

Reati associativi

La condotta di partecipazione in associazione criminale

Luca Cianferoni

La decisione

Reati associativi – Condotta di partecipazione – Concorso esterno o eventuale nel reato associativo (C.p. 416 *bis*).

*In tema di reati associativi di tipo mafioso, è configurabile l'integrazione del fatto materiale tipico quando la condotta dell'imputato costituisce l'espressione di un ruolo "dinamico e funzionale" idoneo, secondo i principi di materialità e di offensività, alla inequivoca integrazione delle conseguenze "fattuali e modali", specificate al comma terzo dell'art. 416 *bis*. c.p.*

CASSAZIONE PENALE, SESTA SEZIONE, 13 aprile 2012 – DI VIRGINIO, *Presidente* – SERPICO, *Relatore* – SCARDACCIONE, *P.M. (conf.)*. – Spitaleri, *ricorrente*.

Il commento

1. Con la pronuncia in questione la Suprema Corte ribadisce un principio di decisiva importanza nell'accertamento della condotta di partecipazione ad associazione criminale *ex art. 416 bis c.p.*, ovvero la necessità, per la integrazione del fatto materiale tipico, che la condotta dell'imputato costituisca l'espressione di un ruolo "dinamico e funzionale" idoneo, secondo i principi di materialità e di offensività, alla inequivoca integrazione delle conseguenze "fattuali e modali", specificate al comma terzo della norma richiamata.

Tale principio veniva formulato già dalla sentenza Mannino (¹), con il rigetto di una affermazione di responsabilità da posizione o da *status* mafioso: in tanto può darsi partecipazione, in quanto il soggetto volontariamente ponga in essere – tramite un *facere*, ma anche un *non facere*, omettendo attività alle quali sia giuridicamente tenuto – un contributo causalmente idoneo alla perpetrazione del reato associativo *ex art. 416 bis c.p.* (²).

Nella decisione in commento la Suprema Corte ribadisce il principio di diritto secondo cui, in tema di partecipazione ad associazione mafiosa *ex art. 416*

¹ Cass., Sez. Un., 12 luglio 2005, Mannino, in *Mass. Uff.*, n. 231670.

² Cass., Sez. Un., 12 luglio 2005, Mannino, *cit.*; Id., Sez. I, 11 dicembre 2007, P.G. in proc. Addante e altri, *ivi*, n. 238838. In dottrina cfr. RISPOLI, *Il cosiddetto Concorso esterno in associazione mafiosa e l'integrazione del patto politico-mafioso*, in *Diritto e Giustizia*, 2010, 1091.

bis c.p., per la sussistenza del reato occorre che la condotta dell'imputato si sostanzi non in una "tendenziale disponibilità" a "mettersi a disposizione" dell'associazione ma in un ruolo dinamico funzionale inequivocabilmente finalizzato alle conseguenze fattuali e modali tracciate dal comma 3 della disposizione in oggetto, in esplicazione dell'intraneità del soggetto agente.

La Suprema Corte ha quindi nuovamente messo in evidenza come, in tema di associazione di tipo mafioso, la condotta di partecipazione sia riferibile solo a colui che si trovi in rapporto di stabile e organica compenetrazione con il tessuto organizzativo del sodalizio, tale da implicare non uno *status* di appartenenza, bensì un ruolo dinamico e funzionale, in esplicazione del quale l'interessato prende parte al fenomeno associativo tramite un concreto agire, rimanendo a disposizione dell'ente per il perseguimento dei comuni fini criminali.

2. In argomento gli interpreti hanno specificato che l'efficienza causale del contributo deve essere verificata con un apprezzamento *ex post*, in esito al quale deve essere dimostrata l'elevata credibilità razionale dell'ipotesi formulata in ordine alla reale efficacia condizionante della condotta tipica del concorrente.

Sotto il profilo soggettivo, il dolo del soggetto attivo deve investire sia il fatto tipico oggetto della fattispecie incriminatrice, sia il contributo causale recato dalla condotta dell'agente alla conservazione o al rafforzamento dell'associazione, agendo l'interessato nella consapevolezza e volontà di recare un contributo alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso del sodalizio, escludendo, quindi la sufficienza del dolo eventuale, inteso come mera accettazione da parte dell'agente del rischio di verifica dell'evento, ritenuto solamente probabile o possibile ⁽³⁾.

E' necessario porre attenzione alla chiara indicazione da parte della Corte della necessità che i connotati di dinamicità e funzionalità siano propri di una condotta avente carattere permanente. Si coglie qui la differenza tra condotta di partecipazione e condotta di concorso esterno *ex artt.* 110 e 416 *bis* c.p.: il ruolo è espressione di una condotta permanente e non occasionale (come invece nel caso della condotta di concorso esterno; la partecipazione condivide comunque con quest'ultima il necessario requisito della dinamicità). La

³ CARADONNA, *Il concorso esterno in associazione mafiosa e la fattispecie incriminatrice di carattere sussidiario prevista dall'art. 378 c.p.: configurabilità e differenze*, in *Giur. di merito*, 2010, 1074.

semplice “messa a disposizione” non integra condotta di partecipazione (né di concorso esterno, aggiungiamo): questo chiarisce la sentenza che si commenta, esplicita nell’affermare la insufficienza della “*tendenziale disponibilità*” a “*mettersi a disposizione*” ad integrare il reato di partecipazione *ex art. 416 bis* c.p.

In altri termini, solo l’accettazione tramite *facta concludentia* di un ruolo all’interno di un’organizzazione criminale di tipo mafioso, mediante affiliazione o acquisizione di una qualifica specifica, può costituire una prova significativa dell’assunzione concreta di compiti e di svolgimento di attività per le finalità associative, dal momento che ciò impegna ad una adesione senza riserve, e consente l’accesso a notizie molto riservate con l’obbligo assoluto del segreto, implica una costante sottoposizione a regole, la cui violazione è sanzionata in genere addirittura con l’eliminazione fisica (¹).

In conclusione, ai fini della punibilità, la condotta partecipativa ad una associazione per delinquere di stampo mafioso non può esaurirsi nella mera manifestazione di volontà del singolo di aderire all’associazione che sia già formata. Al contrario, è necessaria la prestazione da parte del soggetto di un effettivo contributo, destinato a fornire efficacia al mantenimento in vita della struttura o al perseguimento degli scopi di essa.

Ciò si desume dalla stessa tipologia della condotta di partecipazione, così come delineata dal legislatore sotto l’espressione “*chiunque fa parte di un’associazione di tipo mafioso*”. In altri termini, tenuti presenti i connotati assegnati all’associazione mafiosa dal terzo comma dell’art. 416 *bis*, deve intendersi che “*fa parte*” di questa chi si impegna a prestare un contributo alla vita del sodalizio avvalendosi (o sapendo di potersi avvalere) della forza di intimidazione, del vincolo associativo e delle condizioni di assoggettamento e di omertà che ne derivano per realizzare i fini ivi previsti.

Inoltre, l’adesione deve trovare un riscontro da parte dell’associazione, nel senso che questa, a sua volta, deve riconoscere la qualità di associato alla persona che ha manifestato l’adesione. Tuttavia, a quel “*far parte*” dell’associazione, che qualifica la condotta del partecipe, non può attribuirsi il solo significato di condivisione meramente psicologica del programma criminoso e delle relative metodiche, bensì anche quello, più pregnante, di una concreta assunzione di un ruolo materiale all’interno della struttura criminosa, manifestato da un impegno reciproco e costante, funzionalmente orientato alla struttura e all’attività dell’organizzazione criminosa: il che è espressione di un inseri-

¹ Principio già espresso da Cass., Sez. II, 9 marzo 2005, Laraspata, in *Mass. Uff.*, n. 231970.

mento strutturale a tutti gli effetti nell'organizzazione in cui si finisce con l'essere stabilmente incardinati.

Ancora attuale l'orientamento della Suprema Corte, che ha sottolineato come, per la integrazione del reato in esame, occorre la *affectio societatis scele-rum*, cioè la consapevolezza del soggetto di avere assunto un vincolo associativo criminale che permane al di là degli accordi particolari relativi alla realizzazione dei singoli episodi delittuosi ⁽⁵⁾. Del resto, l'*affectio societatis* si correla alla consapevolezza del soggetto di inserirsi in un'associazione criminosa e di innestare la propria condotta nell'assetto organizzativo ed operativo di essa ⁽⁶⁾.

Si è conseguentemente specificato che il criterio distintivo del delitto di associazione per delinquere rispetto al concorso di persone nel reato consiste essenzialmente nel carattere e nel modo di svolgersi dell'accordo criminoso, che, nel concorso di persone nel reato (anche continuato) avviene in via occasionale ed accidentale, essendo diretto alla commissione di uno o più reati determinati (eventualmente ispirati da un medesimo disegno criminoso), con la realizzazione dei quali si esaurisce, mentre nell'associazione per delinquere è diretto all'attuazione di un più vasto programma criminoso, per la commissione di una serie indeterminata di delitti, con la permanenza di un vincolo associativo tra i partecipanti, ciascuno dei quali ha la costante consapevolezza di essere associato all'attuazione del programma criminoso, anche indipendentemente ed al di fuori della effettiva commissione dei singoli reati programmati ⁽⁷⁾.

3. Riguardo agli elementi da cui la partecipazione può essere desunta, la Corte, nella pronuncia già in precedenza richiamata, ha segnalato la necessità di accertare, quali elementi imprescindibili per l'accertamento del reato in questione, precisi indicatori fattuali dai quali, sulla base di attendibili regole di esperienza attinenti propriamente al fenomeno della criminalità di stampo mafioso, possa logicamente inferirsi la appartenenza nel senso indicato, purché si tratti di indizi gravi e precisi - tra i quali, esemplificando, i comportamenti tenuti nelle pregresse fasi di "osservazione" e "prova", l'affiliazione rituale, l'investitura della qualifica di "uomo d'onore", la commissione di delittiscopo, oltre a molteplici, e però significativi "*facta concludentia*", idonei senza

⁵ Cfr. Cass., Sez. I, 12 novembre 1990, Giardina, in *Mass. Uff.*, n. 186294.

⁶ Cfr. Cass., Sez. V., 30 giugno 1993, Tornese, in *Mass. Uff.*, n. 19623.

⁷ Cfr. per tutte Cass., Sez. I, 22 febbraio 1979, in *Mass. Uff.*, n. 142620, Pino; Id., Sez. I, 11 ottobre 1992, Niccolai ed altri, *ivi*, n. 191122.

alcun automatismo probatorio a dare la sicura dimostrazione della costante permanenza del vincolo, con puntuale riferimento, peraltro, allo specifico periodo temporale considerato dall'imputazione ⁽⁸⁾.

D'altro canto, il riscontro della fattiva partecipazione del soggetto al sodalizio criminale in riferimento al periodo temporale individuato dall'imputazione rileva imprescindibilmente ai fini della prova della responsabilità penale per il delitto associativo.

In sintesi, la giurisprudenza ha fissato precisi criteri interpretativi secondo i quali risponde del reato di partecipazione ad una associazione di tipo mafioso colui che risulta in *"rapporto di stabile e organica compenetrazione nel tessuto organizzativo del sodalizio"*, rapporto che implica l'assunzione di *"un ruolo dinamico e funzionale, in esplicazione del quale l'interessato prende parte al fenomeno associativo rimanendo a disposizione dell'ente per il perseguimento dei comuni fini criminosi"* che inducono ad individuare l'elemento materiale del reato di cui all'art.416 *bis* c.p. nella condotta di partecipazione (oppure di promozione, direzione ed organizzazione), intesa quale stabile permanenza del vincolo associativo tra gli autori del reato che devono essere almeno in numero di tre. Tale partecipazione è la base dell'accordo associativo -accordo già di per sé meritevole di sanzione in quanto destinato a costituire una struttura permanente- ove i singoli associati, ciascuno con il proprio ruolo e posizione gerarchica, diventano parti di un'entità unica che, quasi astraendosi dai singoli affiliati, lede il bene-interesse ordine pubblico.

Pur vero che la condotta di partecipazione ad associazione di tipo mafioso può assumere forma e contenuti diversi e variabili, occorre che questa si concretizzi in un contributo apprezzabile e concreto sul piano causale, quanto all'esistenza o al rafforzamento dell'associazione e, quindi, nella realizzazione dell'offesa tipica agli interessi tutelati dalla norma penale incriminatrice ⁽⁹⁾.

⁸ In senso conforme cfr. anche Cass., Sez. I, 11 dicembre 2007, P.G. in proc. Addante ed altri, cit.

⁹ In argomento, cfr. Cass., Sez. VI, 31 gennaio 1996, P.M. in proc. Alleruzzo, in *Mass. Uff.*, n. 206587