia particolarmente articolata. L'intento è quello di avere una direzione unica senza far venire meno l'autonomia delle singole locali. Questo

⁴²⁵ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap 6, ed. Kindle.

⁴²⁶ G. PIGNATONE- M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 34.

⁴²⁷ G. PIGNATONE- M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 36.

consente che si crei un sistema difficile da penetrare e anche abbastanza macchinoso, ma che riesce a mantenere l'organizzazione nel segreto potendo evitare defezioni e prevenire eventuali conflitti dovuto ad interessi contrastanti.

Parallelamente alla scoperta della conformazione interna in questi anni si scoprono le ramificazioni della mafia calabrese in zone dell'Italia e del mondo che per lungo tempo erano state considerate immuni.

L'operazione di polizia e giudiziaria *Crimine Infinito* consente di individuare la presenza di cosche calabresi al nord, la loro penetrazione in settori legali dell'economia e in territori diversi da quello di origine, mostra al mondo la pericolosità e la forza dell'ndrangheta.

La delocalizzazione dell'impresa mafiosa in altre zone non muta l'organizzazione della mafia calabrese, che rimane sempre unitaria, dove le locali fuori dal territorio calabrese presentano sempre una propria autonomia nella gestione della propria zona. Persiste anche per queste il raccordo con il "Crimine" che rimane deputato a decidere le linee di politica criminale, le regole e la risoluzione dei conflitti⁴²⁸.

Non mutando le regole non muta neanche il modus operandi della mafia calabrese. In particolare, permane il suo carattere aggressivo, non viene meno la natura sopraffattrice e violenta alla quale ricorre qualora altre strategie non siano state abbastanza efficaci⁴²⁹.

⁴²⁸ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 7, "I locali di Ndrangheta, mantengono, invero, piena autonomia, non solo operativa, ma anche decisionale, rispetto agli affari che esauriscono la loro portata ed i loro effetti, nello specifico territorio di competenza, dovendo, tuttavia, rapportarsi alla struttura di vertice del "crimine" in Calabria, allorchè gli interessi in gioco riguardano, invece, assetti più complessivi, la gestione di situazioni di respiro più ampio o, addirittura, il funzionamento e le regole di base dell'organizzazione, di cui, in quanto tali, va garantito il rispetto ovunque, in Italia come all'estero".

⁴²⁹ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 6; G. PIGNATONE- M. PRESTIPINO, *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019, p. 43.

È proprio sotto questo aspetto che in base alle recenti indagini degli inquirenti si nota una tendenza di cambiamento nell'agire mafioso calabrese. Sembrerebbe infatti che come Cosa nostra, e come è avvenuto già in Calabria, la mafia al nord cominci a prediligere strategie di affermazione differenti, come la corruzione.

Questo avviene sia in nel territorio d'origine, sia nelle dislocazioni nel Nord Italia.

Per quanto riguarda gli sviluppi in territorio calabrese, le indagini hanno disvelato un caso che ha destato particolare interesse e preoccupazione. La cosca Crea, al fine di imporsi sul territorio del comune di Rizziconi, avrebbe prima intrapreso una strategia corruttiva volta ad asservire e inglobare soggetti con ruoli chiave nelle amministrazioni; dove hanno trovato resistenze (dove quindi la strategia corruttiva si sia dimostrata inefficace), gli adepti della cosca hanno ripreso la via della violenza, al punto che l'assoggettamento, attraverso corruzione o violenza, ha comportato la caduta del consiglio comunale in seguito alle dimissioni dei consiglieri: ciò al fine di superare le resistenze del sindaco, oggi testimone di giustizia sottoposto a protezione⁴³⁰.

La strategia corruttiva sembra diventare la strada prediletta da parte della mafia calabrese: qui si assiste ad un passaggio importante. Se in passato la corruzione era un semplice strumento per accedere a maggiori guadagni, ma non costituiva una componente del metodo mafioso, che veniva alimentato principalmente attraverso il ricorso alla violenza, negli ultimi periodi sembra vi sia una predilezione dello strumento collusivo e corruttivo per assoggettare, attraverso la creazione di un sistema che escluda i concorrenti o ne disincentivi la partecipazione⁴³¹.

⁴³⁰ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 12.

⁴³¹ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma 2019, p. 11, "Tale controllo degli appalti non è, però, tendenzialmente realizzato con l'uso della violenza o, comunque, di una esplicita attività intimidatoria ma, per un verso, attraverso l'organizzazione di imprese – intranee o comunque contigue - in cartello e, per altro verso, privilegiando le strade della collusione, della corruzione,

Infatti, come si può notare, nel caso Crea la corruzione viene scelta come prima strada per rimuovere gli ostacoli che si frappongono al conseguimento del controllo da parte della cosca locale, e non come semplice strumento per accedere agli appalti, solo all'insuccesso di questa strategia si ricorre alla strategia violenta.

La strategia di acquisto del potere non muta nelle cosche calabresi delocalizzate nel Nord Italia. Queste possono godere di una rete di conoscenze nel mondo dell'imprenditoria e della finanza, inoltre si assiste anche in queste zone ad una progressiva infiltrazione nelle amministrazioni pubbliche, al fine di creare le condizioni di base per poter operare liberamente⁴³².

Da quanto emerge dai documenti storici, le scarse conoscenze sulla mafia calabrese e la sua organizzazione interna hanno contribuito a rendere più difficoltose le indagini anche in riferimento alle contiguità politiche-amministrative.

Sembra solo di poter dire che, se in un primo momento il ricorso alla corruzione era bensì presente, ma non privilegiato, relegato alla necessità di entrare in nuovi mercati o guadagnarsi l'impunità, negli ultimi anni esso ha invece assunto dimensioni più ampie e pervasive. Si assisterebbe ad una mutazione della corruzione da strumento a strategia, ovvero una strada preferenziale che assicura minore risalto mediatico e

della persuasione di uomini delle istituzioni, anche semplici funzionari, cui vengono garantite prebende di notevole valore”.

⁴³² DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 15: *“Invero, proprio grazie a quell'unitarietà di cui si è detto in precedenza, la suddetta associazione è riuscita a replicare, in territori diversi da quelli di origine, le medesime caratteristiche che connotano l'organizzazione mafiosa in Calabria: da quelle organizzative, con la costituzione delle “locali”, la ripartizione in “società maggiore” e “società minore”, il conferimento di cariche e doti; a quelle operative, con il controllo delle attività economiche, le infiltrazioni nel contesto politico-amministrativo e l'utilizzo, più o meno ostentato, del metodo intimidatorio; a quelle rituali, con le forme di affiliazione e di promozione; nonché a quelle procedurali, con la rigorosa disciplina dei criteri e dei metodi per sanzionare la violazione delle regole”.*

investigativo, ma che garantisce una buona dose di assoggettamento e in grado di rimuovere gli ostacoli che si frappongono.

2.3. Camorra

Il fenomeno della mafia campana ha origini nelle città, a differenza di quanto avvenuto per la mafia calabrese e siciliana, la camorra originaria presentava un forte radicamento con le parti più povere e le zone più degradate del tessuto cittadino.

La Camorra non nasce come un movimento sociale⁴³³ ma si presenta sin da subito come una confraternita criminale, il cui *modus operandi* non si sa bene se sia autentico o mutato da altre realtà criminali importate dalle varie dominazioni si sono susseguite nella regione⁴³⁴.

La prime notizie certe sulla camorra risalgono al 1820 quando appare come un'organizzazione criminale della plebe con proprie regole, gerarchie e tribunali⁴³⁵.

In questa risalente fase la camorra sviluppa un elemento che la caratterizza sino ad i giorni nostri ovvero la violenza come un'utile risorsa di guadagno e di rivendicazione delle parti più povere della popolazione.

La violenza è un ottimo prodotto da mettere sul mercato in quel periodo storico, e si assiste ad una certa gerarchizzazione di questa⁴³⁶.

Inoltre, un'altra caratteristica che la contraddistingue dalle altre mafie sopra analizzate è l'ostentazione. Diversamente dalla criminalità calabrese, quella campana, e napoletana in particolare, presenta degli aspetti di ostentazione particolarmente

⁴³³ E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino 1980, p. 72.

⁴³⁴ Un'ipotesi della nascita della camorra fa risalire le origini e il modello alla Garduna, setta criminale spagnola localizzata a Siviglia e principalmente dedicata alle rapine, estorsioni e saccheggi. Il parallelismo con la Camorra appaiono molteplici come l'aspetto solidaristico, l'obbedienza al capo e l'omertà. Sul punto non ci sono riscontri storici certi anche se la ricostruzione potrebbe sembrare plausibile visti le dominazioni aragonesi nel sud dell'Italia.

⁴³⁵ I. SALES, *La camorra, le camorre*, Roma, 1988, p.88.

⁴³⁶ I. SALES, *La camorra, le camorre*, Roma, 1988, p. 39.

marcati; si sviluppa in questo modo un codice dove gli appartenenti alla criminalità parlano e si atteggiavano in maniera tale da essere riconosciuti.

In questa prima fase la più redditizia delle attività è l'estorsione, principalmente rivolta verso attività del gioco, della prostituzione e del carcere.

Proprio nel sistema carcerario la camorra dimostra tutta la sua forza, non imponendosi, tuttavia, solo attraverso il ricorso alla violenza, ma facendo largo uso della corruzione. Molti dei dipendenti del sistema carcerario erano spesso a libro paga dei camorristi, al fine di potersi assicurare la libertà necessaria per i propri traffici, in un sistema molto simile a quello descritto da Fabrizio De André nella sua celebre canzone "Don Raffaè". Inoltre, l'attività illegale in carcere si rivolgeva anche verso alti carcerati che si trovavano a dover pagare somme di denaro per ottenere abiti, cibo, celle migliori e medicinali⁴³⁷.

In questa prima fase si registra il ricorso alla corruzione finalizzato ad ottenere l'impunità.

Ma la commistione tra criminalità napoletana e potere pubblico si fa più stretta negli anni.

Nei primi decenni del XIX secolo la camorra vive una fase di forte affermazione dovuta ai grandi cambiamenti politici e sociali in atto. Le classi più povere trovano nel ricorso al crimine un'utile strada per riuscire a vivere.

In questo contesto le deboli istituzioni borboniche cominciano a ricorrere alla criminalità napoletana, considerandolo un buon alleato contro la minaccia liberale, ma anche perché era l'unica forza in grado di esercitare un controllo cittadino sulla plebe.

La camorra, sotto il governo borbonico, diventa la detentrica della tutela dell'ordine pubblico, ovviamente questa attività viene piegata agli interessi dei malavitosi, accrescendone il prestigio e la ricchezza⁴³⁸.

⁴³⁷ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 1, ed. Kindle.

⁴³⁸ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 1, ed. Kindle.; in particolare dall'indagine di nel 1857 di Antonio Scialoja emerse come, sotto il governo borbonico, esistesse un fondo nero utilizzato dalla polizia ufficiale per pagare camorristi per svolgere determinate attività, e di come la fossero reclutati negli stessi ranghi della polizia regia i più efferati criminali.

Le notizie sull'organizzazione della camorra in questi primi anni sono dovute a Silvio Spaventa: inviato del governo italiano nei territori del napoletano, redasse due report che portarono allo scioglimento della guardia cittadina, quasi tutta completamente formata da camorristi⁴³⁹.

La camorra in quegli anni risultava divisa in sezioni territoriali per ciascun quartiere. Il capo della sezione veniva eletto dai suoi pari, e questo era affiancato da un contabile che aveva il compito di gestire i fondi della società.

Per entrare a far parte della camorra bisognava superare delle prove e dimostrare di avere i requisiti necessari dopo una valutazione dei più alti gradi. Per molti diventare camorristi era l'unico modo uscire dalla miseria e potere partecipare alle decisioni e a maggiori dividendi delle attività criminali. Inoltre, l'organizzazione si caratterizzava per il ricorso ad un pesante sfruttamento degli affiliati posti nei gradini più bassi della gerarchia mafiosa, i c.d. picciotti di sgarro⁴⁴⁰.

In questo scenario le connessioni della mafia napoletana con il potere pubblico si fanno sempre più strette. L'amministrazione napoletana era già affetta da un livello altissimo di clientelismo, ma la camorra fiuta come il ricorso ai fondi statali e al controllo dei posti pubblici sia un'ottima fonte di guadagno e di affermazione del proprio potere.

Per questo negli anni successivi all'unità d'Italia si assiste ad un consistente inquinamento della vita politica, anche attraverso la manipolazione di elezioni. Inoltre, i posti dell'amministrazione pubblica che dovevano essere assegnati attraverso concorsi, venivano spesso assegnati e ricoperti da persone segnalate dalla camorra e senza nessuna qualifica.

Attraverso questo sistema, l'infiltrazione della camorra nell'amministrazione non garantiva solo l'accesso a determinati guadagni sui fondi pubblici, ma diveniva anche un ottimo strumento di gestione del consenso e delle clientele attraverso l'elargizione

⁴³⁹ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap 1., ed. Kindle; E.J. HOBSBAWM, *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino, 1980, p. 73.

⁴⁴⁰ Cfr. J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 1, ed. Kindle.

di posti di lavoro. La corruzione era quindi un modo per imporsi nella società cittadina, perché solo chi deteneva il controllo poteva determinare l'accesso da parte della povera gente a quelli che sarebbero stati i loro legittimi diritti. Così si assiste al proliferare di intermediari che per far ottenere qualche licenza o documento esigono un pagamento⁴⁴¹.

Si è di fronte ad una situazione di totale asservimento dell'amministrazione agli interessi particolari del camorrista di turno.

La camorra subisce un leggera flessione e per alcuni addirittura una scomparsa⁴⁴² durante il periodo fascista e la Seconda guerra mondiale. La perdita di importanza sarebbe confermata dal fatto che la prima Commissione di inchiesta parlamentare del 1962 non si occupa del fenomeno camorristico.

Negli anni Cinquanta del secolo scorso, la mafia campana comincia a trovare nuovi campi di interesse ed avviare quella trasformazione da mafia movimento a mafia imprenditoriale.

In realtà la camorra aveva sempre avuto una forte vocazione imprenditoriale e la riscopre nella mediazione sui prodotti ortofrutticoli e nel contrabbando dei tabacchi che costituiranno le basi per il passaggio al traffico di droga.

La scarsa attenzione delle istituzioni e la scoperta di nuovi traffici accresce il potere della camorra, al punto che si verifica il passaggio da criminalità a vera e propria mafia,

⁴⁴¹ J. DICKIE, *Onorate società*, Bari, 2012, Cap. 5, ed. Kindle; REGIA COMMISSIONE DI INCHIESTA PER NAPOLI, *Relazione sull'amministrazione comunale* (rel. Sen. Saredo), Roma 1901, p. 49: la situazione è certificata dal caso che coinvolse l'onorevole Alberto Casale, accusato della stampa socialista di essere corrotto e avere contatti con la camorra. L'episodio destò particolare scalpore al punto che il governo centrale dovette sciogliere il consiglio comunale e nominare una commissione d'inchiesta e affidarla a il senatore Giuseppe Saredo. La relazione del senatore mostra un sistema clientelare alla deriva, tutti i rami dell'amministrazione pubblica era stati occupati dall'"alta camorra" che lucravano su appalti e commerci e per accedere ai servizi bisognava pagare l'intermediazione di soggetti malavitosi. La vicenda si concluse con la condanna per corruzione di 12 persone tra cui il sindaco di Napoli e lo stesso Alberto Casale.

⁴⁴² I. SALES, *La camorra, le camorre*, Roma, 1988, p.39.

anche grazie alle forti connessioni che in quel periodo comincia ad intessere con Cosa Nostra⁴⁴³.

Negli anni Settanta la Camorra fa un ulteriore passo verso la trasformazione imprenditoriale e afferma ancora di più il suo potere. I porti campani diventano il crocevia del traffico internazionale della droga.

A queste attività particolarmente remunerative si aggiungono le classiche come il racket, inoltre la grande quantità di denaro guadagnato comporta la necessità di ripulirlo e reinvestirlo, e ciò avviene attraverso l'inserimento nel flusso del denaro pubblico.

La struttura della camorra continua a rimanere frastagliata e pulviscolare, non rinvenendosi una struttura unitaria o un centro di coordinamento, in grado di comporre le diatribe ed evitare gli scontri tra clan. Questa divisione spiega la grande faziosità che si presenta tra le varie consorterie camorristiche, che ricorrono alla violenza per risolvere questioni riguardanti il controllo del territorio o di traffici.

Gli unici momenti di unità si registrano negli anni Settanta e Ottanta e hanno una durata molto breve, da cui nacquero la "Nuova camorra organizzata" e la "Nuova famiglia". Questi sono due movimenti camorristici nascono in reazione allo strapotere delle antiche famiglie che ormai hanno occupato tutti gli affari. Terminato tale pericolo, con l'eliminazione di Raffaele Cutolo, si assiste al ritorno alla vecchia divisione territoriale a base orizzontale nel rapporto tra clan⁴⁴⁴.

⁴⁴³ COMM. PARL. ANTIMAFIA, VI legislatura, *Relazione conclusiva 1976*, relatore Luigi Carraro, Doc. XXIII, n.2, Senato della Repubblica, Roma 1976, p. 246. La relazione sottolinea come ogni mafia che si trapianta esporta i propri stili di malavita nel territorio in cui si insinua, la presenza di cosa nostra in Campania avrebbe potuto determinare l'acquisto da parte della camorra di tratti mafiosi.

⁴⁴⁴ COMM. PARL. ANTIMAFIA, XI legislatura, *Relazione sulla camorra* (rel. On Violante), approvata il 21 dicembre 1993, doc. XXIII n. 12, pubblicata nel volume *Camorra e politica*, Roma-Bari, 1994, pp. 29-31, 39-44.

In questi anni è sempre più forte la commistione tra mafia campana e politica, il tutto è dovuto anche a nuovi finanziamenti dello Stato centrale in seguito al terremoto dell'Irpinia.

La camorra presta sempre maggiore interesse verso meccanismi di gestione del consenso, in modo da piegare le decisioni politiche locali a proprio favore⁴⁴⁵. Numerosi sono i comuni sciolti in seguito a infiltrazioni camorristiche. Inoltre, le grandi ricchezze fanno sì che la mafia sia sempre meno dipendente dal potere politico ribaltando i ruoli. Questo determina un elemento di particolare pericolosità, rappresenta un passaggio ulteriore rispetto al semplice scambio politico-mafioso. La camorra assume in questo modo un controllo della politica che si estende anche aldilà dei confini originari⁴⁴⁶.

L'assetto frammentario e pulviscolare della camorra è ancora presente, si registra una mancanza di un organo rappresentativo di vertice di tutti i sodalizi criminali⁴⁴⁷.

Inoltre, la mafia campana rimane caratterizzata da un forte ricorso alla violenza, anche eclatante, che costituisce spesso un modo per affermare il proprio potere da parte dei clan sul territorio di riferimento, attraverso omicidi alla luce del sole e atti di intimidazione diffusa. Questo aspetto è molto marcato nei clan di nuova formazione, che hanno bisogno di ricorrere ad una violenza eclatante per affermare la loro esistenza⁴⁴⁸. Per i clan di nuova formazione si registra un'esclusiva attenzione all'uso

⁴⁴⁵ COMM. PARL. ANTIMAFIA, XI legislatura, *Relazione sulla camorra* (rel. On Violante), approvata il 21 dicembre 1993, doc. XXIII n. 12, pubblicata nel volume *Camorra e politica*, Roma-Bari, 1994, p. 182 ss.

⁴⁴⁶ Cfr. R. SAVIANO, *Gomorra. Viaggio nell'impero economico e nel sogno di domino della camorra*, Milano, 2006.

⁴⁴⁷ ⁴⁴⁷ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 49.

⁴⁴⁸ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 51: "Abbandonato -e, anzi, rifiutato- ogni richiamo a "regole" criminali, anche a causa della comparsa sulla scena di più giovani generazioni di associati, i conflitti vengono spettacolarizzati, essendo utilizzati anche quale

della forza al punto che i proventi illeciti vengono reimpiegati in attività di rafforzamento della struttura e principalmente nell'acquisizione di altre armi e uomini, mancando del tutto un ricorso al riciclaggio per ripulire il denaro sporco.⁴⁴⁹

Un modo diverso di operare si registra in riferimento ai clan storici. Questi hanno scelto una strategia di mimetizzazione, anche per non attirare l'attenzione delle istituzioni e dell'opinione pubblica, principalmente rivolta all'infiltrazioni nelle opere pubbliche e il reperimento delle di fondi dello stato⁴⁵⁰, non tralasciando il controllo del territorio.

Si assiste quindi ad un ricorso alla corruzione come strumento per il reperimento di ulteriori ricchezze illecite, ma non solo, il ricorso ad infiltrazioni diventa anche un utile modo per eliminare la concorrenza, assoggettando coloro che sono fuori dal sodalizio e non voglio stare alle regole da questo imposte. Si ha un nuovo rapporto camorra-politica non più basato sul classico voto di scambio ma che si spinge sino alla scelta di rappresentanti delle istituzioni⁴⁵¹. Inoltre, l'infiltrazione sarebbe confermata dallo scioglimento di molti consigli comunali, ma anche da particolari rapporti con pubblici funzionari infedeli appartenenti alle forze dell'ordine⁴⁵² e con rappresentanti della sanità pubblica.

occasione di "pubblicizzazione" del potere acquisito o acquisendo, nonché quale metodo di forte attrazione più che di proselitismo."

⁴⁴⁹ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 51.

⁴⁵⁰ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 54.

⁴⁵¹ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 55-56.

⁴⁵² DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 56: "Anche nel periodo di interesse si sono registrati scioglimenti di consigli comunali per contiguità con sodalizi camorristici, come il Comune di Casavatore, Marano, San Felice a Cancellò, San Gennaro Vesuviano, Calvizzano e Caivano.

Emblematico del ricorso alla strategia corruttiva è il caso scoperto nell'ambito di un'operazione della DDA, dove è emerso che il titolare di una società attraverso l'infiltrazione mafiosa è riuscito ad imporre l'uso delle sole proprie autoambulanze per il trasporto dei malati in tutti gli ospedali casertani.

In questo modo di operare si può notare come la strategia corruttiva venga utilizzata come alimento della forza di intimidazione: invece di eliminare la concorrenza per mezzo della violenza, questa viene eliminata attraverso il ricorso a una pratica meno eclatante, data dalla distorsione di un sistema amministrativo, sfigurato in un sistema privatistico di esercizio del potere, dove i clan decidono chi deve lavorare e chi no, assoggettando alle proprie regole anche i concorrenti⁴⁵³.

La camorra continua ad avere una forte propensione al ricorso alla violenza, dovuta probabilmente alla sua frammentarietà che ne aumenta la litigiosità interna, ma anche alla miseria di alcune zone che vedono nel crimine l'unica fonte di sostentamento⁴⁵⁴.

Non mancano, peraltro, perché altrettanto necessari per arrecare preziosi vantaggi ai sodalizi interessati, rapporti con infedeli appartenenti alle forze dell'ordine e agli apparati giudiziari (clan Moccia)".

⁴⁵³ DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 60. Si veda anche in riferimento alla camorra salernitana DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 66: "Tale capacità si è manifestata in nuove, insidiosissime forme non solo in alcuni comuni dell'Agro nocerino – sarnese, nei quali ripetutamente, nel passato recente e remoto, sono state accertate forme estese di condizionamento criminale all'interno della stessa compagine politico- amministrativa comunale, ma anche nello stesso territorio del capoluogo nel quale, addirittura, è emerso il sistematico coinvolgimento di esponenti della criminalità organizzata locale nella stessa gestione di alcuni, tra i più importanti, enti territoriali locali".

⁴⁵⁴ Cfr. R. SAVIANO, *La paranza dei bambini*, Milano, 2016. V. anche DIREZ.NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019, p. 56.

Si registra però anche una tendenza, da non sottovalutare, al mutamento dei rapporti con la pubblica amministrazione, dove sembrerebbe che la corruzione non venga utilizzata più come mezzo, ma come strategia per perpetrare il metodo mafioso.

2.4. Il ricorso alla corruzione da parte delle mafie storiche: un fenomeno non del tutto nuovo

Dai dati storici emerge come le tre mafie analizzate abbiano fatto ricorso alla corruzione. In tempi diversi si può notare come la corruzione da mero strumento volto per ottenere impunità o per accrescere le proprie ricchezze, sia divenuto uno strumento di affermazione del potere, che sostituisce il ricorso alla violenza e contribuisce a formare il metodo mafioso.

In particolare, Cosa Nostra, ha sempre avuto una forte connessione con il potere politico, quest'ultimo se ne è servito per molto tempo per perpetuare lo *status quo*, al punto che spesso gli è stata affidata la gestione della forza pubblica. Questo ha contribuito ad una propensione della mafia siciliana ad infiltrarsi nei gangli del potere pubblico, non solo per ottenere ricchezza, ma per controllare il territorio, decidendo in questo modo chi accede ai fondi pubblici ed escludendo i concorrenti.

Questa propensione si è mantenuta negli anni, anche durante il periodo fascista, ma è diventata maggiormente evidente negli ultimi decenni, dove dopo l'arresto dei principali boss, si è assistito ad un inabissamento, che ha condotto Cosa Nostra a scegliere la strategia corruttiva in luogo di quella violenta, molto più evidente e rischiosa.

Anche nei periodi di maggiore efferatezza Cosa Nostra, ha sempre cercato di corrompere i pubblici funzionari dismettendo l'uso della violenza, come nel caso del c.d. "Tavolino". Sono risalenti le figure di esponenti della mafia siciliana che hanno ricoperto ruoli di spicco nell'amministrazione, piegando il potere pubblico a interessi privati.

Anche la Camorra dell'epoca preunitaria ha avuto numerose connessioni con la politica, ricevendo spesso l'affidamento della gestione della forza pubblica. In particolare, l'amministrazione campana risultava intrisa di clientelismo, che rappresenta uno strumento attraverso cui la mafia è riuscita ad acquisire forza e consenso. Nonostante, la camorra mantenga una forte propensione alla violenza, dalle ultime indagini si può evincere, come ricorra alla corruzione per escludere i concorrenti in un determinato settore senza dover procedere con atti violenti. Così, si assiste non solo all'inquinamento delle libere elezioni, ma a al ricorso alla corruzione come strumento in grado accrescere la forza che l'associazione può esprimere, che riesce ad assoggettare senza ricorrere alla violenza.

Infine, la 'Ndrangheta, tra le mafie storiche analizzate, è quella che ha avuto meno commistioni con il potere pubblico. In particolare, ha costituito un potere parallelo a quello costituito, al punto che per moltissimo tempo si hanno avuto pochissime notizie rispetto l'organizzazione interna. Quello che emerge dalle ultime indagini, è una forte propensione imprenditoriale, in grado di individuare nuovi redditizi mercati, illegali e legali.

La scarsità di notizie sulla 'Ndrangheta, non rende chiaro se vi sia stato un ricorso alla strategia corruttiva già nei primi anni della sua formazione, come è avvenuto per Cosa Nostra. Dai dati di cui si dispone, però, appare chiaro come la strategia corruttiva cominci ad essere prediletta negli ultimi anni. Si evince principalmente dal maggiore interesse alle elezioni, che vengono spesso inquinate per far eleggere sodali o soggetti conniventi con le 'ndrine, ma ancor di più nelle cosche delocalizzate nel nord Italia. Infatti, in questa opera di delocalizzazione, la mafia calabrese si trasferisce in zone dove non ha mai esercitato la propria forza di intimidazione, cerca però di raggiungere il medesimo risultato attraverso la corruzione, e non la violenza.

In buona sostanza, nell'operare delle tre mafie si può notare come vi siano state delle connessioni con la corruzione, ma se in un primo momento questo era un semplice mezzo per ampliare la ricchezza o assicurarsi l'impunità, in un secondo momento diventa uno strumento di gestione del consenso, controllo del territorio e assoggettamento, attraverso la distorsione dei pubblici poteri.

3. Legislazione anticorruzione: un avvicinamento alla legislazione antimafia, ma non ancora un'assimilazione tra metodo mafioso e metodo corruttivo

La normativa anticorruzione è stata oggetto di numerose riforme negli ultimi anni. L'intervento normativo posto in essere dal legislatore è stato rivolto principalmente alla creazione di un apparato preventivo e repressivo in grado di affrontare il fenomeno nella sua interezza⁴⁵⁵.

Si è così assistito alla nascita di un processo osmotico tra la normativa di contrasto alla criminalità organizzata e la legislazione anticorruzione⁴⁵⁶, svelando una tendenza del legislatore a vedere il fenomeno corruttivo non come episodico ma sistemico, rendendo, quindi, necessario il ricorso a strumenti già rilevatisi utili nella lotta al fenomeno mafioso, facendo ricorso ad un diritto penale dell'emergenza fuori dal ricorso agli schemi normativi canonici utilizzati per il contrasto alla comune criminalità⁴⁵⁷.

⁴⁵⁵ Per un'analisi delle fasi della riforma v. V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5.

⁴⁵⁶ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 240; La tendenza ad intervenire anche preventivamente nella lotta alla corruzione è stata inaugurata con la legge Severino 190/2012 che ha previsto degli appositi istituti e meccanismi di a scopo preventivo, v. M.G. RACCA, *Corruzione (dir. amm.)*, in *Dig. Disc. Pubbl., Agg.*, Torino, 2017, p. 208 ss.

⁴⁵⁷ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 247; T. PADOVANI, *La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *Arch. Pen. web.*, 2018, p. 1; V. MONGILLO, *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, in *Dir. pen. cont.*, n. 1/2019; V. MONGILLO, *Il contrasto alla corruzione tra suggestioni del "tipo di autore" e derive emergenziali*, in *Riv. It. Dir. Pro. Pen.*, 2, 2020, p. 1010.

Occorre, allora, indagare quali istituti già adoperati nell'ambito della lotta alla criminalità organizzata sono stati estesi anche alla lotta alla corruzione.

Innanzitutto, la legge 161/2017 ha esteso il novero dei destinatari delle misure di prevenzione personali e patrimoniali, inserendo i soggetti indiziati del delitto di associazione a delinquere semplice finalizzato alla commissione di uno dei reati contro la pubblica amministrazione, come indicati dall'art. 4, lett i-bis) dlgs 159/2011⁴⁵⁸. La soluzione scelta dal Legislatore è il frutto di un percorso di riforma volto ad attivare strumenti preventivi e non solo repressivi nella lotta alla criminalità politico-amministrativa. La scelta però non appare innovativa in quanto la giurisprudenza⁴⁵⁹ da tempo aveva offerto una soluzione in grado di ricomprendere il "corrotto abituale" nel catalogo della pericolosità generica, in questo modo l'estensione delle misure di prevenzione avveniva già da tempo attraverso l'interpretazione adeguatrice della giurisprudenza⁴⁶⁰. La normativa in materia di misure di prevenzione applicata alla corruzione, appare oggi quindi divisa sotto due direttrici, da un lato la novella legislativa, applicabile agli indiziati di reati contro la pubblica amministrazione, purché commessi in forma associata ex art. 416 c.p., dall'altro continuerà ad operare l'interpretazione effettuata dalla giurisprudenza in tutte quelle ipotesi in cui vi sia un corruttore abituale, che non opera in un contesto associativo, che sarà assoggettabile alle misure di prevenzione per effetto dell'interpretazione estensiva data alla pericolosità generica⁴⁶¹.

⁴⁵⁸ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 248.

⁴⁵⁹ Cass. Pen, Sez. I, 24 marzo 2015 n. 31209.

⁴⁶⁰ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 248; V. MAIELLO, *La corruzione nello specchio della prevenzione ante delictum*, in R. BARTOLI – M. PAPA (a cura di), Milano, 2019, p. 103.

⁴⁶¹ S. SEMINARA, *Riflessione sulla corruzione tra riflessione e prevenzione*, in R. BARTOLI-M. PAPA (a cura di), *Il volto attuale della corruzione e le strategie di contrasto. Tra diritto vivente e prospettive di riforma*, Milano, 2019, p. 151.

La riforma è stata accolta dai commentatori come un poco utile, proprio in virtù della presenza di una soluzione già adottata dalla giurisprudenza. Infatti, sembra che la normativa soddisfi più esigenze di comunicazione politica orientata a rassicurare l'opinione pubblica circa l'attivismo del legislatore nel reprimere il fenomeno corruttivo⁴⁶².

Appare indubbio, invece, l'avviarsi di un processo di assimilazione della normativa anticorruzione alla normativa di contrasto al fenomeno mafioso⁴⁶³.

Tale processo di assimilazione si manifesta ancora nella predisposizione di una normativa anticorruzione che attinge dalla legislazione antimafia istituti come il commissariamento prefettizio ex art. 31 L. 114/2014 applicabile ad un'impresa aggiudicataria di appalti che appai sospetta circa condizionamenti corruttivi in relazione ad uno specifico contratto. Ma anche l'estensione degli istituti del commissariamento, amministrazione e controllo giudiziario, nei confronti di imprese che siano state favorite dalla presenza di attività corruttive⁴⁶⁴.

L'avvicinamento, anzi la sovrapposizione, della normativa antimafia alla disciplina anticorruzione si acuisce con la riforma operata dalla L. n. 3 /2019 c.d. "spazzacorrotti" che abbatte le residue differenze tra le normative, incidendo su molteplici aspetti quali il trattamento penitenziario, gli strumenti di accertamento

⁴⁶² V. MAIELLO, *La corruzione nello specchio della prevenzione ante delictum*, in R. BARTOLI – M. PAPA (a cura di), *Il volto attuale della corruzione e le strategie di contrasto. Tra diritto vivente e prospettive di riforma*, Milano, 2019, pp. 104-105.

⁴⁶³ V. MAIELLO, *La corruzione nello specchio della prevenzione ante delictum*, in R. BARTOLI – M. PAPA (a cura di), *Il volto attuale della corruzione e le strategie di contrasto. Tra diritto vivente e prospettive di riforma*, Milano, 2019, p. 104; V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 249.

⁴⁶⁴ Cfr. PIGNATONE, *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, n. 4; L. GIAMPAOLINO, *Le misure anticorruzione negli appalti: rimedio adeguato al male?*, in *Giustamm.it*, 2014, 7.

investigativo, e l'introduzione di un'apposita figura che riecheggia il fenomeno del pentitismo tanto utile nella lotta alla mafia⁴⁶⁵.

Iniziando l'analisi sulle tecniche investigative si assiste ad un decisivo allargamento degli strumenti di indagine antimafia ai fenomeni di corruzione. Innanzitutto, si rende possibile il ricorso ai captatori informatici ai sensi dell'art. 266, comma 2-bis c.p.p. ma ancora di più si rende possibile il ricorso ad operazioni sotto copertura. Questo strumento investigativo era già da tempo utilizzato per il contrasto a forme di criminalità particolarmente gravi come, ad esempio, per il traffico di stupefacenti⁴⁶⁶.

La legge 3/2019 ha ampliato il novero di ipotesi in cui si può fare ricorso all'agente sotto copertura al fine di facilitare la scoperta di affari illeciti o a sfondo collusivo ai danni della pubblica amministrazione, inoltre, il ricorso a questa figura può essere utilizzata anche per la scoperta di fatti concussivi. Il legislatore ha dovuto estendere la figura dell'agente sotto copertura anche ad ipotesi di reati contro la pubblica amministrazione in adempimento di appositi obblighi internazionali, come imposto dall'art. 50 delle Convenzione ONU contro la corruzione del 2003, prestando però particolare attenzione a non trasformare la figura dell'agente sotto copertura in agente provocatore. Quest'ultima figura sarebbe vietata dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che nell'interpretazione operata dalla Corte Edu, impedisce alla normativa interna di introdurre figure che comportino una vera e propria istigazione alla commissione di un reato, anche se con il fine di far acquisire la prova di un comportamento colpevole⁴⁶⁷.

⁴⁶⁵ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 250.

⁴⁶⁶ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p.252.

⁴⁶⁷ Occorre ricordare il caso *Teixeira de Castro c. Portogallo*, in cui la Corte Edu ritiene contrastante con il principio dell'equo processo sancito dall'art. 6. Par. 1, CEDU, la condanna a soggetti il cui intento criminoso sia sorto solo in virtù di un atteggiamento induttivo di agenti delle forze dell'ordine, Corte EDU, 9 giugno 1998, *Teixeira de Castro v. Portugal*, spec. §§ 31-39, su

L'applicazione di questo strumento di indagine trova spazio in quei contesti amministrativi e imprenditoriali caratterizzati da un mercimonio della funzione pubblica generalizzato e sistemico, anche se si sottolinea come difficile la possibilità di infiltrazione di agenti di polizia in sistemi di corruzione bene congegnati e poco permeabili⁴⁶⁸.

La scelta del legislatore appare, ancora una volta, spinta da un'esigenza di politica criminale che da reali utilità dello strumento nel contrasto alla corruzione, infatti la sua rilevanza pratica appare molto limitata in riferimento a circuiti chiusi e riferiti a specifici contratti o atti o comunque in riferimento a sistemi corruttivi dove l'ingresso di estranei è sempre visto con diffidenza se non vietato, invece sembra avere una rilevanza maggiore in contesti corruttivi più limitati e riferiti a corruzioni occasionali⁴⁶⁹.

È innegabile che ancora una volta strumenti dimostratisi utili nella lotta alla criminalità organizzata vengano utilizzati anche nella lotta alla corruzione, mostrando una sorta di assimilazione tra i due fenomeni al punto da pensare che le stesse cure valide per uno lo siano anche per l'altro.

Il processo di assimilazione è reso ancora più evidente dall'introduzione di una causa di non punibilità del denunciante. All'art. 323 *ter* c.p. la riforma c.d. "spazzacorrotti" ha introdotto una causa di non punibilità per colui che, anche se parte di un reato indicato dallo stesso articolo, denuncia il fatto commesso. Lo scopo dell'istituto è quello di far emergere fatti corruttivi attraverso la predisposizione di un sistema premiale, che fa andare esente da pena il denunciante. Si vuole, quindi,

cui v. A. VALLINI, *Il caso "Teixeira De Castro" davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo ed il ruolo sistematico delle ipotesi legali di infiltrazione poliziesca*, in *Leg. pen.*, 1999, p. 197.

⁴⁶⁸ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p.258;

⁴⁶⁹ T. PADOVANI, *La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *Arch. Pen. web.*, 2018, p. 5.

innestare un fenomeno simile a quello del pentitismo⁴⁷⁰, dato dall'istituto dei collaboratori di giustizia, dimostratosi molto utile nella lotta alla criminalità organizzata, e principalmente quella di stampo mafioso.

Ancora una volta si può notare come il legislatore ritenga utili per combattere fenomeni corruttivi, l'applicazione di strumenti di contrasto alla criminalità organizzata mafiosa.

In questa ipotesi, però, il legislatore sembra fare un passo in avanti rispetto al passato riconoscendo l'impunità del denunciante. Infatti, in passato, in virtù delle aspre critiche che si erano formate sull'ipotesi di una causa di non punibilità⁴⁷¹, il legislatore aveva optato per l'introduzione di una circostanza attenuante per il collaboratore, ad effetto speciale e di cui poteva godere tanto il pubblico funzionario infedele, quanto il soggetto esterno alla pubblica amministrazione⁴⁷². La soluzione adoperata ha però rilevato una scarsa utilità pratica⁴⁷³, al punto da indurre il legislatore ad introdurre una causa di non punibilità all'art. 323 *ter* c.p.

La causa di non punibilità in esame prevede una serie di elementi che devono essere soddisfatti al fine di consentirne l'operatività. Innanzitutto, è rivolta chiunque, quindi non solo il pubblico funzionario, ma anche l'*extraneus*, in questa ipotesi la denuncia, *rectius* l'autodenuncia, deve avvenire prima che di avere notizia di indagini nei propri confronti, e comunque entro un termine di quattro mesi dalla commissione del fatto.

⁴⁷⁰ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 262.

⁴⁷¹ Cfr. G. FIANDACA, *Legge penale e corruzione*, in *Foro it.*, 1998, c. 3 s.; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, p. 1239.

⁴⁷² A. GULLO, *Il contrasto alla corruzione tra responsabilità della persona fisica e responsabilità dell'ente: brevi note*, in A. CASTALDO (a cura di), *Il patto per la legalità*, Milano, 2017, p. 92 s.

⁴⁷³ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 263.

Infine, il collaboratore deve denunciare volontariamente⁴⁷⁴ e fornire indicazioni utili e concrete per assicurare la prova del reato e per individuare gli altri responsabili.

La causa di non punibilità è di natura soggettiva⁴⁷⁵ e potrà avere effetto soltanto nei riguardi della persona fisica cui si riferisce, e non a favore di eventuali concorrenti.

La presenza di particolari requisiti circoscrive sensibilmente l'applicazione dell'istituto, in particolare risulta restrittiva la mancata conoscenza di un'indagine a proprio carico, ma anche il termine di quattro mesi dalla commissione del fatto⁴⁷⁶.

L'esimente in esame ha destato dubbi circa la reale efficacia, in quanto si teme che questa sia strumentalizzata per colpire avversari o in generale prestarsi ad abusi da parte del soggetto che se ne avvale, anche se sembra presentare una residua utilità nelle ipotesi di induzione indebita dove il pagamento effettuato dall'indotto avviene con riserva mentale.

I più grossi limiti si rinvergono sul piano della reale utilità nel far emergere fatti corruttivi. Sembrerebbe che la presenza della causa di non punibilità abbia lo scopo di scoraggiare le pratiche corruttive, grazie all'instabilità del patto in cui una delle parti può decidere di uscirne senza andare incontro ad alcuna sanzione⁴⁷⁷. Tale scopo sembrerebbe irraggiungibile per effetto della normativa in esame, e anzi si rischierebbe

⁴⁷⁴ Si ritiene che la volontarietà non escluda la possibilità che la scelta sia spinta da motivazioni opportunistiche, presupponendo sempre una scelta libera e incondizionata da fattori esterni, non essendo necessario un ravvedimento, ma l'assenza di circostanze esterne che rendano irrealizzabile il o rischioso il perseguimento dell'azione criminosa, v. V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 265; D. PIVA, *Le sfide del DDL anticorruzione: effettività, proporzione e rieducazione all'insegna del "chi sbaglia paga, l'onestà conviene"*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2018, 10, p. 2.

⁴⁷⁵ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 266.

⁴⁷⁶ T. PADOVANI, *La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *Arch. Pen. web.*, 2018, p. 7.

⁴⁷⁷ T. PADOVANI, *La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *Arch. Pen. web.*, 2018, p. 7.

secondo alcuni, di addivenire ad un risultato opposto⁴⁷⁸. La paura e l'instabilità data dal potenziale ricorso di una parte all'esimente, favorirebbe la nascita di reti corruttive sistemiche e relazioni criminali stabili. L'assunto però non pare così scontato, la paura discendente dall'instabilità del patto potrebbe essere superata dalla presenza di ulteriori garanzie o dal ricorso ad altre strategie. Infatti, se il patto corruttivo cade perché una parte decide di denunciare all'autorità, questa possibilità potrebbe essere evitata attraverso il ricorso non più a tecniche persuasive e di accordo quali la corruzione, ma al ricorso di tecniche costrittive e intimidatorie. Si verrebbe quindi a verificare l'ipotesi, sottolineata dalle risultanze investigative degli ultimi anni, secondo cui organizzazioni mafiose ricorrono alla corruzione per persuadere i pubblici funzionari, ricorrendo alla forza di intimidazione solo nell'ipotesi in cui il patto corruttivo non basti o si interrompa. Ora, la presenza di un'esimente avrebbe quindi il pregio di evitare un possibile mascheramento dell'agire mafioso, costringendolo a rilevarsi nella sua essenza violenta e prevaricatrice. È indubbio però che il brevissimo termine di quattro mesi dalla commissione del fatto delittuoso, unitamente alla non conoscenza di indagini a proprio carico, non sono in grado di far emergere sistemi corruttivi articolati e sviluppatisi nel tempo, e sembrerebbe circoscrivere l'efficacia della causa di non punibilità ex art. 323 *ter* c.p. alle sole ipotesi di singoli accordi corruttivi o di accordi corruttivi di piccole dimensioni e di nuova formazione.

La tendenza del legislatore a trattare il fenomeno corruttivo come un fenomeno mafioso si rinviene anche in materia penitenziaria. La l. 3/2019 ricomprende i principali reati contro la pubblica amministrazione nell'elenco previsto dall'art. 4 *bis*, comma 1, l. 354/1975. La scelta operata dal legislatore appare particolarmente dura ed è stata fortemente criticata⁴⁷⁹ in quanto si è deciso di estendere un regime carcerario

⁴⁷⁸ V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, p. 268.

⁴⁷⁹ V. MANES, *L'estensione dell'art. 4-bis ord. pen. ai delitti contro la p.a.: profili di illegittimità costituzionale*, in *Dir. pen. Cont.*, n. 2/2019, pp. 105 ss.; D. PULITANÒ, *Tempeste sul penale. Spazzacorrotti e altro*, in *Dir. pen. Cont.*, fasc. n. 3/2019, p. 239. V. MONGILLO, *Il contrasto alla corruzione tra suggestioni del "tipo di autore" e derive emergenziali*, in *Riv. It. Dir.*

rigido e riservato alla criminalità organizzata, ad una serie di reati contro la pubblica amministrazione. In particolare, il regime carcerario previsto dall'art. 4 *bis* esclude la possibilità di accedere a benefici penitenziari, misure alternative, permessi premio e lavori all'esterno, dando vita al c.d. carcere duro. In questo modo, il legislatore ha voluto perseguire una forte pressione sul "pentitismo", lasciando all'agente la scelta tra perseguire nel crimine e quindi andare in contro a un regime carcerario molto severo, oppure preferire forme di collaborazione come quelle predisposte dall'art. 323 *bis* comma 3 oppure dall'art. 323 *ter* c.p.

Il progressivo avvicinamento tra la normativa anticorruzione e la normativa antimafia, da cui la prima mutua strumenti di contrasto, non può ancora considerarsi come un riconoscimento dell'interscambiabilità del metodo mafioso e del metodo corruttivo, anzi, probabilmente il legislatore è intervenuto spinto da esigenze di politica criminale, anche di matrice simbolica, considerando i due fenomeni come meritevoli di uno stesso approccio repressivo.

Allo stato della legislazione attuale non si può affermare che sul piano legislativo ci sia una presa di coscienza circa l'assimilabilità del fenomeno corruttivo e quello mafioso, ma che semplicemente il legislatore ha deciso di estendere strumenti efficaci alla lotta alla mafia anche a nuove forme di criminalità, come la corruzione.

Da quanto sopra esposto, si può evincere come la riforma sia stata un'occasione persa, che non è in grado di contrastare efficacemente la corruzione, ma neanche di coglierne il nuovo utilizzo come strumento adoperato dalle consorterie mafiose per infiltrarsi e affermare il proprio potere.

Infatti, come visto nei paragrafi precedenti, gli intrecci tra mafia e corruzione non sono un fenomeno nuovo ma presentano delle interconnessioni risalenti. Certo, non ogni fenomeno corruttivo nasconde alle spalle la presenza di una consorteria mafiosa, ma sempre più spesso è così, venendosi a verificare il ricorso a strategia corruttive da

Pro. Pen., 2, 2020, p. 1010; in particolare si sottolinea come la scelta di un regime carcerario così duro sia dovuta ad un chiaro intento del Legislatore di costringere gli indagati a collaborare, creando una fortissima pressione psichica.

parte di associazioni mafiose, al punto che occorre domandarsi se i due fenomeni debbano essere considerati come totalmente estranei, o se sia necessario un ripensamento sotto il profilo del contrasto alla criminalità mafiosa dei paradigmi interpretativi del metodo mafioso.

4. La difficile conciliazione tra metodo mafioso e metodo corruttivo

L'avvicinamento tra la normativa anticorruzione e quella antimafia non è solo una tendenza inaugurata dal legislatore per motivi di propaganda o di politica securitaria, ma come emerge dalle indagini e anche da alcune pronunce giurisprudenziali l'intreccio tra corruzione e criminalità organizzata mafiosa si fa sempre più fitto. Inoltre, come mostrato sopra, le connessioni tra mafie e corruzione non sono un fenomeno nuovo, ma risalente. L'interesse per gli appalti⁴⁸⁰ e in generale del per la cosa pubblica sono presenti da tempo, al punto che il legislatore ha ricompreso tra le finalità della fattispecie incriminatrice anche il controllo del settore pubblico, in particolare di appalti, concessioni e servizi pubblici. Emerge un complesso sistema corruttivo, caratterizzato da una diffusione capillare della corruzione, sia sotto il profilo del mercimonio dell'attività amministrativa, sia in riferimento alla predisposizione dei programmi elettorali. Il meccanismo corruttivo sarebbe garantito dal ricorso alla forza di intimidazione di cui sono dotate le associazioni mafiose⁴⁸¹

Se questo è un dato incontrovertibile, sembra invece che negli ultimi anni il ricorso alla corruzione venga privilegiato da parte delle associazioni di tipo mafioso, che

⁴⁸⁰ F. CINGARI, *Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto "integrato"*, Torino, 2012, p. 30.

⁴⁸¹ F. CINGARI, *Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto "integrato"*, Torino, 2012, p. 30.

prediligono il ricorso alla metodologia corruttiva per infiltrarsi nell'economia legale⁴⁸². La mafia ricorre al metodo corruttivo-collusivo, per ottenere risultati analoghi a quelli che si otterrebbero con l'uso del metodo mafioso. In questo nuovo *modus operandi* le associazioni mafiose traggono vantaggio dall'utilizzo di un metodo meno eclatante e in grado di non attirare l'attenzione dell'opinione pubblica e degli inquirenti⁴⁸³.

Il dubbio che allora sorge è se le associazioni mafiose che dismettono il metodo mafioso a favore di un metodo corruttivo possano ancora considerarsi tali. In buona sostanza ci si domanda se il metodo corruttivo possa considerarsi alternativo e quindi sostituirsi al metodo mafioso rendendo possibile l'integrazione della fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p.

Si assisterebbe quindi ad una sostituzione della forza di intimidazione, identificata con la violenza e la minaccia, con la corruzione, passando in questa maniera da un piano di sopraffazione a un piano di parità e connubio tra i membri dell'associazione e i pubblici funzionari.

Il problema si pone principalmente per le associazioni di nuova formazione. Se infatti, nelle mafie tradizionali l'elemento del metodo mafioso non desta particolari problemi in quanto è il frutto di un'attività molto risalente nel tempo, nelle consorterie di nuova formazione o delocalizzata ci si domanda se il ricorso al metodo corruttivo possa comportare l'integrazione del delitto di associazione a delinquere di tipo mafioso. In questa ipotesi, in assenza di una forza di intimidazione sviluppata, ci si domanda se il risultato dell'assoggettamento e dell'omertà possa essere raggiunto tramite il ricorso ad un sistema corruttivo in grado asservire i pubblici poteri ed escludere i concorrenti.

⁴⁸² E. MAZZANTINI, *Il delitto di associazione di tipo mafioso alla prova delle organizzazioni criminali della "zona grigia". Il caso di Mafia capitale*, in www.archiviopenale.it, 2019, p. 35; cfr. V. METE-R. SCIARRONE, *Mafia Capitale e dintorni. Espansione criminale e azione antimafia*, in *Meridiana - Rivista di storia e scienze sociali*, 2016, n. 87, p. 9.

⁴⁸³ F. ROBERTI- F. CURCIO, *Corruzione nell'analisi della Dna*, in AA.VV., *Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura*, a cura di E. CICONTE, F. FORGIONE, I. SALES, vol. V, Soveria Mannelli.

L'ipotizzare una netta sostituzione del metodo mafioso, caratterizzato dalla forza di intimidazione, con il metodo corruttivo appare un'interpretazione contraria alla lettera della legge, che rischia di creare forti frizioni con il principio di legalità. Infatti, il metodo corruttivo e il metodo mafioso sarebbero fenomenologicamente differenti⁴⁸⁴ trovandosi su un piano opposto anche in considerazione degli effetti. La corruzione da vita ad un rapporto di parità tra i soggetti, invece il metodo mafioso comporta la nascita di un rapporto verticistico in cui una parte prevarica l'altra. Si avrebbe quindi una inconciliabilità logico- giudica tra la metodologia mafiosa e corruttiva⁴⁸⁵ .

Appare chiaro che una lettura che vede il metodo corruttivo come alternativo e fungibile al metodo mafioso al fine di integrare il reato *ex art. 416 bis c.p.* non sia una strada interpretativa praticabile, in quanto si darebbe vita ad una lettura creatrice e analogica della fattispecie, che comporterebbe una deriva verso la corruzione⁴⁸⁶, inserendosi in quell'orientamento interpretativo estensivo, spesso censurato per il rischio di violazioni con i principi costituzionali.

Inoltre, si ritiene che il metodo corruttivo non sia in grado di creare assoggettamento e omertà, innanzitutto nei confronti dei pubblici funzionari che risulterebbero la controparte del sistema corruttivo, e ancor meno dai concorrenti economici esclusi, che si troverebbero emarginati, non tanto perché assoggettati e quindi impauriti, ma per effetto di un sistema corruttivo che pilota la cosa pubblica e la piega agli interessi

⁴⁸⁴ A. APOLLONIO, *Rilievi critici sulle pronunce di "Mafia Capitale": tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. Pen.*, 2016, n. 1, p. 6.

⁴⁸⁵ A. APOLLONIO, *Rilievi critici sulle pronunce di "Mafia Capitale": tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. Pen.*, 2016, n.1, p.7; G. M. FLICK, *Le regole di funzionamento delle imprese e dei mercati. L'incompatibilità con il metodo mafioso: profili penalistici*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1993, p. 914. Diverso, e potenzialmente possibile, è che la corruzione costituisca un reato fine posto in essere dall'associazione mafiosa.

⁴⁸⁶ P. POMANTI, *Le metamorfosi delle associazioni mafiose di tipo mafioso e legalità penale*, Pisa, 2018, p. 78.

dei partecipanti al patto⁴⁸⁷. La corruzione non sarebbe in grado di creare forza di intimidazione, in quanto solo la violenza è in grado di creare una forza assoggettatrice, il medesimo risultato non potrebbe raggiungersi con l'utilizzo di metodi diversi da quello mafioso⁴⁸⁸. In questo modo un'associazione di nuova formazione che avesse creato un sistema corruttivo ben strutturato ma non avesse mai fatto ricorso alla violenza non integrerebbe il reato di cui all'art. 416 *bis* c.p., ma la fattispecie ex art. 416 c.p.

Al massimo si potrebbe vedere la corruzione come una forma di avvalimento della forza di intimidazione, ma non come un metodo in grado di sostituirsi al metodo mafioso⁴⁸⁹, non potendosi scambiare particolari forme di manifestazione del fenomeno mafioso con le prassi violente che caratterizzano l'agire mafioso⁴⁹⁰.

In buona sostanza, il metodo corruttivo non può essere considerato come alternativo al metodo mafioso, non si ha mafia se questa non è dotata di una forza di intimidazione tale da assoggettare la collettività. Su questo punto la soluzione prospettata appare conforme al dato legislativo e al rispetto dei principi costituzionali.

Sembra però che istanze conservatrici ed errori terminologici, abbiano sbarrato la strada ad una diversa interpretazione. Infatti, affermare che la forza di intimidazione si possa venire a creare solo attraverso il ricorso alla violenza e alla minaccia è un

⁴⁸⁷ A. APOLLONIO, *Rilievi critici sulle pronunce di "Mafia Capitale": tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. Pen.*, 2016, n. 1, p. 6; G. CANDORE, *Il "mosaico" spezzato: da "Mafia Capitale" a "corruzione Capitale"*, in *Cass. Pen.*, fasc. 4, 2018, p. 1162, il quale precisa che <<peraltro, i delitti di corruzione sono reati a concorso necessario, e l'assoggettamento e l'omertà, indicando condizioni soggettive di tipo "passivo", escludono ovviamente la plurisoggettività>>.

⁴⁸⁸ P. POMANTI, *Le metamorfosi delle associazioni mafiose di tipo mafioso e legalità penale*, Pisa, 2018, p. 82.

⁴⁸⁹ L. PICARELLA, *"Il mondo di mezzo". Una sfida definitoria per l'art. 416 bis c.p.*, in *d.p.u.* 2020, p. 19.

⁴⁹⁰ F. VITARELLI, *L'operatività del 416 bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia Capitale"*, in *www.legislazionepenale.eu*, 2020, p. 17.

assunto aprioristico e troppo legato alle vicende giudiziali delle mafie tradizionali. In queste consorterie il ricorso alla violenza e alla minaccia era talmente eclatante e preponderante da non rilevare l'utilizzo di altre modalità per affermare il proprio potere. Il nuovo agire mafioso sembra invece ricorrere a forme meno eclatanti di affermazione del proprio potere, e questo fenomeno riguarda sia le mafie tradizionali che le nuove consorterie mafiose. In queste ipotesi scartare del tutto il ricorso alla corruzione come strumento idoneo a formare la forza di intimidazione non coglie le modificazioni che le consorterie criminali stanno vivendo e attuando, proprio per sfuggire alle normative antimafia e per attirare sempre meno gli interessi degli inquirenti.

4.1. Una diversa soluzione: strategia corruttiva e strategia violenta come strumenti idonei ad alimentare la forza di intimidazione

Alla luce di un mancato intervento normativo volto ad introdurre il metodo corruttivo nell'art. 416 *bis* c.p., una diversa soluzione sembrerebbe quella prospettata in parte dalle sentenze gemelle della Cassazione in sede cautelare su processo c.d. Mafia capitale.

La Suprema Corte di Cassazione in quell'occasione espresse un principio di diritto in cui viene prospettata la possibilità che la creazione di un sistema corruttivo possa contribuire alla formazione della forza di intimidazione, fermo restando la riserva di violenza.

Quest'aspetto appare di particolare importanza e merita di essere approfondito, diversamente da come fatto nelle successive sentenze attinenti al caso.

Infatti, in questa ipotesi la corruzione non viene individuata come un metodo o una forma di avvalimento della forza di intimidazione, ma viene prospettata come una componente in grado di formare il metodo mafioso. In questo modo non ci si troverebbe più di fronte ad un metodo alternativo al quello mafioso, inconciliabile con il dettato normativo.

Per trovare quindi una collocazione alla corruzione all'interno dell'art. 416 *bis* c.p. occorre innanzitutto usare una nuova terminologia in grado di creare meno equivoci.

Il ricorso alla corruzione da parte delle associazioni di tipo mafioso, non dovrebbe considerarsi come un metodo, ma come una strategia. La forza di intimidazione sarebbe quindi un contenitore che si forma attraverso il perseguimento di strategie che sono preordinate a far acquistare potere e forza all'associazione.

La corruzione non sarebbe quindi più un metodo alternativo al metodo mafioso, ma un formante della forza di intimidazione.

Pertanto, considerando il ricorso alla corruzione come una strategia, questa non si sostituisce alla violenza, ma si affianca venendosi a creare un connubio dove una strategia fallisce subentra l'altra.

La soluzione prospettata merita però qualche precisazione.

Innanzitutto, la forza di intimidazione non potrebbe essere formata solo dal ricorso alla strategia corruttiva, infatti appare difficile pensare la creazione di una forza di intimidazione basata solo esclusivamente da un sistematico ricorso alla corruzione, che non sembra in grado di creare quella forza tale da assoggettare.

La strategia corruttiva si deve affiancare ad una strategia violenta, quest'ultima però perde la preponderanza che aveva in passato, in quanto non si considera come l'unica in grado di formare forza di intimidazione.

La non esclusività e alternatività della strategia corruttiva per formare la forza di intimidazione, potrebbe far perdere la rilevanza della corruzione, infatti si potrebbe affermare che se la violenza non viene meno quale formante necessario della forza di intimidazione, questa si può considerare creata dal ricorso alla sola strategia violenta. Un'associazione che ricorra alla strategia violenta, idonea a creare il metodo mafioso sarebbe già ascrivibile nella fattispecie *ex art.* 416 *bis* c.p., in quanto in grado di soddisfare i requisiti previsti dal terzo comma dell'articolo.

L'obiezione è sicuramente fondata, ma presenta una visione conservatrice dell'art. 416 *bis* c.p. e parziale del fenomeno mafioso. Infatti, l'apertura verso nuovi formanti del metodo mafioso, e in questo caso il ricorso alla strategia corruttiva, consentirebbe di riportare all'interno del delitto di associazione mafiosa tutte quelle associazioni, che

seppur non ricorrano ad atti violenti ed eclatanti come le mafie tradizionali, riescano a sviluppare un potere di assoggettamento, ancora più subdolo in quanto meno evidente. In questo modo, ad esempio un'associazione di nuova formazione che vista solo sotto la lente del ricorso alla strategia violenta non ha sviluppato quella forza di intimidazione tale da passare dal sodalizio matrice al sodalizio mafioso, potrebbe essere diversamente collocata se insieme al ricorso alla violenza si prendesse in considerazione la strategia corruttiva. L'unione delle due strategie, e quindi una visione evolucionista e complessiva, sarebbe in grado di mostrare come l'associazione abbia in realtà raggiunto la formazione del metodo mafioso in grado di assoggettare e determinare il passaggio da un sodalizio matrice al sodalizio mafioso.

La strategia corruttiva, quindi, non si sostituisce a quella violenta, ma si affianca, divenendo necessarie una all'altra.

La ricostruzione viene confermata dal nuovo *modus operandi* registrato dalle indagini degli inquirenti, principalmente in riferimento alle nuove mafie e alle mafie delocalizzate.

Occorre allora domandarsi come il ricorso alla strategia corruttiva possa contribuire a creare la forza di intimidazione.

L'infiltrazione delle associazioni mafiose nei gangli del potere legale, comporta l'asservimento di questi agli interessi non più della collettività, ma dell'associazione. Le consorterie mafiose attraverso il ricorso alla strategia corruttiva riescono ad acquisire i poteri dell'Autorità pubblica, questi poteri vengono successivamente utilizzati e piegati per ottenere il controllo di quel settore pubblico, a scopi di esclusivo interesse dell'associazione⁴⁹¹. Le mafie riescono a creare una forza di intimidazione che non nasce solo dall'uso della violenza, ma dall'abuso e dal controllo dei poteri dei pubblici ufficiali a busta paga. Il potere pubblico, che dovrebbe essere posto al servizio del cittadino e della collettività, viene in questo modo orientato per sopraffare coloro

⁴⁹¹ F. ROBERTI- F. CURCIO, *Corruzione nell'analisi della Dna*, in AA.VV., *Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura*, a cura di E. CICONTE, F. FORGIONE, I. SALES, vol. V, Soveria Mannelli.

che non sono parte dell'associazione. Attraverso la strategia corruttiva, le associazioni mafiose cominciano a muovere le fila del potere pubblico, facendogli perdere il carattere obiettivo e imparziale, comportandosi non più come un parassita che si limita a sfruttare le risorse dell'organismo ospitante, ma ne prende il controllo, dirigendone la forza e le facoltà. In questo momento il ricorso alla corruzione comincia rilevare non solo sugli effetti ultimi che genera, ovvero l'acquisizione in modo diretto o indiretto della gestione o del controllo di attività economiche anche pubbliche, ma sul piano generativo della forza di intimidazione⁴⁹².

Da quanto esposto, riprendendo l'esempio sopra formulato, si può notare come un'associazione di nuova formazione, si possa considerare mafiosa se vista sotto la duplice lente della violenza e della corruzione. Separatamente le due strategie potrebbero non bastare a considerare integrato il delitto di cui all'art. 416 *bis* c.p., ma se unitamente considerate ci si accorge della forza intimidatrice di cui dispone una consorteria in grado di poter fare affidamento non solo sulla violenza e alla minaccia, ma anche sul potere pubblico. Il potere pubblico da protettore delle vittime diventa carnefice per effetto dell'eterodirezione operata dalla mafia.

La visione della strategia corruttiva come strategia che si affianca a quella violenta, impone la risoluzione del quesito di chi siano i reali destinatari della forza di intimidazione. Sicuramente la forza di intimidazione e il conseguente assoggettamento non si sviluppa verso i pubblici funzionari. Con questi l'associazione mafiosa continua ad avere un rapporto paritario classico dei fenomeni corruttivi, al punto da poter considerare queste figure come partecipi al sodalizio o concorrenti esterni. Invece, i reali destinatari di una forza di intimidazione così formatasi, sono i terzi, estranei al patto corruttivo. È verso l'esterno che il sodalizio esprime la propria forza di intimidazione e assoggetta, e quindi verso i concorrenti economici ma anche verso gli altri consociati, che si trovano di fronte ad una situazione in cui il potere pubblico è

⁴⁹² F. ROBERTI- F. CURCIO, *Corruzione nell'analisi della Dna*, in AA.VV., *Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura*, a cura di E. CICONTE, F. FORGIONE, I. SALES, vol. V, Soveria Mannelli.

sotto il giogo dell'associazione mafiosa, che qualora non riuscisse nell'intento corruttivo, potrebbe raggiungere il risultato, ugualmente escludete, affiancando il ricorso alla strategia violenta.

5. Modificare l'art. 416 *bis* c.p.?

In questo contesto in cui le interpretazioni proposte sull'art. 416 *bis* c.p. sono diverse in considerazione del diverso atteggiarsi dell'associazioni mafiose, ci si è domandati se fosse necessario ricorrere ad una modifica del delitto di associazione di tipo mafioso, in modo da renderlo più aderente al dato che emerge dalle indagini, e al mutamento operativo adottato dalle diverse consorterie mafiose.

In riferimento proprio alla corruzione, la Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo ha proposto una modifica dell'art. 416 *bis* in modo da ricomprendere il ricorso al metodo corruttivo da parte delle mafie.

In particolare, la riforma prevede l'introduzione al 7° comma di un'aggravante speciale, che comporterebbe la riformulazione dell'odierno testo legislativo. Il settimo comma risulterebbe così modificato: "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 dei delitti, ovvero sono acquisite, anche esclusivamente, con il ricorso alla corruzione o alla collusione con pubblici ufficiali o esercenti un pubblico servizio, ovvero ancora, con analoghe condotte tese al condizionamento delle loro nomine, le pene stabilite nei commi precedenti sono aumentate da un terzo alla metà".

La Direzione Nazionale antimafia sottolinea come la modifica dell'art. 416 *bis* c.p. nei termini sopra indicati consentirebbe il riconoscimento espresso del metodo corruttivo. In questo modo si avrebbe un riconoscimento normativo del metodo corruttivo che è in grado di produrre assoggettamento tipico delle associazioni mafiose, al punto da renderle più insidiose. Il metodo corruttivo non si sostituirebbe al

metodo mafioso, pertanto gli scopi dell'associazione potrebbero essere raggiunti attraverso il ricorso ai diversi metodi tipizzati, senza che uno sostituisca l'altro.

Ad avviso della Dna attraverso la riforma in esame si verrebbe ad intercettare e sanzionare un sistema di potere mafioso evoluto, che mantiene le proprie basi nella forza di intimidazione del vincolo associativo, ma che partendo da questa base si ramifica verso l'altro cercando di occupare ed acquisire vasti settori di potere economico e politico, attraverso il ricorso ad un metodo più duttile e invisibile dato dal ricorso alla corruzione.

La riforma proposta dalla Direzione investigativa antimafia pone qualche perplessità.

Innanzitutto, non sembra sia stata una buona scelta prevedere la codificazione di un presunto metodo corruttivo come aggravante. Il metodo corruttivo, se considerato come alternativo e idoneo ad integrare la fattispecie, dovrebbe considerarsi come un elemento strutturale al pari del metodo mafioso, e quindi forse sarebbe stata meglio una collocazione nel terzo comma dell'art. 416 *bis* c.p. al fianco del tradizionale metodo mafioso. In questo modo si sarebbero individuati immediatamente gli elementi strutturali della fattispecie, che alternativamente si sarebbe potuta integrare per la presenza di entrambi i metodi o di uno soltanto. Inoltre, le finalità (acquisizione di controllo e gestione) sarebbero rimaste sullo sfondo, non avendo particolare rilevanza ai fini dell'integrazione della fattispecie. Invece, nella proposta di modifica le finalità sembrano acquisire un peso diverso e maggiore, in quanto nella descrizione normativa da queste si parte, indicando il ricorso al metodo corruttivo come uno strumento, al pari del finanziamento attraverso il prezzo o il profitto di attività delittuose. La non chiara collocazione del metodo corruttivo lascia quindi aperta la questione se davvero questo si possa considerare un metodo alternativo al metodo mafioso, infatti l'avverbio "esclusivamente" sembrerebbe far pensare che sia possibile considerare mafiosa l'associazione che acquisisce attività economiche attraverso il ricorso alla corruzione. Si pone però il dubbio se i requisiti dell'assoggettamento e dell'omertà debbano essere prodotti dal ricorso al metodo corruttivo. Infatti, nella nuova formulazione questi non vengono richiamati, ma viene solo fatto riferimento

all'effetto del ricorso al metodo corruttivo, ovvero con l'acquisto di attività economiche. Si aprono allora due strade interpretative.

Una prima strada interpretativa conduce a ritiene richiamati implicitamente i requisiti di assoggettamento e omertà, in buona sostanza, il ricorso alla corruzione produrrebbe un risultato uguale a quello prodotto dalla forza di intimidazione. Invece, una seconda via interpretativa porterebbe ad affermare che qualora l'associazione ricorra al metodo corruttivo non sia necessario il verificarsi dell'assoggettamento e dell'omertà. In questa ipotesi si porrebbe però un grave problema di coordinamento logico e sanzionatorio. Infatti, si punirebbe più gravemente la condotta che risulta meno offensiva. La previsione del metodo corruttivo come aggravante comporterebbe l'applicazione di una pena più severa per quell'associazione che invece di ricorrere alla forza di intimidazione di cui al terzo comma, decidesse di ricorrere alla corruzione, senza che sia necessario che si verifichi assoggettamento e omertà. Appare chiaro quindi il paradosso a cui si approda: l'associazione che corrompe sarebbe punita più gravemente di quella che ricorrendo all'uso della forza (anche stragista come avvenuto in passato) riuscisse ad ottenere il controllo economico, costringendo i destinatari in una condizione di assoggettamento e di omertà. Si assiste ad una sproporzione sanzionatoria tra i due metodi, dove quello mafioso, sarebbe punito meno gravemente del metodo corruttivo, che sebbene subdolo, per espressa previsione normativa non richiederebbe la verifica degli effetti di assoggettamento e di omertà.

La proposta di riforma desta ulteriori perplessità per la vaghezza dei termini utilizzati. Infatti, dopo il riferimento al ricorso alla corruzione che ha un suo significato circoscritto dato dalla presenza di diverse fattispecie che la incriminano, e principalmente la corruzione per l'esercizio della funzione, appare meno definito il significato di "collusione" e della locuzione "analoghe condotte tese al condizionamento delle nomine dei pubblici ufficiali".

Una formulazione siffatta sembra lasciare troppo margine di discrezionalità all'interprete, sacrificando il principio di materialità e tassatività. Infatti, ai fini della rilevanza penale appare difficile circoscrivere cosa si debba intendere per un

comportamento collusivo, o ancor di più, quale siano le altre condotte tese al condizionamento delle nomine dei pubblici ufficiali.

Infine, occorre sottolineare come la proposta della Direzione Investigativa Antimafia, riproduca la confusione tra metodo mafioso e metodo corruttivo, considerandoli come due metodi alternative. Infatti, l'associazione che ricorre alla sola corruzione senza assoggettare, sembra essere più un'associazione a delinquere semplice, che un'associazione mafiosa. Si deve ritenere che nonostante la modificazione dell'associazioni di tipo mafioso, l'elemento della prevaricazione rimane intatto, cambiano solo le strategie per raggiungerlo. In questo modo, sarebbe meglio (come analizzato sopra) considerare il ricorso alla corruzione come una strategia, in grado di corroborare la strategia violenta, per formare un unico metodo. La moltiplicazione dei metodi, anche dal punto di vista legislativo, sembra snaturare l'elemento caratterizzante l'attività mafiosa, che si rinviene nella prevaricazione, nell'assoggettamento, facendo diventare la fattispecie di cui all'art. 416 *bis* c.p. un doppione dell'associazione per delinquere.

Qualora la via prospettata nel paragrafo precedente non fosse possibile, si renderebbe necessario un intervento normativo per modificare l'art. 416 *bis* c.p. al punto da renderlo applicabile anche a nuove strategie utilizzate dalle consorterie mafiose. Sicuramente però la proposta avanzata dalla Dna non sembra convincente, sarebbe meglio incidere sugli elementi strutturali di cui al terzo comma, in modo da definire meglio anche i processi e i formanti della forza di intimidazione.

Sulla stessa linea d'onda risulta la proposta di modifica secondo la quale sarebbe necessario introdurre nella definizione del metodo mafioso "l'agire sistematicamente illecito combinato con il riferimento alla ordinaria ricorrenza di modalità corruttive quale collante dell'intimidazione induttiva"⁴⁹³.

⁴⁹³ V. MUSACCHIO, *Il 416 bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, in *Rivista Giuridica del mezzogiorno*, 3-4, 2020. Il contributo è parte di un progetto sulla criminalità organizzata nell'Unione europea ed in particolare riguarda l'introduzione del nostro 416-bis, opportunamente modificato, in ambito europeo. Il lavoro sarà presentato al Consiglio d'Europa al Segretario Generale Marija Pejčović nel gennaio del 2021.

La proposta nasce dalla constatazione che le mafie cambiano continuamente il proprio *modus operandi*, spostando l'operatività da un contesto intimidatorio a uno prevalentemente corruttivo. Questo passaggio dà vita ad un sistema complesso, dove l'attuale formulazione dell'art. 416 *bis* non garantisce l'efficace intervento della polizia e della magistratura. Sarebbe, allora necessario introdurre all'interno del metodo mafioso anche la corruzione in tutte le sue forme, in quanto le mafie possono indurre assoggettamento e omertà anche attraverso l'uso stabile del metodo corruttivo⁴⁹⁴. Si registra come la forza di intimidazione sia oggi di tipo induttivo e non mediante un'azione diretta, si avrebbe, quindi, una forza di intimidazione attiva e induttiva, che rende possibile l'intervento delle consorterie mafiose nel settore economico, amministrativo e dei servizi pubblici. La nuova formulazione sarebbe meglio applicabile non tanto alle mafie tradizionali, quanto alle nuove consorterie mafiose che, pur avendo perso i tratti tradizionali della criminalità mafiosa storica, sono dedite a pratiche corruttive in grado di creare assoggettamento senza dover fare ricorso ad atti di intimidazione concreta.

La proposta si inserisce in un ambito più ampio, che sollecita una uniformità legislativa anche sul piano europeo, prendendo atto della tentacolare espansione del fenomeno mafioso in tutta Europa.

La riforma prospettata parte da basi empiriche esatte, sono numerose le costatazioni di un cambiamento nel modo di operare della mafia, che dismette sempre di più la forza preferendo ricorrere ad altre forme di affermazione del potere. Rispetto alla proposta della Dna, quella in esame ha il pregio di non creare il paradosso dell'introduzione di un metodo corruttivo più grave del metodo mafioso. Inoltre, appare condivisibile l'idea che il metodo mafioso e il metodo corruttivo non vengano considerati come contrapposti, ma che il ricorso alla corruzione in generale venga inserito come formante del metodo mafioso. In questo modo il ricorso alla corruzione

⁴⁹⁴ V. MUSACCHIO, *Il 416 bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, in *Rivista Giuridica del mezzogiorno*, 3-4, 2020, pp. 1000-1001.

diventa un elemento attraverso cui si forma il metodo mafioso, ossia l'elemento strutturale della fattispecie.

In questa prospettiva di riforma dell'art. 416 *bis* c.p. si inserisce anche un'ipotesi proposta che ha come scopo di riformulare la fattispecie in modo da tratteggiare in maniera sufficientemente dettagliata gli elementi costitutivi del delitto⁴⁹⁵. In particolare, la riforma dell'art. 416 *bis* dovrebbe passare da un modello di tipicità in astratto e statico di descrizione della fattispecie ad un modello dinamico. Infatti, il primo modello non sembrerebbe in grado di tratteggiare in maniera sufficientemente determinata gli elementi costitutivi della fattispecie e del disvalore di fenomeni complessi come quello mafioso. Per ovviare a questo problema la soluzione prospettata sarebbe quella di ricorrere ad una definizione attraverso il ricorso a indicatori esterni, anche per evitare che la definizione degli indicatori di mafiosità venga affidata alla giurisprudenza. La tecnica da adottare sarebbe la stessa sperimentata nella redazione dell'art. 603 *bis* c.p., dove si fa riferimento ad egli indici di sfruttamento, che mutati dalle scienze sociali, orienterebbero l'attività del giudice. In questo modo, il disvalore della norma non sarebbe individuato attraverso il ricorso a definizioni ontologiche, ma in riferimento all'art. 416 *bis* c.p. attraverso l'elaborazione di indici di mafiosità. L'elaborazione di questi sintomi di mafiosità dirotterebbe l'attenzione sulle manifestazioni esteriori del metodo mafioso, individuando una serie di comportamenti che si ripresentano indipendentemente dalle singole manifestazioni mafiose, da cui si possa dedurre la presenza di una forza di intimidazione in grado di determinare assoggettamento ed omertà.

Quest'ultima tesi non sembra convincente: la formulazione di indici di mafiosità renderebbe la fattispecie troppo ampia e suscettibile di interpretazioni difformi da parte della giurisprudenza. Inoltre, la formulazione di indicatori esterni della mafiosità si presterebbe, ancora una volta, all'inevitabile obsolescenza dovuta al passare del

⁴⁹⁵ F. VITARELLI, *L'operatività del 416 bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia Capitale"*, in www.legislazionepenale.eu, 2020, p. 21 ss.

tempo. Infatti, se come è stato visto le mafie cambiano continuamente il proprio *modus operandi*, gli indici di mafiosità utili oggi potrebbero risultare superati tra qualche anno per effetto delle nuove manifestazioni del fenomeno criminale mafioso.

Sembra quindi che tra le soluzioni di riforma prospettate la migliore sia quella che introduce la corruzione tra i formanti del metodo mafioso. In questo modo, si eviterebbero le illogicità che discendono dalla proposta fatta dalla Direzione nazionale antimafia. Inoltre, si eviterebbe di allargare eccessivamente la nozione di metodo mafioso, facendo ricorso ad indici (per lo più di matrice sociologica) che non sembrano in grado di circoscrivere la fattispecie. Invece, con l'introduzione della corruzione tra i formanti del metodo mafioso, si riuscirebbe ad intercettare tutte quelle manifestazioni delle associazioni che non si fondano più solo sulla violenza, ma che si fondano sull'asservimento dei poteri pubblici per assoggettare.

CAPITOLO V

CONCLUSIONI. IL METODO MAFIOSO E NUOVE MANIFESTAZIONI CRIMINALI: DIFFICOLTÀ INTERPRETATIVE E MANCANZA DI UNIFORMITÀ. UNA PROVA ANCORA DA SUPERARE

Le diverse e nuove manifestazioni del fenomeno mafioso, analizzate nei capitoli precedenti, dimostrano come l'art. 416 *bis* c.p. e in particolare l'interpretazione dell'elemento centrale del metodo mafioso, siano stati oggetto di soluzioni differenti, a volte lontane dal dato normativo.

L'interpretazione data al metodo mafioso ha continuato a subire scosse, che a distanza di molti anni dalla formulazione dell'art. 416 *bis* c.p. non si possono sempre definire di assestamento, anzi a volte sono dei veri e propri allontanamenti dal dettato normativo.

Lo stato di incertezza sembra diminuire negli ultimi anni, ma manca ancora una precisa statuizione da parte delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, quale organo nomofilattico. Infatti, le ritrosie mostrate dal primo Presidente della Corte di Cassazione nel rimettere la questione alle Sezioni Unite, seppur con dei chiarimenti, fanno permanere uno stato di incertezza nell'applicazione della norma, che potrebbe ripresentarsi in ogni momento con una nuova pronuncia di una sezione semplice.

Lo stato di incertezza porta a fughe estensive o eccessivamente restrittive nell'applicazione della norma, che non permettono di trovare un giusto equilibrio tra l'elasticità intrinseca della fattispecie e la sua adattabilità a nuove manifestazioni del fenomeno mafioso.

Si assiste, quindi, all'introduzione di elementi esterni alla fattispecie al fine di rendere più agevole la prova della forza di intimidazione da cui discende l'assoggettamento e l'omertà.

1. Le mafie delocalizzate e la mancata rimessione alle Sezioni Unite: un'occasione sprecata

In riferimento alle mafie delocalizzate, la connessione con la casa madre, quale elemento idoneo a dimostrare la presenza della forza di intimidazione, dimostra come le difficoltà interpretative spingano l'interprete a ricorrere a degli escamotage, per alleggerire un onere probatorio a volte troppo stringente. In questo caso, l'intervento del primo Presidente, che non ravvisa un contrasto interpretativo in atto, ma focalizza la questione sul piano probatorio, non risolve realmente il problema. Infatti, seppur la ricostruzione operata ha il merito di ricondurre la fattispecie in esame nel novero dei reati associativi a struttura mista, l'elemento del collegamento con la casa madre rimane, spostando il problema dal piano sostanziale a quello processuale della prova. Il rischio è che la prova di un collegamento con la casa madre sostituisca la prova dell'effettiva presenza di un metodo mafioso in possesso della cosca delocalizzata, venendosi a ricreare un cortocircuito in cui un mero indizio della forza di intimidazione sostituisce quest'ultima, divenendo la prova principe della presenza del metodo mafioso.

In questo caso, sarebbe stato necessario un intervento chiarificatore da parte delle Sezioni Unite, in grado di tracciare la strada e operare una chiara distinzione tra la corretta interpretazione della fattispecie e gli elementi indiziari cui guardare. L'intervento del Supremo consesso avrebbe potuto ribadire la natura di reato associativo a struttura mista, che quindi richiede un'effettiva esplicitazione del metodo mafioso, indicando da quali elementi si possa ricavare la presenza della forza di intimidazione. Inoltre, sarebbe stata una buona occasione per sgomberare il campo da equivoci terminologici, come ad esempio la sovrapposizione tra mafia silente e associazione che non utilizza la forza di intimidazione, che creano confusione essendo utilizzati con accezioni diverse da parte degli interpreti.

2. Le mafie straniere: luci e ombre di un'interpretazione adeguatrice alle contingenze

Le difficoltà interpretative sono rese ancora più evidenti nell'applicazione alle mafie straniere. Se da un lato è apprezzabile una riduzione in scala dell'accertamento fattuale dei requisiti oggettivi e l'apertura ad altri formanti della forza di intimidazione, da un altro lato si assiste all'introduzione di elementi eccessivamente vaghi. Ad esempio, la valutazione circa l'acquisizione della forza di intimidazione in riferimento allo stato soggettivo di vulnerabilità delle vittime. In questo caso, l'introduzione dell'elemento della vulnerabilità della vittima ha il pregio di conferire all'interprete uno strumento per adattare la fattispecie alle mafie straniere, ma inserisce nell'indagine un elemento assai vago, che potrebbe portare ad interpretazioni arbitrarie. Inoltre, si pone il problema della forza di intimidazione acquisita nel paese d'origine. Non sono condivisibili le soluzioni adottate da alcuni tribunali di merito, secondo cui sarebbe possibile fare ricorso a contributi sociologici al fine di fornire la prova della presenza di un'associazione mafiosa nel paese d'origine. La prova circa la mafiosità di un'associazione straniera non può essere raggiunta attraverso il ricorso a scienze sociali: innanzitutto, perché non è chiaro come questo accertamento scientifico possa avvenire nel processo, non individuandosi quale criterio selettivo si possa adottare; inoltre, si assiste, ancora una volta, alla fuga dal dato normativo. Occorre, allora, rifarsi al dato normativo, e vagliare concretamente se l'associazione straniera, seppur ha acquisito la forza di intimidazione nel proprio paese d'origine, abbia esplicato questa forza all'interno del territorio italiano, solo in questo caso si potrà considerare integrato il reato di associazione di tipo mafioso anche nel nostro territorio.

3. Mafie autoctone e metodo corruttivo: tra interpretazioni evolutive e intervento di riforma dell'art. 416 *bis* c.p.

Difficoltà interpretative si ripresentano, infine, anche con riferimento alle mafie autoctone, dove si pone soprattutto il problema di stabilire la conciliabilità fra metodo

mafioso e metodo corruttivo. Abbiamo qui analizzato, in particolare, due casi: il caso Fasciani e il caso Mafia capitale.

Nel primo, la Suprema Corte di Cassazione ha optato per un'interpretazione restrittiva dell'art. 416 *bis* c.p. che richiede l'effettiva esplicazione del metodo mafioso, e ciò in linea con il dettato normativo e la prevalente giurisprudenza. La pronuncia ha il pregio di sganciare l'applicazione della fattispecie da qualsiasi visione regionalistica, e di individuare il nucleo centrale della norma incriminatrice proprio nel metodo mafioso. In questo modo, l'art. 416 *bis* c.p. risulta applicabile anche al di fuori delle mafie tradizionali, statuendosi che ogni associazione, ovunque geograficamente collocata, può considerarsi mafiosa qualora presenti i requisiti indicati dal terzo comma dell'articolo. La soluzione cui addiviene la Suprema Corte è, peraltro, facilitata dal caso concreto, dove emergono chiaramente gli elementi costitutivi della fattispecie di associazione di tipo mafioso.

Non del tutto condivisibile, invece, la soluzione adottata dalla Suprema Corte in relazione al caso "Mafia capitale", consistita in un'interpretazione eccessivamente restrittiva della fattispecie, che ritiene il metodo mafioso e il metodo corruttivo inconciliabili. Tale postulata inconciliabilità appare, in realtà, frutto di un errore di prospettiva e terminologico. È vero che il ricorso al metodo corruttivo non può considerarsi equivalente e alternativo al metodo mafioso; ma il problema si dissolve se si abbandona l'espressione "metodo corruttivo" a favore di "strategia corruttiva": in questo modo si riesce a mettere adeguatamente in luce che l'utilizzo della corruzione da parte di un'associazione è una strategia utile a formare la forza di intimidazione. La strategia violenta e la strategia corruttiva possono convivere, riuscendo a ricondurre sotto la fattispecie di associazione mafiosa tutte quelle manifestazioni criminali che guardate sotto la lente della sola strategia violenta sembrano non aver sviluppato la forza di intimidazione, ma che invece, unitamente al ricorso alla strategia corruttiva, sono portatrici di un potere di assoggettamento, ancora più subdolo in quanto meno evidente, e acquisto attraverso la strumentalizzazione dei pubblici poteri.

Questa interpretazione evolutiva della fattispecie consentirebbe di intercettare il nuovo *modus operandi* delle associazioni mafiose, che sempre più spesso ricorrono

alla violenza come ultima *ratio*, preferendo utilizzare strumenti più sofisticati e meno evidenti per affermare il proprio potere. Alla luce di questa soluzione i reali destinatari della forza di intimidazione, formata anche dal ricorso alla strategia corruttiva, non sarebbero i pubblici funzionari, con cui l'associazione continua ad avere un rapporto paritario, ma i concorrenti economici e cittadini che si trovano a fronteggiare una situazione in cui il potere pubblico è soggiogato e al servizio dell'associazione mafiosa.

Alla luce di quanto esposto, appare chiaro che la prova affrontata dal metodo mafioso in riferimento alle nuove manifestazioni criminali, non si possa considerare del tutto superata. Le difficoltà interpretative poste dai nuovi fenomeni criminali rendono troppo incerta l'applicazione della fattispecie e i precisi confini cui fare riferimento. Nonostante lo sforzo interpretativo posto dalla giurisprudenza, si assiste spesso a fughe troppo estensive nell'interpretazione della fattispecie e ritirate eccessivamente conservatrici. Questo comporta una difficile individuazione dei confini della fattispecie e l'impossibilità di interpretazioni evolutive, in grado di rendere l'art. 416 *bis* c.p. applicabile anche ad associazioni che, seppur lontane nel loro agire dalla mafia tradizionale, assoggettano parti della società con la stessa intensità, indipendentemente dal solo dall'utilizzo della violenza.

In questo panorama, allora le soluzioni sarebbero due.

Una prima potrebbe essere un intervento delle Sezioni Unite, in grado di definire i confini della fattispecie e meglio delineare il corretto significato di cosa si intenda per metodo mafioso e quali siano i formanti di questo. Solo in questo caso si potrebbero aprire interpretazioni evolutive in grado di ricomprendere altri formanti della forza di intimidazione, che per troppo tempo è stata considerata come un sinonimo di ricorso alla violenza.

Una seconda strada potrebbe essere quella della riforma dell'art. 416 *bis* c.p. A questo proposito, non convince la proposta avanzata dalla Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo di inserire un'opposita aggravante al 7° comma dell'articolo, in modo da dare esplicito riconoscimento normativo al metodo corruttivo che comporta un aggravio di pena qualora il controllo di attività avvenga attraverso il

ricorso alla corruzione. Le perplessità sorgono in riferimento al metodo corruttivo come un'aggravante, che non consente di capire se questo sia un metodo alternativo a quello mafioso. Qualora si considerasse il ricorso alla corruzione un metodo alternativo si incorrerebbe in difficoltà di coordinamento logiche e sanzionatorie. Infatti, verrebbe punita più gravemente la condotta che risulta meno offensiva, arrivando al paradosso di sanzionare in maniera più dura l'associazione che ricorre alla corruzione rispetto alla consorteria che usa la violenza per ottenere il controllo economico, costringendo i destinatari ad una condizione di assoggettamento e omertà.

Inoltre, si registra un'eccessiva vaghezza dei termini utilizzati, come il riferimento alla collusione o ad analoghe condotte tese a condizionare le nomine dei pubblici ufficiali. Questa vaghezza lascerebbe troppi spazi di discrezionalità all'interprete, sacrificando i principi di tassatività e materialità.

Non convince neanche l'ulteriore proposta, avanzata dalla dottrina⁴⁹⁶, di riformulare l'articolo 416 *bis* c.p. in modo da delineare sufficientemente gli elementi costitutivi del delitto, passando da modello di tipicità in astratto e statico ad un modello dinamico. L'obiettivo sarebbe raggiunto dalla formulazione di indici esterni come sperimentati in relazione alla riforma dell'art. 603 *bis* c.p.

Si deve ritenere che la riforma in esame raggiungerebbe risultati opposti a quelli sperati, la presenza di indicatori esterni della mafiosità aprirebbe la strada a differenti interpretazioni. Inoltre, gli indici di mafiosità sarebbero oggetto di obsolescenza dovuta al cambiamento del *modus operandi* delle mafie. Basti pensare che alcuni indici di mafiosità riferiti alle associazioni mafiose tradizionali del secolo scorso non sono più rinvenibili neanche nelle stesse mafie tradizionali e nelle nuove mafie, come ad esempio il controllo del territorio.

⁴⁹⁶ F. VITARELLI, *L'operatività del 416 bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia Capitale"*, in www.legislazionepenale.eu, 2020.

È semmai convincente la proposta avanzata da altra parte della dottrina⁴⁹⁷, di inserire nella definizione del metodo mafioso “l’agire sistematicamente illecito combinato con il riferimento alla ordinaria ricorrenza di modalità corruttive quale collante dell’intimidazione induttiva”. Tra le proposte di riforma, questa sembra la maggiormente percorribile: infatti, in maniera esplicita il legislatore inserirebbe la corruzione, in tutte le sue forme, all’interno del metodo mafioso, in grado di rendere la fattispecie applicabile alle nuove mafie, che ricorrono ad una forza di intimidazione di tipo induttivo. Inoltre, si supererebbe l’equivoco evidenziato sopra circa l’inconciliabilità tra metodo mafioso e metodo corruttivo, collocando la corruzione tra gli strumenti idonei a creare la forza di intimidazione, che pertanto non sarebbe più strettamente legata alla presenza di una strategia violenta.

⁴⁹⁷ V. MUSACCHIO, *Il 416 bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, in *Rivista Giuridica del mezzogiorno*, 3-4, 2020.

BIBLIOGRAFIA

AMARELLI G. – VISCONTI C., *Da 'mafia capitale' a 'capitale corrotta'. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in *www.sistemapenale.it*, 18 giugno 2020.

AMARELLI G., *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. It. Dir. Proc. pen.*, 2019.

AMARELLI G., *Le mafie autoctone alla prova della giurisprudenza: accordi e disaccordi sul metodo mafioso*, in *Giur. It.*, 2018.

AMATO G., *Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall'interazione tra "diritto penale giurisprudenziale" e legalità*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, parte speciale*, vol. II, Milano, 1966.

APOLLONIO A., *Rilievi critici sulle pronunce di "Mafia Capitale": tra l'emersione di nuovi paradigmi e il consolidamento nel sistema di una mafia soltanto giuridica*, in *Cass. Pen.*, 2016, n. 1.

ARCERI A., *Sull'art. 416-bis ed in particolare sull'uso della forza intimidatrice*, in *Giurisprudenza di merito*, 1995.

ARLACCHI P., *La mafia imprenditrice*, Bologna, 1983.

Atti preparatori alla legge n.646 del 1982, in *Cons. sup. Mag.*, 1982, n.3.

BALSAMO A. – RECCHIONI S., *Mafie al nord. L'interpretazione dell'art. 416 bis c.p. e l'efficacia degli strumenti di contrasto*, in *Dir. Pen. Cont.*, 18 ottobre 2013.

BERTONI R., *Prime considerazioni sulla legge antimafia*, in *Cass. pen.*, 1983.

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 *Leg. pen.*, 1983.

CANTONE R., *Associazione di tipo mafioso*, in *Dig. pen.*, VI Agg., Torino, 2011.

CARUSO G., *Struttura portata applicativa dell’associazione di tipo mafioso*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, (a cura di) B. ROMANO, Torino, 2015.

CAVALIERE A., *Associazione per delinquere*, in S. MOCCIA (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale, Vol.V, Delitti contro l’ordine pubblico*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2007.

CAVALIERE A., *Il concorso eventuale nel reato associativo. Le ipotesi dell’associazione per delinquere e di tipo mafioso*, Napoli, 2003.

CENTONZE A., *Il concorso eventuale nei reati associativi fra vecchi dubbi e nuove conferme giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Cont.*, 12 dicembre 2016.

CENTONZE A., TINEBRA G., *Il concorso eventuale nell’associazione di tipo mafioso e la delimitazione delle aree di contiguità nell’esperienza giurisprudenziale*, in *Il diritto penale della criminalità organizzata*, a cura di B. ROMANO e G. TINEBRA, Milano, 2013.

CICONTE E., *Ndrangheta dall’unità a oggi*, Roma-Bari, 1992.

CINGARI F., *Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto “integrato”*, Torino, 2012.

COMM. PARL. ANTIMAFIA, IX legislatura, *Relazione sulla situazione della criminalità in Calabria, approvata il 12 ottobre 1993*, doc XXXIII n.8, Roma 1993.

CONTE G., *Mafia e terrorismo: il processo e la prova*, in AA.VV., *Mafia, ndrangheta e camorra*, a cura di G. BORRÈ - L. PEPINO, Milano, 1983.

CORVI A., *Associazioni di tipo mafioso*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica- d.l. 23 maggio 2009, n.92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125*, a cura di O. MAZZA- F. VIGANO', Torino, 2008.

DALLA CHIESA N., *Il potere mafioso*, Milano 1976.

DE LIGUORI L., *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988.

DICKIE J., *Onorate società*, Bari, 2012.

DIREZ. NAZ. ANTIMAFIA, *Relazione annuale del Procuratore nazionale antimafia per il periodo 1 luglio 2017 a 31 giugno 2018*, Roma, 2019.

FALCINELLI D., *Della mafia e di altri demoni. Storie di Mafie e racconto penale della tipicità mafiosa (Spunti critici estratti dal sigillo processuale su Mafia Capitale)*, in *Arch. pen.*, 2020 n.2.

FIANDACA G. – VISCONTI C., *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, in *Arch. Pen.*, 2012.

FIANDACA G. –VISCONTI C., *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, Torino, 2010.

FIANDACA G. – MUSCO E., *Diritto penale, parte generale*, Bologna, 2018.

FIANDACA G. – MUSCO E., *Diritto penale, parte speciale*, Vol. 1, Bologna, 2012.

FIANDACA G., *Commento all'art. 1 l. 13.9.82 n. 646*, in *Leg. Pen.*, 1983.

FIANDACA G., *Legge penale e corruzione*, in *Foro it.*, 1998.

FLICK G. M., *Le regole di funzionamento delle imprese e dei mercati. L'incompatibilità con il metodo mafioso: profili penalistici*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1993.

FORNARI L., *Il metodo mafioso: dall'effettività dei requisiti al "pericolo d'intimidazione" derivante da un contesto criminale? Di "mafia" in "mafia", fino a "Mafia Capitale"*, in *Dir. pen. cont. (web)*, 9 giugno 2016.

FRANCHETTI L., *Condizioni politiche ed amministrative della Sicilia*, Roma, 1877.

GAMBETTA D. - REUTER P., *Conspiracy Among the Many: The Mafia in Legitimate Industries*, in G. FIORENTINI- S. PELTZMAN (a cura di), *The Economics of Organised Crime*, Cambridge, 1993.

GAMBETTA D., *La mafia siciliana: un'industria della protezione privata*, Torino, 1992.

GIAMPAOLINO L., *Le misure anticorruzione negli appalti: rimedio adeguato al male?*, in *Giustamm.it*, 2014, 7.

GRASSO G., *Compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i moduli organizzativi della criminalità straniera*, in *Studi in onore di L. Arcidiacono*, Torino, 2010.

GRECO C., *Mafia capitale: il banco di prova dell'art. 416 bis c.p.* in *Dir.pen.cont.*, 6, 2019.

GULLO A., *Il contrasto alla corruzione tra responsabilità della persona fisica e responsabilità dell'ente: brevi note*, in A. CASTALDO (a cura di), *Il patto per la legalità*, Milano, 2017.

HESSE H., *Mafia*, Bari, 1973.

HOBBSAWM E.J., *I ribelli. Forme primitive di rivolta sociale*, Torino, 1980.

IACOVIELLO F.M., *Il concorso eventuale in associazione mafiosa*, in *Criminalia*, 2008.

INGROIA A., *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1993.

INSOLERA G., *Diritto penale e criminalità organizzata*, Bologna, 1996.

JAMIESON A., *Le organizzazioni mafiose*, in AA.VV., *Storia d'Italia. Annali 12. La criminalità*, Torino, 1997.

L. DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso* in *Cass. Pen.*, 1988.

LUPO S., *Storia della mafia*, Roma, 1993.

MACK SMITH D., *Storia della Sicilia medievale e moderna*, Bari, 1983.

MAIELLO V., *La corruzione nello specchio della prevenzione ante delictum*, in R. BARTOLI – M. PAPA (a cura di), *Il volto attuale della corruzione e le strategie di contrasto. Tra diritto vivente e prospettive di riforma*, Milano, 2019.

MANES V., *L'estensione dell'art. 4-bis ord. pen. ai delitti contro la p.a.: profili di illegittimità costituzionale*, in *Dir. pen. Cont.*, n. 2/2019.

MANNA A. - DE LIA A., *“Nuove mafie” e vecchie perplessità. Brevi note a margine di una pronuncia della Cassazione*, in *Arch.pen.*, 2020, n.1.

MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*, vol. VI, Torino, 1983.

MARINO G., *La mafia a Montalto*, Reggio Calabria, 1971.

MAZZANTINI E., *Il delitto di associazione di tipo mafioso alla prova delle organizzazioni criminali della “zona grigia”. Il caso di Mafia capitale*, in *Arch. pen. web*, 11 dicembre 2019.

MERENDA I. - C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell’art. 416 bis tra teoria e diritto vivente*, in *Dir. Pen. Cont.*, 24 gennaio 2019.

METE V. – SCIARRONE R., *Mafia Capitale e dintorni. Espansione criminale e azione antimafia*, in *Meridiana - Rivista di storia e scienze sociali*, 2016.

MILITELLO V., voce *Associazione di stampo mafioso*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. I, Milano, 2006.

MONGILLO V., *Crimine organizzato e corruzione: dall’attrazione elettiva alle convergenze repressive*, in *Dir. pen. cont.*, n. 1/2019.

MONGILLO V., *Il contrasto alla corruzione tra suggestioni del “tipo di autore” e derive emergenziali*, in *Riv. It. Dir. Pro. Pen.*, 2, 2020.

MONGILLO V., *La legge “spazzacorrotti”: ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell’anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5.

MUSACCHIO V., *“Mafia Capitale” è simbolo delle metamorfosi mafiose*, in *www.dirittopenaleuomo.com*, 13 giugno 2020.

MUSACCHIO V., *Il 416 bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, in *Rivista Giuridica del mezzogiorno*, 3-4, 2020.

NEPPI MODONA G., *“Il reato di associazione mafiosa”*, in *Democrazia e diritto*, 1983.

NOTARO D., *Art. 416-bis c.p. e “metodo mafioso”, tra interpretazione e riformulazione del dettato normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999.

NOVARESE F., *Mafia e organizzazione del lavoro in Calabria*, in AA.VV., *Mafia, ndrangheta e camorra*, a cura di G. BORRE' E L. PEPINO, Milano 1983.

NUVOLONE P., *Sistema di diritto penale*, Padova, 1982.

PADOVANI T., *La spazzacorrotti. Riforma delle illusioni e illusioni della riforma*, in *Arch. Pen. web.*, 2018.

PADOVANI T., *Relazione introduttiva, in Nesso di causalità tra dettato normativo, prassi giurisprudenziale e prospettive di riforma. Atti dell'incontro di studio tenutosi a Padova il 2 dicembre 2006*, Padova, 2006.

PAGLIARO A., *Principi di diritto penale, Parte generale*, nona edizione, Milano, 2020.

PANSA G., *I casalesi a Cuneo*, in *L'Espresso*, 25 settembre 2008.

PETRALIA S., *La criminalità organizzata di origine straniera: il fenomeno delle nuove mafie fra paradigma sociologico e paradigma normativo*, in *Ind. pen.*, 2013.

PEZZINO P., *Mafia, Stato e società nella Sicilia contemporanea: secoli XIX e XX*, in AA.VV., *La mafia le mafie*, a cura di G. FIANDACA- S. COSTANTINO, Roma-Bari, 1994.

PICARELLA L., *“Il mondo di mezzo”. Una sfida definitoria per l'art. 416 bis c.p.*, in *d.p.u.*, 2020.

PIGNATONE G. - PRESTIPINO M., *Modelli criminali. Mafie di ieri e di oggi*, Bari, 2019.

PIGNATONE G. – PRESTIPINO M., *Le mafie su Roma, la mafia di Roma*, in AA.VV., *Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura*, a cura di E. CICONTE, F. FORGIONE, I. SALES, vol. III, Soveria Mannelli, 2015.

PIGNATONE G., *Le nuove fattispecie corruttive*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 3 aprile 2018.

PIGNATONE G., *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, n. 4;

POMANTI P., *Le metamorfosi delle associazioni mafiose di tipo mafioso e legalità penale*, Pisa, 2018.

PONTIERI E., *Il riformismo borbonico nella Sicilia del Sette e dell'Ottocento*, Roma, 1945.

PULITANÒ D., *Tempeste sul penale. Spazzacorrotti e altro*, in *Dir. pen. Cont.*, fasc. n. 3/2019.

PUTMAN.D., *Making Democracy Work: Civic Traditions in Italy*, Princeton N.J. 1993.

RACCA M.G., *Corruzione (dir. amm.)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Agg., Torino, 2017.

REGIA COMMISSIONE DI INCHIESTA PER NAPOLI, *Relazione sull'amministrazione comunale* (rel. Sen. Saredo), Roma 1901.

REUTER P., *The organization of Illegal Markets: An Economic Analysis*, U.S. National Institute of Justice, New York.

ROBERTI F. - CURCIO F., *Corruzione nell'analisi della Dna*, in AA.VV., *Atlante delle mafie. Storia, economia, società, cultura*, a cura di E. CICONTE, F. FORGIONE, I. SALES, vol. V, Soveria Mannelli.

- SALES I., *La camorra, le camorre*, Roma, 1988.
- SAVIANO R., *Gomorra. Viaggio nell'impero economico e nel sogno di domino della camorra*, Milano, 2006.
- SAVIANO R., *La paranza dei bambini*, Milano, 2016
- SAYAD A., *La doppia assenza*, Milano, 2002.
- SCEVI P., *Riflessioni sulla compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i sodalizi criminali di matrice etnica*, in *Riv. Pen.*, 2011, 9.
- SCEVI P., *Riflessioni sulla compatibilità tra la struttura del reato di cui all'art. 416 bis c.p. ed i sodalizi criminali di matrice etnica*, in *Riv. Pen.*, 2011, 9.
- SCIARRONE R., *Mafie vecchie, Mafie nuove*, Roma 2009.
- SCIASCIA L., *Il giorno della civetta*, Torino, 1961.
- SCIASCIA L., *Storia della mafia*, Milano 1972.
- SEMINARA S., *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012.
- SEMINARA S., *Riflessione sulla corruzione tra riflessione e prevenzione*, in R. BARTOLI-M. PAPA (a cura di), *Il volto attuale della corruzione e le strategie di contrasto. Tra diritto vivente e prospettive di riforma*, Milano, 2019.
- SERRAINO F., *Associazioni 'ndranghetiste di nuovo insediamento e problemi applicativi dell'art. 416 bis c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016.
- SPAGNOLO G., *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997.
- SPARAGNA R., *Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Cont.*, 10 novembre 2015.
- TESSITORE G., *Commento all'art. 13 l. 13.9.1982, n. 6464*, in *Leg.Pen.*, 1983.

TRAFAGLIA N., *La mafia come metodo*, Bari, 1991.

TURONE G., *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015.

VALLINI A., *Il caso "Teixeira De Castro" davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo ed il ruolo sistematico delle ipotesi legali di infiltrazione poliziesca*, in *Leg. pen.*, 1999.

VARESE F., *Mafie in movimento, come il crimine organizzato conquista nuovi territori*, Torino, 2011.

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 *www.sistemapenale.it*, 2020.

VISCONTI C., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003

VISCONTI C., *I giudici di legittimità ancora alle prese con la "mafia silente" al nord: dicono di pensarla allo stesso modo, ma non è così*, in *Dir. pen. cont.*, 5 ottobre 2015.

VISCONTI C., *Il tormentato cammino del concorso esterno nel reato associativo*, in *Foro It.*, 1994, II.

VISCONTI C., *La mafia "muta" non integra gli estremi del comma 3 dell'art. 416 bis c.p.: le Sezioni unite non intervengono, la I sezione della Cassazione fa da sé*, in *www.sistemapenale.com*, 22 gennaio 2020.

VISCONTI C., *Mafie straniere e 'ndrangheta al nord. Una sfida alla tenuta del 416 bis?*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2015, 1.

VITARELLI F., *L'operatività del 416 bis c.p. in contesti non tradizionali: una tipicità liquida? Risvolti pratici e persistenti questioni teoriche all'esito del processo "Mafia Capitale"*, in www.legislazionepenale.eu, 2020.

ZUFFADA E., *Per il Tribunale di Roma "Mafia capitale" non è mafia: ovvero, della controversa applicabilità dell'art. 416 bis c.p. ad associazioni criminali diverse dalle "Mafie storiche"*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2017.

GIURISPRUDENZA

A) Giurisprudenza costituzionale

Corte Cost. 16 dicembre 1960, n. 191.

Corte cost., 9 giugno 1971, n. 126.

Corte cost., 3 marzo 1972, n. 42.

Corte cost., 21 settembre 2016, n. 236.

Corte cost. 21 gennaio 2019, n. 40.

Corte cost., 5 marzo 2019, n. 112.

B) Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo

Corte EDU, 9 giugno 1998, *Teixeira de Castro v. Portugal*.

C) Giurisprudenza di legittimità

Cass. pen., Sez. I, 27 novembre 1968, dep. 27 maggio 1969, n. 1569, in CED-111439.

Cass. Sez. I, ordinanza n. 1709, 12 novembre 1974, Serra, CED- 130222-23, in *Giust. Pen.*, 1976, III.

Cass. 22 febbraio 1979, in *Cass. Pen. Mass. ann.* 1981.

Cass. 13 marzo 1980, Pennacchio, in *Cass. Pen. Mass. ann.* 1981.

Cass., Sez. VI, 10 giugno 1989, n.11204, in *Mass. Uff.* n. 16634.

Cass., Sez. VI, 3 giugno 1993, dep. 11 febbraio 1994, n. 1793, CED-198577.

Cass. pen., sez. I, 8-7-1995, n. 13071, in *Cass. Pen*, 1996.

Cass. Sez. un., n. 16 del 05/10/1994 (dep. 28/12/1994), Demitry, CED-199386.

Cass., sez. VI, 31 gennaio 1996, Alleruzzo, in *Cass. pen.*, 1997.

Cass., sez. V, 19 dicembre 1997, Magnelli, in *Cass. Pen.*, 1999.

Cass. VI, n.1612, 10 gennaio 2000, dep. 10 febbraio 2000, CED-16634.

Cass., sez. VI, 11 gennaio 2000, Ferone, in *Giust. pen.*, 2001.

Cass., sez. V, 16 marzo 2000, Frasca, n. 4893, in *Foro it*, 2003.

Cass. 30 maggio 2001, Hsiang Khe Zi, in *Foro it.*, 2004.

Cass. Pen., sez. VI, 30 maggio 2001, *Hsiang Khe Zhi*, in *Foro it.*, 2004.

Cass. Pen., Sez. Un., 12 luglio 2002, Franzese, in *Foro It.*, 2002, II.

Cass. Sez. V, 25 giugno 2003, Di Donna, in *Mass. Uff* n. 227361.

Cass., sez. V, 2 ottobre 2003, Peluso, in *Cass. pen.* 2005.

Cass., Sez. un., 30 ottobre 2002 (dep. 21 maggio 2003), Carnevale, CED- 224181.

Cass., Sez. I, 12 dicembre 2003, M. RG, in *Cass. pen.*, 2005.

Cass. pen., sez. VI, 7 giugno 2004, n. 31461, 2005, in *Cass. Pen.* 2005.

Cass., sez. V, 13 febbraio 2006, n. 19141, Bruzzaniti, in *Cass. pen.*, 2007.

Cass., Sez. un., n. 33748 del 12/07/2005 (dep. 20/09/2005), Mannino, CED.
231672.

Cass. 13 marzo 2007, I.E.I, in *Dir. imm. e citt.*, 2008.

Cass. Pen., sez. V, 20 novembre 2007, *Ekhator P.I. Loveth*, CED-34561.

Cass. Pen., sez. I, 5 maggio 2010, n. 24803, CED-247803.

Cass. Pen., Sez. I, 16 maggio 2011, n. 25242, CED-250704.

Cass. Pen. Sez. I, 10 gennaio 2012, CED-252418.

Cass., Sez. II, 24 aprile 2012, n. 31512, Barbaro, Rv. 25403.

Cass., Sez. F., 12 settembre 2013, n. 44315.

Cass., sez. I, 10 gennaio 2012, Garcea, Rv. 252418.

Cass., sez. II, 11 gennaio 2012, Romeo Rv. 252205.

Cass., sez. II, 24 aprile 2012, Barbaro, Rv. 254031.

Cass., sez. V, 19 marzo 2013, Benedetto Massimo, Rv. 260607.

Cass. Sez. II, 16 aprile 2013, Rv. 256038.

Cass. Sez. V, 5 giugno 2013, in *Dejure*.

Cass. sez. V, 5 giugno 2013, in *Dejure*.

Cass., Sez. F., 12 settembre 2013, in *Dejure*.

Cass., sez. V, 20 dicembre 2013, n. 14582, D'Onofrio, in *Cass. Pen.*, 2007.

Cass. sez. fer., n. 44315, 12 settembre 2013, Rv. 258637.

Cass., sez. VI pen., 10 marzo 2014 [dep. 9 giugno 2015], n. 24536, Pres. Agrò, Rel. Mogini, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*.

Cass., Sez. II, 23 febbraio 2015, n. 15412, Agresta e altri, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*.

Cass., Sez V, 3 marzo 2015 (dep. 21 luglio 2015), n. 31666, Pres. Lapalorcia, Rel. Bruno, Imp. Bandiera e a, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*.

Cass., sez. VI pen., 10 marzo 2015 [dep. 9 giugno 2015], n. 24535, Pres. Agrò, Rel. De Amicis, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*.

Cass. Sez V, 13 marzo 2015, n. 21562, in *Il penalista*, 2015.

Cass. Sez. I, 24 marzo 2015, CED. 264321.

Cass., Sez. I, 10 aprile 2015, Baratto, in *Mass. Uff.*, n. 250704.

Cass. Sez. I, 12 maggio 2015, Efoghere e altri, Rv. 263310.

Cass. Sez. I, 17 giugno 2016 n. 55359, Rv. 269039.

Cass., sez. II, 21 luglio 2017, Paun, sentenza n. 1586, CED. 271376.

Cass. Pen., sez. VI, 28 dicembre 2017, Fasciani, in CED-271724.

Cass., Sez. I, ord. 15 marzo 2019 (dep. 10 aprile 2019), n. 15768, Pres. Di Tomassi, Rel. Binenti, imp. Albanese e Nesci, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 2019.

Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125 Pres. Fidelbo, est. Di Stefano-Silvestri, ric. Buzzi e altri, in *www.sistemapenale.it*.

Cass., Sez. I, 29 novembre 2019, Pres. Di Tomassi, Est. Santalucia, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*.

Cass. Pen., Sez. II, 16 Marzo 2020, Presidente Diotellavi, Relatore Ariolli, in *www.sistemapenale.it*.

D) Giurisprudenza di merito

Tribunale Reggio Calabria, Sentenze, 16 luglio 1890, n. 301, Arnone Alessandro + 36.

Tribunale Reggio Calabria, 16 novembre 1896, n. 1028, Attinà Domenico + 18.

Tribunale Reggio Calabria, 7 settembre 1897, Arena Michele + 57.

Tribunale Reggio Calabria, 7 ottobre 1899, n. 22, Sezione accusa, Zema Demetrio + 5, 23 ottobre 1878.

Trib. Bari 28 marzo 2003, Chen Jan Zhong, in *Foro it.*, 2004.

Trib. Rimini, 14 marzo 2006, in *Foro it.*, 2007, II, p. 510.

Ordinanza n. 1696/14, Procura della Rep. Direzione Distrettuale Antimafia di Palermo, 17/11/2016.

Trib. Roma, sent. 20 luglio 2017 (dep. 16 ottobre 2017), n. 11730, in *www.dirittopenalecontemporane.it*, 2017.

Corte App. Roma, Sez. III, sent. 11 settembre 2018, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 2018.