



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI UDINE
DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

Corso di Laurea in Diritto per le imprese e le istituzioni

Tesi di Laurea in Diritto penale

IL CONCORSO “ESTERNO”
TRA LEGALITÀ E PREVEDIBILITÀ

Relatore: Dott. Gherardo Minicucci

Laureanda: Silvia Rovere

ANNO ACCADEMICO: 2023-2024

INDICE

CAPITOLO PRIMO

CONCORSO DI PERSONE E REATI ASSOCIATIVI: **CARATTERISTICHE FONDAMENTALI E PROFILI DIFFERENZIALI**

1. Il <i>concursum delinquentium</i> . Cenni sulla disciplina del concorso di persone nel reato...	5
1.1. Gli elementi costitutivi: la pluralità di concorrenti.....	8
1.2. <i>segue</i> : la commissione di un fatto costituente reato	9
1.3. <i>segue</i> : il contributo causale apportato dai concorrenti	10
1.3.1. Il contributo materiale	11
1.3.2. Il contributo morale	14
1.3.3. Il contributo omissivo	16
1.4. <i>segue</i> : l'elemento soggettivo	17
1.5. Le cause di esclusione della pena nell'ambito del concorso di persone.....	18
 2. L'associazione per delinquere comune di cui all'art. 416 c.p.	20
2.1. Differenza tra l'associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p. e il concorso di persone di cui all'art. 110 c.p.	24
 3. L'associazione per delinquere di stampo mafioso di cui all'art. 416-bis c.p.	26
3.1. Le specificità dell'associazione per delinquere di stampo mafioso	28
3.1.1. La forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo.....	30
3.1.2. <i>segue</i> : l'assoggettamento e l'omertà.....	35
3.1.3. L'ordine pubblico quale bene giuridico tutelato dalla norma.....	36

CAPITOLO SECONDO

IL DIRITTO "VIVENTE" SUL CONCORSO ESTERNO **IN ASSOCIAZIONE MAFIOSA**

1. Il concorso esterno. Cenni introduttivi.....	41
2. Le Sezioni Unite si pronunciano per la prima volta sul tema del concorso esterno: la sentenza <i>Demitry</i> del 5 ottobre 1994	47
2.1. Il momento di "fibrillazione" dell'associazione criminale.....	51
2.2. La questione del dolo.....	54

3. La sentenza <i>Mannino I</i> del 27 settembre 1995	56
4. La sentenza <i>Villecco</i> del 21 settembre 2000	57
5. La sentenza <i>Carnevale</i> del 30 ottobre 2002: punti di incontro e scontro con la sentenza <i>Demitry</i>	61
6. La sentenza <i>Mannino II</i> del 12 luglio 2005. La verifica <i>ex post</i> del contributo causale apportato dal concorrente esterno	66

CAPITOLO TERZO

IL CASO CONTRADA E I SUOI EFFETTI

SULL'ORDINAMENTO NAZIONALE

1. La Corte europea dei diritti dell'uomo condanna l'Italia per la violazione dell'articolo 7 della CEDU	75
2. La Corte di Cassazione chiude definitivamente il caso Contrada.....	90
3. Quale sorte per i “fratelli minori” di Contrada? La sentenza delle Sezioni Unite nel caso Genco	98

CONCLUSIONI	113
--------------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	117
---------------------------	-----

CAPITOLO PRIMO

CONCORSO DI PERSONE E REATI ASSOCIATIVI: CARATTERISTICHE FONDAMENTALI E PROFILI DIFFERENZIALI

SOMMARIO: 1. Il *concursum delinquentium*. Cenni sulla disciplina del concorso di persone nel reato. – 1.1. Gli elementi costitutivi: la pluralità di concorrenti. – 1.2. *segue*: la commissione di un fatto costituente reato. – 1.3. *segue*: il contributo causale apportato dai concorrenti. – 1.3.1. Il contributo materiale. – 1.3.2. Il contributo morale. – 1.3.3. Il contributo omissivo. – 1.4. *segue*: l'elemento soggettivo. – 1.5. Le cause di esclusione della pena nell'ambito del concorso di persone. – 2. L'associazione per delinquere comune di cui all'art. 416 c.p. – 2.1. Differenza tra l'associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p. e il concorso di persone di cui all'art. 110 c.p. – 3. L'associazione per delinquere di stampo mafioso di cui all'art. 416-bis c.p. – 3.1. Le specificità dell'associazione per delinquere di stampo mafioso. – 3.1.1. La forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo. – 3.1.2. *segue*: l'assoggettamento e l'omertà. – 3.1.3. L'ordine pubblico quale bene giuridico tutelato dalla norma.

1. Il *concursum delinquentium*. Cenni sulla disciplina del concorso di persone nel reato

Il reato può essere commesso da un solo soggetto oppure da più soggetti i quali, si dice, operano in concorso tra di loro¹. «*Nel secondo caso si ha quella che i pratici medioevali chiamavano societas sceleris e che ora, generalmente denominata compartecipazione al reato o compartecipazione criminosa, è designata dal nostro Codice con l'espressione "concorso di persone nel reato"*»².

L'articolo 110 del Codice penale, rubricato "Pena per coloro che concorrono nel reato", stabilisce la seguente disposizione: «*Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita, salve le disposizioni degli articoli seguenti*»³.

¹ L'istituto giuridico del concorso di persone nel reato disciplinato dall'articolo 110 c.p. è considerato «uno dei temi più complessi di tutta la teoria generale del reato» da F. PALAZZO, *Corso di diritto penale, parte generale*, 7° edizione, Torino, Giappichelli, 2018, p. 478.

² F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, 13° edizione, Milano, Giuffrè, 1994, p. 499.

³ Fortemente critico dell'articolo 110 c.p. è G. VASSALLI, *Riforma del Codice penale: se, come e quando*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, fasc. I, p. 34, in cui l'autore non utilizza parole di stima ed apprezzamento nei confronti di questo articolo, il quale viene da lui considerato come «la disposizione più anticonstituzionale che esista nell'ordinamento penale italiano. Dal momento in cui è entrata in vigore la Costituzione tale disposizione contraddice in modo flagrante l'art. 25 comma secondo, che per costante dottrina e giurisprudenza vuole che la determinatezza del precetto sia elemento essenziale del principio di legalità. L'art. 110 viola il principio di determinatezza, ma anche il principio costituzionale di eguaglianza. [...] L'art. 110 non ha fatto che gettare semi di ingiustizia, di confusione e di incomprensione. La vaga sensazione che in esso qualcosa non andasse nel verso giusto ha anche contribuito a generare presunti mostri, come il "concorso morale" nei delitti di terrorismo e come il "concorso esterno" nei reati associativi, dove non solo si è smarrita la giurisprudenza, ma si smarrisce il cittadino che voglia tentare di capirci qualcosa». L'autore sostiene che la mostruosità di queste due fattispecie criminose risiede «nella loro incerta costruzione, legata ad uno smarrimento crescente nella interpretazione, oltre che nella mancata differenziazione editale della pena».

La fattispecie criminosa del concorso di persone e, come si vedrà, quella del concorso esterno, rappresentano due questioni estremamente delicate, spinose⁴ e largamente dibattute, sia in dottrina che in giurisprudenza. È quindi essenziale, prima di procedere all'analisi degli elementi che caratterizzano l'istituto giuridico del concorso di persone, soffermarsi su quelli che sono i soggetti che partecipano al reato e come può essere concepito il concorso stesso.

Qualora un reato venga commesso da più soggetti che operano in concorso tra di loro, questo deve essere considerato come il risultato di un lavoro portato a termine da parte di tutti coloro i quali vi hanno partecipato e collaborato. Questi sono chiamati, comunemente, concorrenti, compartecipi oppure soci⁵.

Nel nostro ordinamento, che si fonda e in cui riveste un ruolo primario e basilare il principio di legalità, non può essere ammessa una nozione estensiva di autore di un reato, la quale comprende sia il soggetto che pone in essere la condotta criminosa definita nella fattispecie incriminatrice, sia tutti coloro i quali concorrono alla sua realizzazione, in qualsiasi modo e attraverso qualsiasi mezzo, prestando il proprio apporto e la propria partecipazione⁶, bensì può essere accolta soltanto una nozione restrittiva di autore di un reato, in virtù della quale viene considerato tale unicamente il soggetto che realizza la condotta tipizzata nella fattispecie criminosa⁷.

Il concorso di persone nel reato si distingue in concorso eventuale oppure necessario.

L'ipotesi che si realizza nella maggior parte dei casi è quella del concorso eventuale o contingente⁸, il quale si verifica quando l'illecito penale può essere commesso, ugualmente, sia da un singolo soggetto, sia da più soggetti che concorrono insieme alla sua commissione⁹. È il caso, per esempio, di un omicidio, di una rapina, di un incendio¹⁰, di un furto o di una violenza sessuale. La peculiarità di questa tipologia di concorso è che la

⁴ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 499, in cui l'autore considera il concorso di persone nel reato come una delle «materie più spinose del diritto penale». Si veda, sul punto, anche G. PONTEPRINO, *Le perduranti incertezze nella declinazione giurisprudenziale del concorso morale nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, fasc. IV, p. 1592, in cui l'autore, in merito all'istituto del concorso di persone nel reato, sostiene come esso «rappresenta un terreno particolarmente "scivoloso" per la tenuta dei principi costituzionali operanti in materia penalistica, quali, fra gli altri, quello di determinatezza e quello della personalità della responsabilità penale».

⁵ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, 3ª ediz., Milano, Giuffrè, 2020, p. 545.

⁶ *Ivi*, p. 546.

⁷ *Ivi*, p. 546.

⁸ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 500, in cui l'autore distingue tra concorso necessario ed eventuale o contingente.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Questi esempi sono tratti da F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 500 (omicidio, rapina, incendio), da C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 591 (furto e violenza sessuale).

commissione del reato da parte di una pluralità di soggetti rappresenta una mera eventualità, dal momento che la fattispecie criminosa è disciplinata dal legislatore in forma monosoggettiva¹¹.

Si contrappone al concorso eventuale il concorso necessario, in cui rappresenta un requisito imprescindibile ed indefettibile, per l'esistenza del concorso stesso, la partecipazione di più soggetti che concorrano insieme alla commissione del reato¹². Nel caso del concorso necessario, a differenza di quanto è previsto per il concorso eventuale, è la legge stessa a prevedere, quale elemento costitutivo del concorso, la pluralità di concorrenti¹³.

I reati a concorso necessario possono essere propri oppure impropri. Ciò che differenzia queste due tipologie è che nei reati a concorso necessario propri tutti i concorrenti sono puniti, in quanto ognuno di questi realizza la condotta illecita descritta dalla fattispecie incriminatrice¹⁴. È il caso, per esempio, dei reati di rissa, banda armata¹⁵, corruzione e di associazione per delinquere.

Nei reati a concorso necessario impropri, diversamente, vi è soltanto una condotta tipica illecita che, in quanto tale, viene punita, contrariamente all'altra, la cui presenza è necessaria ai fini della configurabilità del reato, ma che non viene penalizzata poiché non contraria a quanto disposto dalla norma incriminatrice¹⁶. È il caso, per esempio, dei reati di usura, truffa, rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio¹⁷, concussione, incesto, sottrazione consensuale e corruzione di minorenne e di induzione o costrizione al matrimonio mediante inganno.

Per quanto riguarda i reati associativi, invece, questi rientrano all'interno della categoria dei reati plurisoggettivi propri, nei quali il legame tra i consociati non è limitato

¹¹ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 591.

¹² Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 500. Si veda, sul punto, anche F. PALAZZO, *Corso di diritto penale, parte generale*, cit., p. 502, in cui si sottolinea che i reati a concorso necessario sono anche detti reati necessariamente plurisoggettivi.

¹³ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 591.

¹⁴ Si veda M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, 1^a ediz., Milano, Giuffrè, 2023, p. 377.

¹⁵ Questi esempi sono tratti da M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 377 (rissa, banda armata); da F. PALAZZO, *Corso di diritto penale, parte generale*, cit., p. 502 (corruzione ed associazione per delinquere).

¹⁶ Si veda M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 377.

¹⁷ Questi esempi sono tratti da F. PALAZZO, *Corso di diritto penale, parte generale*, cit., p. 502 (usura, truffa, rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio); da M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 377 (concussione, incesto); da F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, 16[°] edizione, Milano, Giuffrè, 2003, p. 591 (sottrazione consensuale e corruzione di minorenne e di induzione o costrizione al matrimonio mediante inganno).

da un punto di vista temporale, né è meramente fortuito e né è destinato a sciogliersi dopo la commissione di un reato. Al contrario, questo rapporto deve essere solido, duraturo e volto alla commissione di una molteplicità di delitti, cioè funzionale a portare a termine un ampio e precisato programma criminoso¹⁸. Dei suddetti reati, verranno trattati in questo elaborato quelli di cui agli articoli 416 c.p. e 416-bis c.p. i quali disciplinano, rispettivamente, l'associazione per delinquere "semplice" e quella di stampo mafioso.

1.1. Gli elementi costitutivi: la pluralità di concorrenti

L'uso di un linguaggio indefinito e generico da parte del legislatore nell'art. 110 c.p. ha sollecitato la dottrina e la giurisprudenza a determinare e a specificare quali sono gli elementi caratterizzanti la fattispecie criminosa del concorso di persone, *«facendo di questo istituto un esempio emblematico del ruolo fondamentale che il diritto vivente svolge nella costruzione delle norme giuridiche»*¹⁹. Sono quattro i requisiti costitutivi ed essenziali della fattispecie criminosa del concorso di persone: la pluralità di concorrenti, la commissione di un fatto costituente reato, il contributo causale apportato dai concorrenti e l'elemento soggettivo.

Relativamente al primo, l'art. 110 c.p. non prevede un numero minimo di concorrenti. Da ciò si evince che sono sufficienti anche solo due compartecipi ai fini dell'integrazione del concorso.

L'art. 111 c.p. disciplina che colui che ha indotto una persona non imputabile a commettere un reato risponde del reato commesso da quest'ultima e la pena nei suoi confronti è aumentata. L'art. 112 c.p. dispone che gli aggravamenti di pena da esso previsti *«si applicano anche se taluno dei partecipi al fatto non è imputabile o non è punibile»*²⁰.

L'art. 119 c.p., infine, nel disciplinare le circostanze soggettive di esclusione della pena per coloro che concorrono nel reato, prevede che queste si applichino soltanto nei confronti del singolo soggetto al quale esse si riferiscono.

Si può concludere, dunque, che qualsiasi soggetto offra il suo apporto e quindi contribuisca alla commissione di un reato può essere qualificato come concorrente²¹.

¹⁸ Si veda M.A. MANNO, G. SPINATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 377.

¹⁹ C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 553.

²⁰ Si veda A.R. LATAGLIATA, *Concorso di persone nel reato (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, 1961, Vol. VIII, p. 597, in cui l'autore, in merito agli 111 e 112 c.p., sostiene che essi riguardino *«tutti casi di correatità, nei quali cioè il concorrente, anche quando si astiene dall'intervenire di persona nell'attività di esecuzione [del reato] in senso tecnico, compiende il dominio finalistico sull'intera azione collettiva»*.

²¹ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 512.

1.2. segue: la commissione di un fatto costituente reato

Affinché sia perfezionato il concorso di persone nel reato è necessario che almeno uno dei concorrenti abbia materialmente posto in essere la condotta illecita descritta dalla norma incriminatrice. Non è indispensabile che il reato sia stato portato a termine, quindi consumato, essendo sufficiente anche solo che sia stato effettuato un mero tentativo, da parte dei concorrenti, di commettere l'illecito che inizialmente era stato progettato²².

Da ciò si ricava che la condotta dei concorrenti è penalmente rilevante e, pertanto, punita, sia laddove questi commettano un reato consumato, sia nel caso in cui questi commettano un delitto tentato. Il nostro ordinamento ammette il concorso nel tentativo di commettere un reato mentre non accoglie e non penalizza il tentativo di un concorso, cioè la mera prova, da parte dei vari soggetti, di concorrere nella commissione di un reato senza, però, avere successo²³. Portato a termine il progetto criminoso, cioè una volta consumato il reato commesso dai concorrenti o definitivamente cessati i tentativi da parte loro di commettere l'illecito, la condotta concorsuale viene meno; essa si esaurisce poiché non può continuare ad esistere una volta che il reato è stato compiuto, in ragione del fatto che nel nostro ordinamento, basato sulla *civil law*, non è disciplinato l'istituto della complicità successiva, a differenza degli ordinamenti in cui viene applicata la *common law*²⁴.

Il comma 1 dell'art. 115 c.p. prevede, infatti, che «*allo scopo di porre un limite specifico alla punibilità del tentativo*»²⁵ e salvo diverse disposizioni di legge, «*qualora due o più persone si accordino allo scopo di commettere un reato, e questo non sia commesso, nessuna di esse è punibile per il solo fatto dell'accordo*». Il comma 3 aggiunge, inoltre, che «*le stesse disposizioni si applicano nel caso di istigazione a commettere un reato, se la istigazione è stata accolta, ma il reato non è stato commesso*».

Il mero accordo e l'istigazione finalizzati a commettere un reato, qualora a questi non consegua realmente la commissione dello stesso, non vengono puniti dal nostro ordinamento. La dottrina si esprime, in questi casi, parlando di “quasi-reati”, la cui disciplina è speculare a quella prevista per il c.d. “reato impossibile”, regolato dal comma 2 dell'art. 49 del Codice penale²⁶.

In ragione del fatto che sussiste una stabile volontà di commettere un illecito penale, il comma 2 dell'art. 115 c.p. prevede che possa essere applicata la misura di sicurezza

²² *Ibidem*.

²³ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 554.

²⁴ Si veda T. PADOVANI, *Diritto penale*, 12° edizione, Milano, Giuffrè, 2019, p. 343.

²⁵ F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 513.

²⁶ Il comma 2 dell'art. 49 c.p. disciplina che «*La punibilità è altresì esclusa quando, per la inidoneità dell'azione o per la inesistenza dell'oggetto della stessa, è impossibile l'evento dannoso o pericoloso*».

personale non detentiva della libertà vigilata, che l'art. 229 c.p. ordina «*nei casi in questo Codice autorizza una misura di sicurezza per un fatto preveduto dalla legge come reato*».

Al giudice è concessa l'applicazione di suddetta misura previo accertamento della pericolosità sociale del soggetto al momento in cui la misura stessa viene decretata con sentenza²⁷. La pericolosità sociale viene sancita sulla base di un giudizio probabilistico ed ipotetico di commissione di nuovi reati da parte del soggetto²⁸. Non è ammesso un giudizio di pericolosità sociale presunta²⁹.

1.3. segue: il contributo causale apportato dai concorrenti

Ai fini della configurazione del concorso di persone, è fondamentale che ogni soggetto che concorre alla commissione del reato apporti un contributo causale idoneo al conseguimento dell'intento criminoso³⁰. Il Codice penale Rocco, vigente nel nostro ordinamento, non elenca e descrive tassativamente le caratteristiche dei contributi che i vari compartecipi devono apportare, bensì considera importante e significativo qualsiasi intervento posto in essere da questi e finalizzato a commettere il reato. Tuttavia, non tutti i contributi possono essere considerati di pari valore. Gli artt. 111, 112 e 114 del Codice penale, invero, prevedono che la pena possa essere, rispettivamente, aggravata o attenuata, a seconda del sostegno fornito dai vari concorrenti³¹.

²⁷ Si vedano F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 512-514; C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 554. Relativamente al tema della pericolosità sociale si veda anche G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, 7° edizione, Bologna, Zanichelli, 2014, p. 867 s.

²⁸ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 766. Si veda, sul punto, anche G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, cit., p. 867, in cui, in merito alla pericolosità sociale, si constata come essa funga «*da comoda etichetta che canalizza un bisogno emotivo di rassicurazione nei confronti di gruppi di persone percepite di volta in volta come socialmente minacciose (così, ad esempio, già in epoca preilluministica, il concetto di pericolosità è stato alla base della legislazione sul vagabondaggio e la mendicizia)*». Peraltro, lo stesso concetto generico di pericolosità costituisce il fondamento, quantomeno implicito, delle concezioni utilitaristiche del diritto penale che [...] si ispiravano al paradigma "preventivo": nell'individuare [...] il fine della pena nell'intimidazione, non si può non pensare alla pericolosità del reo sia come pericolo di recidiva, sia come pericolo che altri soggetti siano indotti a delinquere suggestionati dal cattivo esempio di chi ha già delinquito».

²⁹ Il comma 2 dell'art. 31 della legge del 10 ottobre 1986, n. 663, in materia di "Modifiche alla legge sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà", ha disposto che «*Tutte le misure di sicurezza personali sono ordinate previo accertamento che colui che ha commesso il fatto è persona socialmente pericolosa*», in www.normattiva.it. Si veda, inoltre, C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 765 s.

³⁰ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 514. Relativamente al contributo causale apportato dal concorrente si veda anche V. MONGILLO, *Condotte di partecipazione atipica e concorso anomalo. Il caso Cerciello Rega*, in *Giur. it.*, 2024, Vol. CLXXVI, fasc. VII, p. 1666, in cui l'autore sottolinea come proprio questa questione sia «*uno degli snodi più tormentati della parte generale del diritto penale*».

³¹ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 547-548.

«Il vero *punctum dolens*, in difetto di precise indicazioni da parte del legislatore, è l'individuazione della soglia minima di rilevanza della condotta posta in essere dal concorrente»³². È necessaria, dunque, una disciplina solida e precisa che definisca i limiti e la portata dei contributi offerti da parte dei vari concorrenti, al fine di stabilire e fissare con certezza i confini che separano un contributo lecito da uno illecito, in quanto su questi stessi confini, rispetto ai quali il legislatore deve intervenire con parole ponderate ed attentamente vagliate, si gioca anche la libertà e la tutela della persona³³.

«Così, tenendo a mente i fondamentali principi di materialità [...] sono stati elaborati in dottrina tre diversi modelli»³⁴. A seconda del contributo reso, si distingue, infatti, tra contributo materiale, morale e omissivo.

1.3.1. Il contributo materiale

Il concorrente apporta un contributo materiale quando «*interviene personalmente nella serie di atti che costituiscono l'elemento oggettivo del reato*»³⁵. A seconda del suo intervento, il soggetto può assumere la qualifica di autore, cioè colui che pone in essere concretamente la condotta illecita descritta dalla norma incriminatrice, di coautore, cioè colui che integra, con la sua condotta, insieme agli altri concorrenti, gli elementi caratterizzanti la fattispecie incriminatrice, sia nel caso in cui tutti concorrenti realizzino per intero il fatto descritto dalla norma penale, sia nel caso di esecuzione frazionata, da parte di ciascun concorrente, del reato, o di complice, cioè colui che apporta un contributo funzionale alla commissione del reato, sia nella fase preparatoria, cioè quella che precede la realizzazione dell'intento criminoso, sia in quella esecutiva, cioè nel momento di materiale realizzazione del reato³⁶.

Se i contributi forniti da parte dell'autore e del coautore hanno confini certi, poiché le condotte di questi soggetti realizzano, totalmente o parzialmente, il fatto descritto dalla fattispecie incriminatrice³⁷, relativamente al contributo apportato da parte del complice sono state elaborate dalla dottrina diverse teorie, allo scopo di stabilire quando si possa qualificare come rilevante il sostegno apportato da parte del soggetto stesso.

³² Corte Assise Caltanissetta, 20 ottobre 2020, in www.sistemapenale.it. Si veda anche la nota alla sentenza di G. AMARELLI, *Stragi mafiose e responsabilità dei mandanti: la Corte nissena ravvisa (con qualche difficoltà) il concorso morale anche di Matteo Messina Denaro*, in www.sistemapenale.it, 8 novembre 2021. La sentenza è stata anche discussa da G. PONTEPRINO, *Le perduranti incertezze nella declinazione giurisprudenziale del concorso morale nel reato*, cit., p. 1605-1609.

³³ Si veda T. PADOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 343.

³⁴ Corte Assise Caltanissetta, 20 ottobre 2020, cit.

³⁵ M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 379.

³⁶ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 555.

³⁷ *Ibidem*.

La prima teoria a cui si fa riferimento è quella della causalità condizionalistica, secondo la quale la condotta tenuta dal complice deve essere *condicio sine qua non*, cioè condizione imprescindibile ed essenziale ai fini della esistenza del reato, sicché, ipotizzando questa venisse eliminata, il reato non si realizzerebbe o si realizzerebbe con modalità essenzialmente diverse³⁸. Dal momento che questa teoria sostiene che soltanto le condotte in assenza delle quali l'intento criminoso non si sarebbe potuto attuare sono punibili, sono sorte, fra gli studiosi, diverse obiezioni³⁹, le quali ritengono che essa rischi di limitare in modo ingiustificato ed infondato l'ambito della punibilità, escludendo così anche condotte che, invece, dovrebbero essere perseguite⁴⁰. «*Il dibattito dottrinale nasce essenzialmente [...] non tanto per un problema di eccessiva estensione della punibilità [...] quanto per l'inidoneità della condicio sine qua non ad abbracciare condotte ritenute meritevoli di sanzione ma non costituenti antecedenti necessari della realizzazione delittuosa*»⁴¹.

³⁸ Si veda M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 379. Relativamente alla teoria condizionalistica si veda anche M. DONINI, *Il garantismo della condicio sine qua non e il prezzo del suo abbandono. Contributo all'analisi dei rapporti tra causalità e imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, fasc. II, p. 518 s.

³⁹ In relazione alle critiche ed alle perplessità suscitate dalla teoria condizionalistica si vedano T. PADOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 344, in cui l'autore sottolinea che la teoria condizionalistica è «una tesi insostenibile per più ordini di ragioni: ragioni politico criminali, in quanto essa risulta straordinariamente (ed ingiustificatamente) restrittiva [...]; ragioni applicative, in quanto l'accertamento dell'efficienza causale condizionalistica risulta estremamente problematica nella partecipazione c.d. psichica [...]; ragioni normative, in quanto l'art. 114 c.p., prevedendo un'attenuante facoltativa per chi «abbia avuto minima importanza nella preparazione o nell'esecuzione del reato», muove dall'evidente presupposto che sia concorrente anche colui che non è stato causa del fatto in senso condizionalistico (non potendosi concepire come «minimo» il contributo che dovrebbe risultare di per sé «essenziale», al punto che senza di esso il reato non sarebbe stato commesso)»; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, cit., p. 523, in cui l'autore obietta alla teoria condizionalistica sostenendo che «il ricorso al criterio della condicio presenta l'inconveniente di restringere eccessivamente l'area del concorso: vi sarebbero forme di complicità meritevoli di punizione, sebbene non strettamente indispensabili ai fini della riuscita dell'impresa criminosa [...]»; U. GIULIANI BALESTRINO, *Sulla contestazione del contributo individuale al concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, fasc. III, p. 776-778, in cui l'autore critica la teoria condizionalistica sostenendo che essa «amplifica la responsabilità penale nei rapporti tra condotta ed evento naturalistico» e che «la draconiana teoria dell'equivalenza causale [...] risulta oltremodo restrittiva e indulgente quando viene trapiantata sul terreno della compartecipazione criminosa. Tutti i contributi alla realizzazione del piano criminoso comune non necessari non sarebbero punibili [...]. Cosa significa ciò? Che la teoria della condicio sine qua non è validissima nel suo ambito: e cioè quando si tratta di stabilire se sussiste il rapporto eziologico tra condotta ed evento naturalistico. Ma strappata dal suo terreno naturale e obbligata a individuare il legame tra condotte umane diverse, persino nei reati di mera condotta in cui un evento naturalistico manca, la teoria dell'equivalenza causale produce frutti opposti a quelli che sono suoi tipici. [...] Difatti anche i concorrenti superflui vengono, entro certi limiti, condannati ex art. 110 c.p.: è questa la tacita, ma perenne reazione di rigetto che oppone la compartecipazione criminosa a coloro che la calpestano»; G. INSOLERA, *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, 1988, Vol. II, in cui l'autore sottolinea ed evidenzia le debolezze e le limitazioni che caratterizzano la tesi condizionalistica. La teoria della condicio sine qua non, secondo l'autore, «non appresta un congegno capace di dare reale soddisfazione all'esigenza di determinazione positiva del contributo punibile».

⁴⁰ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 556.

⁴¹ A. CADOPPI, S. CANESTRARI, P. VENEZIANI, *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, 1° edizione, Torino, Giappichelli, 2018, p. 603.

La seconda teoria è quella della causalità agevolatrice o di rinforzo. Essa attribuisce rilevanza a qualsiasi contributo che *«faciliti la realizzazione del fatto tipico, sebbene non indispensabile ai fini della riuscita dell'impresa criminosa»*⁴² e, in mancanza del quale, suddetta impresa, o non sarebbe venuta in essere, o sarebbe venuta in essere diversamente rispetto a come era stata programmata in origine da parte dei concorrenti⁴³.

Nemmeno questa teoria ha trovato un'accoglienza unanime e pacifica da parte della dottrina poiché, essendo valutata *ex post* la condotta tenuta dal complice, egli non è punito se viene dimostrato che, per qualsiasi ragione, la sua condotta non è stata rilevante ai fini della realizzazione dell'intento criminoso⁴⁴.

La terza ed ultima teoria è quella della prognosi postuma, secondo la quale *«è sufficiente che la condotta del partecipe sia ex ante idonea a facilitare la realizzazione del reato, anche se a posteriori si riveli inutile o dannosa»*⁴⁵. In base a questa teoria rilevano tutte quelle condotte che *«pur se ininfluenti sull'evento finale sotto il profilo causale, abbiano esercitato una qualche conseguenza anche su aspetti secondari dell'azione criminale»*⁴⁶. Parte della dottrina non accoglie nemmeno quest'ultima teoria, in quanto essa è stata formulata sulla base del comma 1 dell'art. 56 c.p., il quale disciplina l'ipotesi criminosa del delitto tentato: *«ma è per l'appunto questo richiamo che ne disvela l'inammissibilità. Basare la rilevanza concorsuale della condotta sulla sua idoneità ex*

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Si veda T. PADOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 344.

⁴⁴ Si veda M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 379. In relazione alle critiche ed alle perplessità suscitate dalla teoria della causalità agevolatrice o di rinforzo, si vedano V. MONGILLO, *Condotte di partecipazione atipica e concorso anomalo. Il caso Cerciello Rega*, cit., p. 1667, in cui l'autore critica la teoria della causalità agevolatrice o di rinforzo in quanto questa *«si accontenta [solamente e limitatamente] di un'influenza, per così dire, "corroborativa" e che porta ad escludere la rilevanza concorsuale solo di apporti rivelatisi ex post inutili o addirittura controproducenti»*; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, cit., p. 524, in cui si afferma che *«secondo altri autori, neppure il modello della causalità c.d. agevolatrice sarebbe tuttavia dotato di validità generale: vi sarebbero infatti ulteriori casi di partecipazione non necessaria sempre meritevoli di pena, nonostante manchi (non solo il nesso condizionalistico con l'evento, ma anche) ogni influsso causale sia pure nella forma attenuata dell'efficacia agevolatrice»*; L. VIGNALE, *Ai confini della tipicità: l'identificazione della condotta concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, fasc. IV, p. 1378, in cui, in merito alla teoria della causalità agevolatrice o di rinforzo, l'autore sottolinea che essa è *«capace di tipizzare tutte quelle condotte che contribuiscono su un piano causale al verificarsi dell'evento senza esserne condizioni necessarie. La nozione di causalità agevolatrice dovrebbe, dunque, essere utilizzata allorché la formula condizionale non sia in grado di operare, quando cioè, eliminata mentalmente la condotta del partecipe, risulta che l'evento si sarebbe ugualmente verificato»*. L'autore è critico verso questa teoria: egli, infatti, sostiene che *«il tentativo di tipizzare causalmente condotte che non hanno cagionato il risultato criminoso, ma si sono limitate ad esercitare su di esso un generico influsso agevolatorio, appare quanto mai discutibile. Non si vede, infatti, per quale motivo l'influsso che una condotta esercita sulla realizzazione collettiva debba necessariamente avere natura causale; né si comprende come si possa considerare causa di un evento (o di una diversa condotta) una condotta che non ne sia stata quanto meno condizione necessaria»*. Secondo Vignale, *«il concetto di causalità, del resto, è naturalistico prima che giuridico e nessuna elaborazione dogmatica può svuotarlo del suo contenuto «reale»*. La formula condizionale costituisce, dunque, il nucleo minimo ed ineliminabile del giudizio di causalità».

⁴⁵ Corte Assise Caltanissetta, 20 ottobre 2020, cit.

⁴⁶ *Ibidem*.

ante significa in concreto dare accesso al tentativo di concorso, che è bandito dal nostro ordinamento»⁴⁷.

Il dibattito concernente quale sia la teoria più adeguata a disciplinare la controversa questione del contributo materiale apportato dal concorrente è tuttora aperto. Invero, nella dottrina e nella giurisprudenza si registrano opinioni e visioni difformi e discordanti in relazione a questo argomento. Alcuni esponenti della dottrina sostengono che la teoria della causalità condizionalistica è la sola *«in grado di garantire il rispetto dei principi di legalità e di responsabilità per il fatto proprio»* e che *«va mantenuta fermamente come unico criterio in grado di delimitare il contributo concorsuale materiale atipico e svolge in ambito concorsuale una duplice funzione: da un lato, è criterio di imputazione del fatto di reato; [...] dall'altro lato, esercita la fondamentale funzione di tipizzazione del contributo di partecipazione [...]»⁴⁸.*

1.3.2. Il contributo morale

Il concorrente apporta un contributo morale quando, attraverso atteggiamenti e comportamenti, condiziona e persuade un altro soggetto o altri soggetti a commettere un reato⁴⁹.

Il soggetto esercita un'influenza, dal punto di vista psicologico, nei confronti degli altri concorrenti nella fase di ideazione e progettazione delle modalità di commissione del reato⁵⁰, e può assumere il ruolo di determinatore, se, con qualsiasi mezzo, induce un altro soggetto, la cui volontà criminosa è del tutto inesistente, a commettere un reato, oppure di istigatore, se, con qualsiasi mezzo, non fa altro che rafforzare l'intento criminoso di un altro soggetto, la cui intenzione primaria è quella di commettere un reato⁵¹. Si ritiene che

⁴⁷ T. PADOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 345. L'articolo 56 c.p., rubricato "Delitto tentato", disciplina, al comma 1, che *«Chi compie atti idonei, diretti in modo non equivoco a commettere un delitto, risponde di delitto tentato, se l'azione non si compie o l'evento non si verifica»*. Sul punto si veda anche L. VIGNALE, *Ai confini della tipicità: l'identificazione della condotta concorsuale*, cit., p. 1389, in cui l'autore critica la teoria della prognosi postuma sostenendo che *«quando la condotta del partecipe è soltanto idonea a facilitare la realizzazione criminosa, la norma sul tentativo [art. 56 c.p.] non può certo determinarne l'autonoma incriminazione né si comprende come possa consentirne la perseguibilità a titolo di concorso. Non può operare con funzione incriminatrice autonoma, perché il tentativo di partecipazione non è ammesso nel nostro ordinamento [...]». Resta inoltre oscura la ragione per cui l'art. 56 si dovrebbe applicare alla partecipazione criminosa in funzione tipizzatrice di condotte altrimenti atipiche [...]»*.

⁴⁸ C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 557, 559.

⁴⁹ Si veda M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 379.

⁵⁰ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 515.

⁵¹ Si vedano C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 559; M. A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 379. Sul punto si veda anche L. VIOLANTE, *Istigazione a disobbedire alle leggi*, in *Enc. dir.*, 1972, Vol. XXII, p. 1000, in cui l'autore, in merito alla figura e alla condotta dell'istigatore, sottolinea che *«circa i destinatari dell'istigazione va precisato, in base ai principi generali, che la condotta deve essere rivolta a persone che la recepiscono, anche se poi non è necessario che queste l'accolgano»* e che *«non sussiste la condotta istigatoria nel suo*

anche il mero suggerimento o la raccomandazione, così come l'esortazione o l'incoraggiamento, integrino un contributo morale quando abbiano consolidato nel soggetto il proposito delittuoso⁵².

Rilevano anche, quali forme di contributo morale apportato dal soggetto, l'accordo, il consiglio, una promessa di aiuto⁵³, un ordine, un mandato, un'apparente dissuasione⁵⁴, dei doni e, finanche, delle minacce⁵⁵. Il concorso morale è da escludersi nel caso in cui il contributo psichico sia irrilevante, poiché rivolto, o ad un soggetto che già è certo rispetto alla sua volontà criminosa, o che agisce secondo delle logiche e delle modalità totalmente differenti⁵⁶.

È oggetto di pareri discordanti, nella giurisprudenza, la questione relativa all'accertamento della causalità c.d. psichica, *«intesa come reciproco condizionamento volitivo tra più soggetti agenti, teso a stabilizzare e rafforzare un proposito criminoso»*⁵⁷.

Essa *«si estrinseca in un doppio passaggio, il primo dal soggetto agente alla sfera intellettuale dell'istigato/determinato, il secondo da quest'ultimo al fatto di reato effettivamente compiuto»*⁵⁸.

Dinnanzi alla complessità dell'argomento ed alla difficoltà di ricavare, da parte della giurisprudenza, un criterio comune per accertare la causalità psichica del contributo morale fornito da parte del concorrente, nel caso manchi, da parte del giudice, un totale convincimento ed una assoluta certezza al di là di ogni ragionevole dubbio circa il contributo psichico apportato dal soggetto, l'unica soluzione possibile è quella di pronunciare una sentenza di assoluzione (nel dubbio, a favore dell'imputato)⁵⁹.

aspetto peculiare di comunicazione a terzi di un proposito giudicato sfavorevolmente dall'ordinamento quando nessuno dei potenziali destinatari abbia percepito l'istigazione».

⁵² Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 515.

⁵³ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 559-561.

⁵⁴ Si veda R. GAROFOLI, *Manuale di diritto penale, parte generale e speciale*, 2° edizione, Neldiritto Editore, 2016, p. 378.

⁵⁵ Si veda G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, 10° edizione, Milano, Giuffrè, 2021, p. 562.

⁵⁶ Si veda Corte Assise Caltanissetta, 20 ottobre 2020, cit.

⁵⁷ Cass. pen., sez. I, 16 dicembre 2021, n. 16310, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

⁵⁸ Corte Assise Caltanissetta, 20 ottobre 2020, cit.

⁵⁹ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 562. Sul punto si veda, inoltre, Cass. pen., Sez. Un., 10 luglio 2002, n. 30328, in www.onelegale.wolterskluwer.it, in cui la Corte sottolinea che *«[...] l'insufficienza, la contraddittorietà e l'incertezza probatoria, quindi il plausibile e ragionevole dubbio [...] non può non comportare [...] l'esito assolutorio stabilito dall'art. 530 comma 2 c.p.p., secondo il canone di garanzia "in dubio pro reo"»*. Il comma 2 dell'articolo 530 c.p.p. stabilisce che *«Il giudice pronuncia sentenza di assoluzione anche quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato o che il reato è stato commesso da persona imputabile»*.

1.3.3. Il contributo omissivo

L'ultima tipologia di contributo che rileva nell'ambito del concorso di persone è quella che si configura quando un concorrente apporta un contributo negativo, ossia tiene una condotta omissiva. La suddetta condotta può essere posta in essere sia quando il soggetto concorre con altri nella commissione di un reato omissivo, sia quando concorre con altri, mediante omissione, nella commissione di un reato commissivo.

Nel primo caso, i soggetti che concorrono nella commissione del reato omissivo violano il loro obbligo di fare, tenendo una condotta attiva od omissiva. Il caso più tradizionale che si rinviene nella prassi è quello della omissione di soccorso, disciplinata dall'art. 593 del Codice penale⁶⁰.

Nel secondo caso, invece, si configura il concorso mediante omissione nella commissione di un reato commissivo, *«quando con un'omissione, che sia condicio sine qua non o, quantomeno, causa agevolatrice dell'evento, si contribuisce alla realizzazione da parte di terzi di un reato commissivo»*⁶¹. *«Affinché, peraltro, si abbia compartecipazione criminosa mediante atti negativi non basta che [il concorrente] abbia contribuito al verificarsi del fatto criminoso: occorre qualche cosa in più, e precisamente la violazione di un obbligo giuridico da parte del soggetto»*⁶², ovvero è necessario che *«l'interessato sia investito di una posizione di garanzia ai sensi dell'art. 40, co. 2, c.p. e il mancato rispetto dell'obbligo giuridico di impedire l'evento abbia avuto efficienza causale rispetto all'evento»*⁶³.

In conclusione, dunque, *«la responsabilità per condotta omissiva presuppone il nesso causale tra l'omissione e l'evento, nonché la coscienza e volontà delle conseguenze dell'omissione»*⁶⁴.

Una disciplina del tutto diversa rispetto a ciò che è stato analizzato finora è prevista per la connivenza, la quale si verifica quando un soggetto assiste, senza nemmeno tentare di intervenire, alla commissione di un delitto di cui potrebbe, se volesse, reprimere la

⁶⁰ Si veda M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 380. Sul punto si veda anche A. CADOPPI, S. CANESTRARI, P. VENEZIANI, *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, cit., p. 606, in cui si afferma che la dottrina ammette il concorso di persone nella commissione di un reato omissivo *«con modalità commissive o omissive»* e *«sia nelle ipotesi improprie, sia in quelle proprie»*.

⁶¹ M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 380.

⁶² F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 516.

⁶³ Corte Assise Caltanissetta, 20 ottobre 2020, cit.

⁶⁴ Cass. pen., sez. V, 11 maggio 2018, n. 44107, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si vedano anche le note alla sentenza di L. CARRARO, *Il concorso omissivo dei sindaci nei fatti di bancarotta commessi dagli amministratori*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, fasc. III, p. 181-198; G. RAPELLA, *In tema di bancarotta fraudolenta patrimoniale: la Cassazione precisa i confini del concorso omissivo dei sindaci nelle condotte distrattive degli amministratori*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 11 gennaio 2019.

consumazione⁶⁵. Tale affermazione può trarre in inganno poiché potrebbe indurre a ritenere che, in quanto il soggetto ha la possibilità di impedire che il reato venga consumato, allora sussista quasi un obbligo a suo carico di evitare che ciò si verifichi. Così non è. La connivenza, in quanto tale, non è punita dalle norme penali⁶⁶, poiché non sussiste alcun obbligo giuridico, in capo al soggetto, di prevenire la manifestazione dell'evento criminoso. Spetta al giudice, analizzando il caso concreto, decretare se il soggetto abbia semplicemente assistito alla commissione di un reato in qualità di connivente o se, mediante l'apporto di un contributo, abbia concorso alla sua realizzazione.

1.4. segue: l'elemento soggettivo

La questione circa cosa si debba intendere per elemento soggettivo nel caso in cui più soggetti concorrano nella commissione di un reato è largamente dibattuta sia in dottrina che in giurisprudenza.

Nonostante le numerose incertezze che caratterizzano questo argomento, la giurisprudenza è uniforme nel ritenere che *«per la configurazione del concorso di persone nel reato non è richiesto il cosiddetto previo concerto»*⁶⁷, ossia non è essenziale che i concorrenti si concordino preventivamente tra di loro per definire il reato che intendono commettere, *«essendo sufficiente anche un'intesa spontanea che intervenga nel corso dell'esecuzione del reato, ovviamente a condizione che l'atto riferibile all'iniziativa dell'autore principale, e addebitato al correo a titolo di concorso pieno, rappresenti una naturale conseguenza evolutiva degli atti posti in essere in precedenza di comune accordo»*⁶⁸. La volontà dei soggetti di concorrere nella commissione di un reato, infatti, *«può esplicarsi anche attraverso un'intesa spontanea intervenuta nel corso dell'azione criminosa»*⁶⁹.

Ciò che rileva, ai fini della punibilità dei diversi concorrenti, è *«l'unitarietà del "fatto collettivo" realizzato che si verifica quando le condotte dei concorrenti risultino, alla fine, con giudizio di prognosi postumo, integrate in unico obiettivo, perseguito in varia e diversa misura dagli imputati, sicché è sufficiente che ciascun agente abbia conoscenza, anche unilaterale, del contributo recato alla condotta altrui»*⁷⁰.

⁶⁵ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 516.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Cass. pen., sez. II, 15 gennaio 2013, n. 18745, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ *Ibidem*.

Benché una parte della dottrina sostenga che, ai fini della costituzione dell'elemento soggettivo, sia meramente sufficiente che il soggetto sia colpevole e cosciente del fatto che stia concorrendo con altri nella commissione di un reato⁷¹, questa scuola di pensiero non è stata accolta dalla giurisprudenza, né da quella più recente né da quella più risalente nel tempo, la quale, al contrario, esclude *«che la volontà di concorrere presupponga necessariamente un previo accordo o, in ogni caso, la reciproca consapevolezza dell'altrui concorso, essendo sufficiente che la coscienza del contributo fornito all'altrui condotta esista unilateralmente»*⁷².

Il principio della non rilevanza del previo accordo tra i concorrenti è stato accolto pacificamente e all'unanimità da parte della giurisprudenza⁷³.

Alla luce dell'evoluzione che lo studio dell'elemento soggettivo ha subito nel tempo, si può concludere, dunque, che questo implica, da parte del soggetto concorrente, in primo luogo, *«la rappresentazione e volontà del fatto di reato»* ed, in secondo luogo, *«la rappresentazione e volontà di concorrere con altri nella commissione di un reato»*⁷⁴.

1.5. Le cause di esclusione della pena nell'ambito del concorso di persone

L'articolo 119 del Codice penale, rubricato "Valutazione delle circostanze di esclusione della pena", disciplina che *«le circostanze soggettive le quali escludono la pena per taluno di coloro che sono concorsi nel reato hanno effetto soltanto riguardo alla persona a cui si riferiscono. Le circostanze oggettive che escludono la pena hanno effetto per tutti coloro che sono concorsi nel reato»*.

Nel Codice penale vigente nel nostro ordinamento si fa riferimento alle circostanze, in relazione alla pena, in due distinti articoli: il 119 c.p. e il 59 c.p.⁷⁵. Le due disposizioni

⁷¹ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 518, in cui l'autore sostiene che *«questa opinione, per quanto abbia un autorevole appoggio [...] non può ritenersi soddisfacente, perché trascura il fattore volitivo [...]»*.

⁷² Cass. pen., Sez. Un., 22 novembre 2000, n. 31, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

⁷³ Cass. pen., sez. I, 10 gennaio 2024, n. 5830, in www.onelegale.wolterskluwer.it; Cass. pen., sez. V, 15 maggio 2009, n. 25894, *ivi*; Cass. pen., Sez. Un., 22 novembre 2000, n. 31, *ivi*; Cass. pen., sez. VI, 27 febbraio 1995, n. 9296, *ivi*.

⁷⁴ C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 565.

⁷⁵ L'articolo 59 c.p., rubricato "Circostanze non conosciute o erroneamente supposte", disciplina, rispettivamente ai commi 1, 2 e 3, che *«Salvo che la legge disponga altrimenti, le circostanze che aggravano ovvero attenuano o escludono la pena sono valutate, rispettivamente, a carico o a favore dell'agente, anche se da lui non conosciute, o da lui per errore ritenute inesistenti. Se l'agente ritiene per errore che esistano circostanze aggravanti o attenuanti, queste non sono valutate contro o a favore di lui. Se l'agente ritiene per errore che esistano circostanze di esclusione della pena, queste sono sempre valutate a favore di lui. Tuttavia, se si tratta di errore determinato da colpa, la punibilità non è esclusa, quando il fatto è preveduto dalla legge come delitto colposo»*.

normative sono speculari l'una all'altra, in quanto entrambe disciplinano che, qualora sussistano particolari e specifici fatti o situazioni, non viene applicata la sanzione penale⁷⁶.

Ciò non deve creare confusione con il richiamo alle circostanze contenuto nell'art. 70 c.p., rubricato "Circostanze oggettive e soggettive", «*le cui distinzioni riguardano le sole circostanze del reato in senso tecnico (aggravanti ed attenuanti)*»⁷⁷.

Parte della dottrina sostiene che l'utilizzo del termine "circostanze" negli articoli 59 c.p. e 119 c.p. è «*improprio, in quanto in senso propriamente tecnico le circostanze producono una variazione quantitativa o qualitativa della pena, ma non la escludono. Pertanto, è più corretto parlare di cause di esclusione della pena*»⁷⁸. In ogni caso, ciò «*non deve trarre in inganno; anche se siamo abituati, o perlomeno inclini, a identificare nelle circostanze quegli elementi eventuali della fattispecie criminosa che, [...], aggravano o alleggeriscono la pena comminata ed inflitta per un certo reato*»⁷⁹.

Le circostanze di cui all'art. 119 c.p. sono soggettive e oggettive. La distinzione tra le due riguarda l'autore del fatto illecito, quindi la sua persona in generale, e le modalità con le quali lo stesso fatto illecito è stato commesso⁸⁰.

Le circostanze soggettive devono essere intese come «*le cause che escludono la pena per taluno dei concorrenti (cosiddette cause di esclusione della colpevolezza) e le cause di esclusione della sola punibilità e non anche del reato*»⁸¹. Le circostanze oggettive, che si applicano a tutti i concorrenti, invece, devono essere intese come «*le cause che escludono l'antigiuridicità oggettiva del fatto (cosiddette scriminanti)*»⁸².

Con riguardo alla prima tipologia di circostanze, «*per cause di esclusione della colpevolezza (o cause soggettive di esclusione del reato o scusanti) si intendono quelle situazioni che escludono la punibilità in quanto fanno venire la colpevolezza per di un fatto oggettivamente illecito e non scriminato*»⁸³. Suddette cause si dividono in primis nelle cause che eliminano la coscienza e la volontà dell'azione o dell'omissione, nelle quali rientrano la forza maggiore (art. 45 c.p.) ed il costringimento fisico (art. 46 c.p.).

Vi sono poi le cause che eliminano il dolo, nelle quali rientrano l'errore di fatto sul fatto (art. 47 comma 1 c.p.), l'errore di diritto sul fatto (art. 47 comma 3 c.p.) e l'errore di

⁷⁶ Si veda M. GALLO, *Qualcosa sulle circostanze personali di esclusione della pena*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. II, p. 2.

⁷⁷ Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 37503, in *www.onegale.wolterskluwer.it*.

⁷⁸ C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 581.

⁷⁹ M. GALLO, *Qualcosa sulle circostanze personali di esclusione della pena*, cit., p. 2.

⁸⁰ Si veda M. GALLO, *Qualcosa sulle circostanze personali di esclusione della pena*, cit., p. 3.

⁸¹ Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 37503, cit.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 310.

fatto sulla causa di giustificazione (art. 59 c.p.). Nell'ultima tipologia di cause rientrano, infine, quelle che eliminano la colpa, nella quale sono ricompresi il caso fortuito (art. 45 c.p.), l'errore di fatto sul fatto incolpevole (art. 47 comma 1 c.p.) e l'errore di diritto sul precetto inevitabile (art. 5 c.p.).

Nelle cause di esclusione della sola punibilità rientrano le cause che rendono il soggetto non imputabile e le cause personali e sopravvenute che escludono la sua punibilità⁸⁴.

Con riguardo, invece, alla seconda tipologia di circostanze, *«le cause di giustificazione (indicate anche con i termini cause di esclusione del reato, o scriminanti, o cause di liceità) sono situazioni espressamente previste dal Codice penale in presenza delle quali un fatto tipico (vale a dire, un fatto che presenta tutti gli elementi obiettivi della fattispecie penale) non è considerato dall'ordinamento giuridico illecito perché una norma giuridica lo autorizza o lo impone»*⁸⁵. Le scriminanti individuate dal Codice sono il consenso dell'avente diritto (art. 50 c.p.), l'adempimento di un dovere (art. 51 c.p.), l'esercizio di un diritto (art. 51 comma 1 c.p.), la legittima difesa (art. 52 c.p.), l'uso legittimo delle armi (art. 53 c.p.) e lo stato di necessità (art. 54 c.p.). Per quanto riguarda le scriminanti non espressamente previste dal Codice, la dottrina prevalente è nel senso di escludere la loro esistenza, in quanto *«le situazioni più significative e dotate di fondamento giustificativo ragionevole sono comunque riconducibili alle cause di giustificazione codificate»*⁸⁶.

2. L'associazione per delinquere comune di cui all'art. 416 c.p.

L'articolo 416 del Codice penale è rubricato "Associazione per delinquere". Esso rientra, unitamente agli articoli 416-bis c.p., 416-ter c.p. e 418 c.p., all'interno della categoria dei delitti associativi contro l'ordine pubblico.

Il primo comma recita: *«quando tre o più persone si associano allo scopo di commettere più delitti, coloro che promuovono o costituiscono od organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da tre a sette anni»*.

⁸⁴ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 582. Relativamente al tema dell'imputabilità si veda il capitolo XXI nello stesso manuale, p. 457-477.

⁸⁵ M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 216.

⁸⁶ C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 339. Per quanto riguarda le cause di giustificazione si vedano il capitolo XV in C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 305-340 e le sezioni I e II del capitolo IV in M.A. MANNO, G. SPINNATO, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 215-260.

La mera presenza dell'associazione malavitosa sul territorio dello Stato, e cioè a prescindere dal fatto che essa operi o meno al fine di realizzare i suoi scopi illeciti, è punita dal Codice, in quanto ciò è sufficiente a creare allarme sociale e tensione nella popolazione, la quale deve essere tutelata da queste forme di criminalità⁸⁷.

Ciò che accomuna gli articoli 416 c.p. e 416-bis c.p. è che in entrambi i casi si fa riferimento ad un'associazione per delinquere formata da più persone che, nell'art. 416-bis c.p., assume una connotazione particolare, in quanto opera secondo logiche mafiose.

È necessario, pertanto, prima di analizzare nello specifico gli elementi caratterizzanti l'associazione di cui all'art. 416-bis c.p., definire il concetto di associazione per delinquere comune.

«La prima fattispecie associativa in senso moderno è stata introdotta dal Codice penale francese del 1810, che, all'art. 256, prevedeva il delitto di "associazione di malfattori" [...]»⁸⁸. Nel 1889 è stato introdotto, nel nostro ordinamento, il Codice penale Zanardelli⁸⁹ il quale, al primo comma dell'articolo 248, disponeva: «quando cinque o più persone si associano per commettere delitti contro l'amministrazione della giustizia, o la fede pubblica, o l'incolumità pubblica, o il buon costume e l'ordine delle famiglie, o contro la persona o la proprietà, ciascuna di esse è punita, per il solo fatto dell'associazione, con la reclusione da uno a cinque anni».

Il Codice penale Zanardelli è stato poi sostituito, nel 1930, dal Codice penale Rocco, tutt'oggi vigente nel nostro ordinamento. Il Codice ha esteso e arricchito le fattispecie criminose di tipo associativo che erano previste dal Codice Zanardelli, allo scopo di punire e reprimere tutte le forme di delinquenza organizzata⁹⁰.

Sebbene la precedente formulazione dell'art. 248 del Codice Zanardelli sia quasi stata integralmente ripresa dall'art. 416 del Codice penale vigente⁹¹, il legislatore non ha

⁸⁷ Si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte speciale - II*, 11° edizione, Milano, Giuffrè, 1995, p. 225. Sul punto si vedano anche F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte speciale - II*, 16° edizione, Milano, Giuffrè, 2016, p. 113, in cui si constata come la semplice «esistenza di un'associazione per delinquere costituisce un fenomeno antagonistico all'ordinamento e alla sua scala di valori, quindi, di per sé sola, e cioè indipendentemente dai delitti che siano commessi, determina una condizione disvolta dal sistema penale»; a cura di A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, 3° edizione, Torino, Giappichelli, 2019, p. 507, in cui l'autrice sottolinea che «l'esistenza di un'entità preordinata all'esecuzione di una pluralità indeterminata di crimini è, da sola, capace di turbare la sicurezza della collettività».

⁸⁸ A. CADOPPI, S. CANESTRARI, P. VENEZIANI, *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, cit., p. 1489.

⁸⁹ Il Codice penale Zanardelli venne approvato con Regio decreto del 30 giugno 1889, n. 6133, che entrò in vigore il 1° gennaio 1890. È possibile consultare il testo del decreto al sito www.normattiva.it. Il Codice penale Zanardelli è stato abrogato dal Regio decreto del 19 ottobre 1930, n. 1398, entrato in vigore il 1° luglio 1931, conosciuto come il Codice penale Rocco.

⁹⁰ Si veda A. CADOPPI, S. CANESTRARI, P. VENEZIANI, *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, cit., p. 1489.

⁹¹ Si veda V. PATALANO, *L'associazione per delinquere*, Napoli, Jovene, 1971, p. 27.

mai chiarito precisamente che cosa si intende per associazione. È delegato all'interprete il compito di verificare, sulla base degli elementi caratterizzanti l'associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p., se, nel caso di specie, sussista concretamente o meno l'illecito⁹².

Il concetto di associazione per delinquere si è evoluto nel tempo e ciò si desume da come la questione è stata oggetto di continue pronunce da parte, soprattutto, della giurisprudenza di legittimità⁹³.

In passato si riteneva che l'associazione per delinquere si costituisse mediante un mero accordo⁹⁴ tra i vari soggetti che ve ne facessero parte. Suddetto accordo continuava ad essere vincolante tra i componenti dell'associazione anche dopo che la commissione dei vari reati da parte di questi. Ciò comportava, quale conseguenza, il permanere del pericolo per l'ordine pubblico⁹⁵.

Questa affermazione potrebbe portare a ritenere che l'associazione per delinquere venga punita in deroga all'art. 115 c.p., il quale decreta la non punibilità dei soggetti che hanno accordato un programma criminoso se da questo poi non è realmente conseguita la commissione di alcun illecito. La dottrina ha chiarito che *«una deroga al principio cogitationis poenam nemo patitur non è nemmeno concepibile»*⁹⁶. *«Non è dal proponimento delittuoso di ciascuno degli associati che scaturisce la punibilità del delitto in esame, ma, piuttosto dall'aggressione al bene tutelato realizzata attraverso la condotta tipica prevista dalla norma incriminatrice»*⁹⁷. Da ciò si ricava e si comprende chiaramente che l'articolo 416 c.p. non deroga all'articolo 115 c.p., in quanto ciò che viene punito non è il semplice proposito, da parte degli associati, di commettere degli illeciti quanto, invece, la condotta che questi tengono all'interno dell'associazione, la quale non è necessariamente finalizzata alla commissione di illeciti, ma, più spesso, al semplice comando o organizzazione dell'associazione criminale o alla mera partecipazione in qualità di affiliato⁹⁸. Pur trattandosi di condotte distinte tra loro e tenute dai vari soggetti che ricoprono ruoli diversi all'interno dell'associazione, tutte vengono punite dalla norma

⁹² *Ibidem*.

⁹³ Sul punto si veda F.M. IACOVIELLO, *L'organizzazione criminogena prevista dall'art. 416 c.p.*, in *Cass. pen.*, 1994, fasc. III, p. 574-575, in cui l'autore sottolinea che *«mentre sul piano criminologico la delinquenza associativa assume un'evidenza dirompente, sul piano normativo la figura dell'associazione per delinquere ha tratti sempre più velati e sempre meno riconoscibili. Tant'è che da più parti, e non senza buoni argomenti, se ne auspica l'abrogazione»*. L'autore, inoltre, aggiunge, che *«l'art. 416 c.p. è una norma linguisticamente oscura»*.

⁹⁴ Si veda *Cass. pen.*, sez. VI, 18 gennaio 1982, n. 5455, in www.onegale.wolterskluwer.it.

⁹⁵ *Ibidem*.

⁹⁶ V. PATALANO, *L'associazione per delinquere*, cit., p. 49-50.

⁹⁷ *Ivi*, p. 50-51.

⁹⁸ Si veda V. PATALANO, *L'associazione per delinquere*, cit., p. 51.

in quanto finalizzate al medesimo scopo, cioè la lesione del bene giuridico tutelato dalla norma stessa.

La giurisprudenza ha chiarito, in seguito, che non è sufficiente un mero accordo per poter parlare di associazione ma che, al contrario, è necessaria *«una struttura organizzativa, anche se rudimentale, destinata a durare nel tempo, sebbene non necessariamente per un tempo indefinito, e diretta all'attuazione del programma criminoso»*⁹⁹. Affiliarsi ad una associazione criminale e prestare il proprio contributo implica necessariamente, inoltre, *«una consapevolezza specifica del programma criminoso e l'accettazione di esso»*¹⁰⁰.

Nel tempo, i confini che delimitano la fattispecie criminosa dell'associazione di cui all'art. 416 c.p. sono stati chiariti dalla giurisprudenza. La Corte di Cassazione ha affermato che l'associazione per delinquere è contraddistinta da tre elementi peculiari e caratterizzanti, ossia *«da un vincolo associativo tendenzialmente permanente, o comunque stabile, destinato a durare anche oltre la realizzazione dei delitti concretamente programmati; dall'indeterminatezza del programma criminoso che [...] non viene meno per il solo fatto che l'associazione sia finalizzata esclusivamente alla realizzazione di reati di un medesimo tipo o natura; l'indeterminatezza invero attiene al numero, alle modalità, ai temi, agli obiettivi dei delitti integranti eventualmente anche un'unica violazione di legge, e non necessariamente alla diversa qualificazione giuridico penalistica dei fatti programmati; dall'esistenza di una struttura organizzativa, sia pur minima, ma idonea, e soprattutto adeguata, a realizzare gli obiettivi criminosi presi di mira»*¹⁰¹.

L'elemento materiale dell'associazione si riviene nell'associarsi da parte di tre o più persone che si pongono come obiettivo quello di commettere più delitti¹⁰². Non è necessaria una ripartizione di compiti, così come non è nemmeno richiesto che uno di

⁹⁹ Cass. pen., sez. I, 2 ottobre 1989, n. 3421, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

¹⁰¹ Cass. pen., sez. VI, 14 giugno 1995, n. 11413, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁰² In relazione allo scopo di commettere più delitti, si veda M. BOSCARELLI, *Associazione per delinquere*, in *Enc. dir.*, 1958, Vol. III, p. 869-870, in cui l'autore sottolinea che *«il riferimento testuale a «più delitti» implica che scopo comune a coloro che si associano dev'essere la realizzazione di più condotte in base alle quali sarebbero date, quanto meno, singole offese di più interessi penalmente tutelati, o più offese di un unico interesse»*. *«Non si esige che lo scopo [di commettere più delitti] concerna la commissione di una pluralità di fatti delittuosi da parte di ciascun associato»*. *«Alla stessa stregua, non si esige che lo scopo [di commettere più delitti] concerna la commissione di almeno un fatto delittuoso da parte di ciascun associato»*. Inoltre, *«può assumere rilevanza come oggetto dello scopo, anche la realizzazione di fatti destinati a essere realizzati da soggetti non imputabili»*. Affinché si integri la fattispecie criminosa dell'associazione per delinquere disciplinata nell'articolo 416 c.p. è necessario ed essenziale che gli associati si pongano quale obiettivo la commissione di più delitti; l'associazione criminale non è integrata se manca questa volontà in capo agli associati, cioè se questi si associno allo scopo di commettere soltanto un singolo delitto. Su questo punto si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte speciale - II*, 14^o edizione, Milano, Giuffrè, 2003, p. 241.

questi soggetti assuma la veste di capo o che intercorra, tra quest'ultimo e gli altri associati, un rapporto né di subordinazione né di sudditanza¹⁰³. Non è necessario che questi soggetti creino una vera e propria associazione, sia pure essa dotata di una organizzazione elementare e minima¹⁰⁴, «essendo sufficiente l'esistenza di un vincolo non circoscritto a determinati delitti ma esteso ad un generico programma delittuoso»¹⁰⁵.

È, inoltre, «esclusa la possibilità che i partecipanti alla stessa (ed unica) associazione criminosa possano essere puniti a pene edittali diverse [...] a seconda dei reati fine eventualmente commessi»¹⁰⁶.

Suddetti principi sono stati accolti all'unanimità da parte della giurisprudenza in un fermo e riconosciuto indirizzo che è stato fatto proprio dai giudici di legittimità¹⁰⁷.

2.1. Differenza tra l'associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p. e il concorso di persone di cui all'art. 110 c.p.

Un'ulteriore rilevante questione che necessita di essere chiarita è quella attinente alla differenza che intercorre tra il delitto di associazione per delinquere comune, disciplinato dall'art. 416 c.p., e la fattispecie criminosa del concorso di persone nel reato, disciplinata dall'art. 110 c.p.

*«Le difficoltà che, negli orientamenti tradizionali, si presentano per la soluzione del problema dipendono, [...], in particolare per il fatto che le due figure, nell'indagine giudiziaria di accertamento ex post, specialmente se il sodalizio ha realizzato il suo programma, manifestano elementi che li accumulano per diversi aspetti: una pluralità di persone e l'unione di queste per il perseguimento di uno scopo delittuoso comune»*¹⁰⁸.

La distinzione tra le due fattispecie criminose è stata a lungo dibattuta e contestata, sia in dottrina che in giurisprudenza, le quali *«invece di assumere come punto di riferimento il dato normativo, [...], sono rimaste condizionate dalla astratta determinazione ora dell'essenza del sodalizio criminoso, ora della cosiddetta natura giuridica del reato continuato»*¹⁰⁹.

¹⁰³ Si veda Cass. pen., sez. V, 27 aprile 2023, n. 32619, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁰⁴ Si veda Cass. pen., sez. II, 17 gennaio 2013, n. 16339, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁰⁵ Cass. pen., sez. V, 25 febbraio 2021, n. 21469, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁰⁶ *Ibidem*.

¹⁰⁷ Si veda Cass. pen., sez. III, 6 ottobre 2016, n. 51916, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁰⁸ V. PATALANO, *L'associazione per delinquere*, cit., p. 231-232.

¹⁰⁹ *Ibidem*.

La giurisprudenza ha precisato che ciò che caratterizza le due fattispecie criminose è la presenza di un «vincolo associativo, tendenzialmente stabile o permanente»¹¹⁰ nell'associazione, e l'«accordo di un sodalizio occasionale»¹¹¹ nel concorso di persone.

Ciò che le differenzia è, dunque, la natura dell'accordo criminoso: si ritiene che gli associati siano legati tra loro da un vincolo molto forte che, una volta stabilito, è destinato a durare nel tempo «indipendentemente ed al di fuori dell'effettiva commissione dei singoli reati programmati»¹¹², così come il programma criminoso che questi definiscono.

Da ciò consegue che non si configura la fattispecie criminosa dell'associazione per delinquere semplice laddove la volontà criminosa sia finalizzata soltanto a commettere un reato, e quindi si esaurisca una volta che questo è stato consumato, e non anche a costituire un'associazione criminale che perduri nel tempo e abbia come obiettivo la commissione di più delitti¹¹³.

Coloro che, invece, si accordano al fine di commettere un reato, sono vincolati tra loro limitatamente al periodo di ideazione e commissione dello stesso. Una volta portato a termine l'intento criminoso, si ritiene esaurito l'accordo criminale inizialmente siglato tra i concorrenti e cessata ogni minaccia o causa di allarme per la tranquillità dell'ordine pubblico¹¹⁴.

Questa visione è stata, in linea generale, mantenuta e specificata nel tempo da parte della giurisprudenza di legittimità¹¹⁵.

La giurisprudenza ha chiarito che per la configurazione dell'associazione per delinquere devono sussistere tre elementi e cioè «che almeno tre persone siano tra loro vincolate da un patto associativo (sorto anche in modo informale e non contestuale) avente ad oggetto un programma criminoso [...], da realizzare attraverso il coordinamento degli apporti personali, che l'accordo criminoso deve avere ad oggetto la commissione di una serie non preventivamente determinata di delitti e la permanenza del vincolo associativo e che il sodalizio abbia a disposizione, con sufficiente stabilità, risorse umane e materiali adeguate per una credibile attuazione del programma associativo; che ciascun associato [...] si metta stabilmente a disposizione di quest'ultimo»¹¹⁶.

¹¹⁰ Cass. pen., sez. I, 31 maggio 1995, n. 8291, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² Cass. pen., sez. VI, 22 marzo 2000, n. 5548, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹¹³ Si veda M. MIGLIO, J. FOSSON, *Brevi appunti in merito alla necessaria distinzione tra associazione a delinquere e concorso di persone nel reato continuato*, in www.giurisprudenzapenale.com, 2016, fasc. XII.

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹⁵ Cass. pen., sez. II, 12 dicembre 2023, n. 6015, in www.onelegale.wolterskluwer.it; Cass. pen., sez. V, 17 novembre 2023, n. 2121, *ivi*; Cass. pen., sez. IV, 25 ottobre 2022, n. 3709, *ivi*; Cass. pen., sez. II, 21 dicembre 2020, n. 14536, *ivi*; Cass. pen., sez. I, 20 novembre 2014, n. 6265, *ivi*; Cass. pen., sez. III, 10 gennaio 2012, n. 7671, *ivi*; Cass. pen., sez. V, 5 novembre 1997, n. 11899, *ivi*.

¹¹⁶ Cass. pen., sez. III, 1° febbraio 2024, n. 8049, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

Un'ulteriore distinzione tra le due fattispecie criminose risiede nella loro struttura: nel concorso di persone non si richiede un'organizzazione, anche minima, dei soggetti, in quanto questi si accordano in modo spontaneo e occasionale al fine di realizzare un disegno criminoso che è limitato nel tempo e si conclude con la commissione del reato inizialmente programmato. Nell'associazione criminale, invece, *«non è richiesta la presenza di una complessa e articolata organizzazione dotata di notevoli disponibilità economiche, ma è sufficiente l'esistenza di strutture, sia pure rudimentali, deducibili dalla predisposizione di mezzi, per il perseguimento del fine comune, create in modo da concretare un supporto stabile e duraturo alle singole deliberazioni criminose, con il contributo dei singoli associati»*¹¹⁷.

Sebbene la giurisprudenza sia pacifica ed uniforme in merito alle differenze che caratterizzano le due fattispecie in esame, ancora oggi sussistono delle problematiche e delle incertezze circa la corretta imputazione, in capo ad un soggetto, di una delle suddette ipotesi criminose. Invero, si verifica spesso che una mancata o scorretta valutazione della configurazione del reato di associazione per delinquere nel caso concreto comporti una ingiustificata estensione dei tempi di durata del processo, a cui consegue la prescrizione dei reati scopo commessi dall'associazione stessa¹¹⁸. Ciò determina che condotte illecite meritevoli di pena, anche se non tenute necessariamente all'interno dell'associazione criminale, rimangano, in modo irragionevole ed immotivato, impunte¹¹⁹.

3. L'associazione per delinquere di stampo mafioso di cui all'art. 416-bis c.p.

L'articolo 416-bis del Codice penale è rubricato "Associazioni di tipo mafioso anche straniere"¹²⁰. Esso *«ha introdotto nel nostro ordinamento giuridico il reato associativo di tipo mafioso, venendo così a sanzionare penalmente talune condotte antisociali assai sofisticate riconosciute come caratteristiche del fenomeno mafioso, le quali, nella misura in cui non erano tali da rientrare agevolmente ed interamente nello schema tradizionale*

¹¹⁷ *Ibidem*.

¹¹⁸ Si veda M. MIGLIO, J. FOSSON, *Brevi appunti in merito alla necessaria distinzione tra associazione a delinquere e concorso di persone nel reato continuato*, cit. Sul punto si veda, inoltre, Cass. pen., sez. V, 10 luglio 2009, n. 40093, in www.onelegale.wolterskluwer.it, in cui la Corte precisa che *«fra reato associativo e reati fine non è ravvisabile un vincolo rilevante ai fini della continuazione o della connessione teleologica, poiché di regola, al momento della costituzione dell'associazione, i reati scopo sono previsti solo in via generica e programmatica. Il vincolo suddetto potrà configurarsi solo quando, nel momento anzidetto, i reati fine sono stati concepiti in maniera chiara e definita»*.

¹¹⁹ Si veda M. MIGLIO, J. FOSSON, *Brevi appunti in merito alla necessaria distinzione tra associazione a delinquere e concorso di persone nel reato continuato*, cit.

¹²⁰ L'articolo 416-bis c.p. è stato introdotto nel nostro ordinamento dall'articolo 1 della legge del 13 settembre 1982, n. 646, conosciuta anche come "Legge Rognoni-La Torre". Per un'analisi attenta e approfondita dell'art. 416-bis c.p. si veda A. INGROIA, *Associazione di tipo mafioso*, in *Enc. dir.*, 1997, Vol. I agg., p. 135-147.

della comune associazione per delinquere (art. 416 c.p.) avevano sempre goduto in precedenza di ampi margini di impunità»¹²¹.

La genesi di questo nuovo reato associativo è da ricercare *«nella convinzione che si era gradualmente fatta strada fra gli operatori del diritto e fra le forze politiche»*, secondo il quale l'art. 416 c.p. era *«largamente inadeguato per reprimere la criminalità mafiosa, e che fosse necessario quindi introdurre una nuova figura di reato associativo ritagliata a misura di tale peculiare fenomeno»¹²².*

Un momento fondamentale ai fini della elaborazione di questo nuovo articolo è stata l'istituzione della prima Commissione parlamentare d'inchiesta antimafia della storia italiana nel 1962, cui venne assegnato il difficile compito di studiare il fenomeno della criminalità organizzata in Sicilia. Il lavoro svolto dalla Commissione portò all'emanazione, nel 1965, della prima legge antimafia nella storia della Repubblica italiana. Fu proprio da questa legge che iniziò lo studio, da parte di dottrina e giurisprudenza, del fenomeno mafioso e che portò il legislatore, per la prima volta nel 1982, a definire giuridicamente il concetto di associazione criminale di stampo mafioso¹²³.

L'articolo 416-bis c.p. è originale e autentico nella sua formulazione, *«in quanto parte da un concetto metagiuridico (il concetto di mafia) per farne una categoria giuridica (la categoria dell'associazione di tipo mafioso)»¹²⁴.*

Esso recita: *«chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone, è punito con la reclusione da dieci a quindici anni (comma 1); coloro che promuovono, dirigono o organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da dodici a diciotto anni (comma 2); l'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva per commettere delitti,*

¹²¹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, 3° edizione, Milano, Giuffrè, 2015, p. 1. Si veda, sul punto, anche G. INSOLERA, *Diritto penale e criminalità organizzata*, 1° edizione, Bologna, Il Mulino, 1996, p. 68, in cui l'autore sottolinea come l'articolo 416-bis c.p. *«costituisce da un lato strumento di più avanzata tutela contro il fenomeno [mafioso], dall'altro (ed è forse il profilo più importante) l'onnipresente punto di riferimento per disposizioni di carattere sostanziale, ma, soprattutto, processuale e penitenziario, che disegnano il sistema eccezionale e derogatorio di contrasto alla criminalità organizzata»*. L'autore, nota, inoltre, che, *«questo ruolo, tuttavia, pone in risalto la contraddizione, [...], tra carenze, dubbi esegetici e incertezze riscontrabili nella lettura della fattispecie, da un lato, e, dall'altro, la scelta di imperniare su di essa tutto lo strumentario normativo dedicato alla criminalità organizzata»*.

¹²² G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 2-3.

¹²³ La legge del 31 maggio 1975, n. 575, contiene "Disposizioni contro la mafia". La legge è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 138 del 5 giugno 1965, www.gazzettaufficiale.it. Il titolo è stato poi sostituito in "Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniere" dall'art. 2 comma 5 della legge del 15 luglio 2009, n. 94, entrata in vigore l'8 agosto 2009. Si vedano G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 1 s.; A. CADOPPI, S. CANESTRARI, P. VENEZIANI, *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, cit., p. 1500 s.

¹²⁴ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 3.

per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali (comma 3); le disposizioni del presente articolo si applicano anche alla camorra, alla 'ndrangheta e alle altre associazioni, comunque localmente denominate, anche straniere, che valendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo perseguono scopi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso (comma 8)».

3.1. Le specificità dell'associazione per delinquere di stampo mafioso

L'associazione per delinquere di stampo mafioso, disciplinata dall'art. 416-bis c.p., rappresenta una specificazione dell'associazione per delinquere comune di cui all'art. 416 c.p.. Il reato in questione, infatti, presenta delle caratteristiche peculiari e specifiche che sono definite dal legislatore come gli elementi caratterizzanti e costituenti la fattispecie criminosa¹²⁵.

La giurisprudenza, fin dall'entrata in vigore della legge che ha introdotto l'art. 416-bis c.p. nel nostro ordinamento nel 1982, ha sempre affermato l'autonomia delle due fattispecie criminose, chiarendo che la differenza tra l'associazione mafiosa e quella per delinquere comune si rileva primariamente *«dal semplice raffronto testuale fra le due norme incriminatrici (a cominciare dalle rispettive rubriche, la prima delle quali è priva, non a caso, a differenza della seconda, dell'inciso "per delinquere")»*¹²⁶.

Ciò si può ricondurre alla concezione per cui l'associazione mafiosa di per sé delinque e non solo viene costituita per delinquere¹²⁷.

La seconda differenza si rinviene nello scopo per cui queste associazioni sono costituite: se nell'associazione per delinquere comune l'unico obiettivo è quello di commettere più delitti, le finalità per cui è creata una associazione mafiosa sono molteplici e non si limitano alla commissione di più delitti, *«pur potendo questi, ovviamente, rappresentare lo strumento mediante il quale gli associati puntano a conseguire i loro*

¹²⁵ Si veda M.C. CANATO, *L'art. 416-bis c.p. alla "prova" delle cd. "nuove mafie": dall'esteriorizzazione della forza di intimidazione alla "riserva di violenza"*, in www.giurisprudenzapenale.com, 2020, fasc. XII, in cui l'autrice sottolinea che *«il reato associativo mafioso, [...], nonostante si presenti come fattispecie aperta e recepisca in termini giuridici un fenomeno sociologico assai complesso, risulta connotato da specifici indici essenziali qualificati dal legislatore come elementi strutturali del delitto»*.

¹²⁶ Cass. pen., sez. II, 9 marzo 2017, n. 17122, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹²⁷ Si veda I. MERENDA, C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416-bis tra teoria e diritto vivente*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 24 gennaio 2019, p. 5.

scopi»¹²⁸, ma sono individuate dall'art. 416-bis c.p. nella generica locuzione «*per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri*».

Da ciò consegue che, tra le due tipologie di associazioni criminali, «*si attua un'inversione del rapporto tra mezzi e fini. Infatti, mentre per l'associato comune il compimento dei delitti costituisce il fine dell'associarsi, per l'associato mafioso l'attività delinquenziale rappresenta il mezzo per il perseguimento di un obiettivo più ambizioso, consistente nel controllo stabile di un segmento della vita sociale onde garantirsi l'arricchimento parassitario. Ciò implica la possibilità che alcuni soggetti aderiscano all'associazione mafiosa non direttamente in vista del compimento dell'attività delinquenziale, bensì soltanto per partecipare alla suddivisione dei profitti [...] ovvero per realizzare una duratura supremazia territoriale su ogni genere di attività, offrendo in modo stabile un contributo per il mantenimento in vita dell'associazione ed ottenendone in cambio vantaggi di vario genere*»¹²⁹.

L'ultima e fondamentale differenza tra le due fattispecie criminose è che l'associazione mafiosa, a differenza dell'associazione per delinquere comune, opera utilizzando il cd. metodo mafioso.

Suddetto *modus operandi* dell'associazione si caratterizza, «*dal lato attivo, nell'utilizzazione da parte degli associati della forza intimidatrice nascente dal vincolo associativo e, dal lato passivo, per la condizione di assoggettamento e di omertà, che costituiscono l'effetto e la conseguenza per il singolo sia all'interno dell'associazione che all'esterno, di detta forza intimidatrice*»¹³⁰. Tali elementi sono caratterizzanti ed essenziali affinché si possa configurare la fattispecie criminosa dell'associazione mafiosa e ciò si ricava e si desume, in modo inconfutabile, dall'utilizzo, da parte del legislatore, della congiunzione “e” nella norma¹³¹.

Seppure le due fattispecie criminose siano distinte e autonome l'una rispetto all'altra, vi sono degli elementi che le accomunano. Sia nell'art. 416 c.p. che nell'art. 416-bis c.p., infatti, si fa riferimento al fatto che, ai fini della configurazione di entrambe le associazioni,

¹²⁸ Cass. pen., sez. II, 9 marzo 2017, n. 17122, 17123, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹²⁹ Cass. pen., Sez. Un., 27 maggio 2021, n. 36958, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹³⁰ Cass. pen., sez. I, 5 maggio 2016, n. 49820, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Relativamente al tema del metodo mafioso si veda anche G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2019, fasc. III, p. 1222-1223, in cui l'autore sottolinea che «*il ricorso costante ed attuale al metodo mafioso normativamente descritto dall'art. 416 bis, comma 3 c.p. fa sì che, quand'anche l'associazione persegua scopi leciti, quali “acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche etc.”, lo faccia comunque in modo illegale, utilizzando una pregressa fama criminale acquisita tramite violenza o minacce e capace di incutere effetti minatori e di coartare la libertà morale degli individui che si rapportino con essa, o con i suoi emissari*».

¹³¹ Si veda G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 120. Sul punto si veda anche Cass. pen., Sez. Un., 27 maggio 2021, n. 36958, cit.

sono necessarie tre o più persone e che la pena è prevista per il solo fatto di partecipare all'associazione ed è aumentata nel caso in cui il soggetto ricopra, all'interno della stessa, il ruolo di promotore, dirigente oppure di organizzatore.

La questione più discussa nella dottrina e nella giurisprudenza è quella che concerne la *ratio* di entrambe le disposizioni normative, cioè la tutela dell'ordine pubblico. La discussione non si pone in relazione a quale sia il bene giuridico tutelato dagli articoli 416 c.p. e 416-bis c.p., poiché sia la dottrina che la giurisprudenza sono pacifiche nel ritenere che questo sia l'ordine pubblico, «messo in pericolo dall'esistenza di un sodalizio criminale permanente tra persone legate da un comune e indeterminato programma delittuoso»¹³², quanto invece alla sua definizione, cioè cosa deve effettivamente intendersi per ordine pubblico il quale, in via generale, «comprende i principi e valori che informano l'organizzazione politica ed economica della società [...] e perciò stanno a fondamento dell'intero ordinamento giuridico, pur senza essere espressamente enunciati in una precisa norma imperativa»¹³³.

3.1.1. La forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo

“L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione”. Così recita la prima parte del comma 3 dell'art. 416-bis c.p., considerato il punto cardine su cui ruota l'articolo in questione¹³⁴. Tale articolo definisce quali sono le caratteristiche che un'associazione deve avere per essere considerata di stampo mafioso, delineando così un'ipotesi di reato associativo del tutto singolare e caratteristica nel suo genere¹³⁵.

L'associazione mafiosa è tale se si avvale¹³⁶, per svolgere le sue attività e perseguire i suoi scopi, della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo, la quale

¹³² A. CADOPPI, S. CANESTRARI, P. VENEZIANI, *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, cit., p. 1489.

¹³³ V. ROPPO, *Diritto privato, Linee essenziali*, 6° edizione, Torino, Giappichelli, 2020, p. 337.

¹³⁴ Si veda I. MERENDA, C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416-bis tra teoria e diritto vivente*, cit., p. 2, in cui il comma 3 dell'art. 416-bis c.p. viene definito «il cuore della fattispecie incriminatrice».

¹³⁵ *Ibidem*.

¹³⁶ Relativamente alla locuzione “si avvalgono” utilizzata dall'articolo 416-bis per definire quando un'associazione criminale si debba considerare di stampo mafioso, si veda G. DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, in *Dig. disc. pen.*, 1987, Vol. I, in cui l'autore sottolinea come «il problema fondamentale affrontato dalla dottrina fin dall'entrata in vigore [dell'articolo 416-bis c.p.] concerne l'interrogativo se sia necessario che l'associazione si sia effettivamente avvalsa della forza d'intimidazione, ovvero se sia sufficiente ch'essa si proponga di utilizzarla, anche se poi non se ne sia concretamente servita. L'alternativa tra le due soluzioni [...] non riguarda la circostanza che l'associazione abbia o meno realizzato il proprio programma «finale» (e cioè la commissione di «delitti», la gestione o il controllo di «attività economiche», ecc.)», quanto, invece, «la questione se, pur non richiedendo l'effettivo conseguimento dello scopo, la disposizione esiga, quanto meno, che l'associazione si sia manifestata all'esterno attraverso il compimento di atti connessi all'utilizzazione della propria carica intimidatrice».

produce, in capo a chi la subisce, una condizione di assoggettamento e omertà. Il ricorso ad essa caratterizza l'associazione mafiosa ed opera come uno spartiacque¹³⁷, distinguendola da tutte le altre forme associative previste nel nostro ordinamento.

Al fine di accertare il reale ricorso al metodo mafioso da parte dell'associazione, e cioè che questa concretamente si avvale della forza di intimidazione, in sede processuale deve essere provato, in primo luogo, che *«empiricamente [...] il sodalizio abbia in qualche modo ma effettivamente dato prova di possedere tale “forza”»*¹³⁸ ed, in secondo luogo e non con poche difficoltà, che l'associazione abbia realmente ricorso a questa per svolgere le sue attività e realizzare i suoi obiettivi. *«In altre parole, il metodo mafioso oggettivamente inteso, richiedendo una sua esteriorizzazione per essere accertato processualmente, favorisce un giudizio sulle persone per quello che “fanno” e non su quel che “sono”»*¹³⁹.

*«Una volta acquisito che il “metodo mafioso” riveste un ruolo centrale nell'economia della fattispecie incriminatrice e reca un'ineludibile consistenza oggettiva da accertare processualmente, le questioni problematiche non sono certo esaurite: anzi, per certi versi cominciano proprio da qui»*¹⁴⁰. L'art. 416-bis c.p., infatti, non chiarisce che cosa debba intendersi per forza di intimidazione e quali siano i requisiti affinché questa possa configurarsi. La questione è aperta e discussa sia in dottrina che in giurisprudenza, ed è proprio grazie al lavoro svolto da queste nel tempo che è stato possibile, seppure sussistano ancora oggi delle incertezze, attribuire una definizione giuridica alla forza di intimidazione.

Essa deriva *«dai metodi usati e dalla capacità di sopraffazione»*¹⁴¹ dell'associazione.

L'autore, sulla questione, chiarisce che *«a tale interrogativo una parte della dottrina ritiene di dover dare risposta affermativa. Si osserva, infatti, come la norma richieda espressamente che gli associati «si avvalgano» dell'intimidazione: laddove, qualora avesse voluto riferirsi al mero scopo di usare la forza, avrebbe dovuto limitarsi a connotare il mezzo utilizzato in chiave meramente potenziale, ponendo chiunque «si proponga» o «intenda» avvalersene»*.

¹³⁷ Si veda I. MERENDA, C. VISCONTI, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416-bis tra teoria e diritto vivente*, cit., p. 2, in cui si attribuisce al *«metodo imperniato sulla “forza d'intimidazione” il ruolo di elemento cardine della fattispecie, di specifico spartiacque volto a circoscrivere la nozione penalmente rilevante di “associazione mafiosa”»*.

¹³⁸ Ivi, p. 4.

¹³⁹ Ivi, p. 5.

¹⁴⁰ Ivi, p. 6.

¹⁴¹ Cass. pen., sez. II, 28 gennaio 2000, n. 5343, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si vedano, sul punto, anche AA. VV., *Diritto penale, percorsi di parte speciale*, 1° edizione, Torino, Giappichelli, 2023, p. 293, in cui si sottolinea che *«le condotte di intimidazione devono essere successive alla costituzione del sodalizio e non si esauriscono in casi isolati, ma danno conto al contrario di uno stabile modus operandi»*; G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, cit., p. 1225, in cui l'autore definisce la forza di intimidazione come *«la intrinseca idoneità di un aggregato umano di incutere paura nei terzi in ragione del già sperimentato esercizio della coazione fisica o psichica. In particolare, il termine “forza” rivela il profilo di un potere che si dispiega in modo arbitrario, mentre il termine “intimidazione” evoca l'aura di timore ingenerato in un novero indeterminato di soggetti dall'incombere di tale potere»*.

Questa discende a sua volta *«dal legame che unisce gli associati (ai quali si richiede di prestare, quando necessario, concreta attività diretta a piegare la volontà dei terzi che vengano a trovarsi in contatto con l'associazione e che ad essa eventualmente resistano)»*¹⁴².

L'intimidazione non deve essere intesa come forma o *«modalità di realizzazione delle condotte tipiche del reato poste in essere dai singoli associati»*¹⁴³, ma con riferimento all'associazione nel suo complesso, in quanto capace di *«esprimere il metodo mafioso e la sua capacità di sopraffazione, indipendentemente dal compimento di specifici atti di intimidazione da parte dei singoli associati»*¹⁴⁴ e anche dal compimento di reati.

Il ricorso all'intimidazione da parte dell'associazione, inoltre, contrariamente a quanto si potrebbe facilmente immaginare, non necessariamente implica ricatti, abusi o soprusi, poiché il metodo mafioso non si caratterizza tassativamente e soltanto *«per il ricorso alla forza, ma soprattutto per l'ostentata apparenza della capacità di governare la presenza sul territorio senza necessariamente ricorrere ad alcuna effettiva manifestazione di forza, violenza, minaccia o intimidazione di qualsiasi tipo»*¹⁴⁵. Queste *«non costituiscono modalità con le quali deve puntualmente manifestarsi all'esterno la condotta degli agenti, dal momento che la condizione di assoggettamento e gli atteggiamenti omertosi»*¹⁴⁶ *«sono la conseguenza del prestigio criminale della associazione, che, per il solo fatto di esistere, di operare e di aver operato, per la sua fama negativa, per la capacità di lanciare avvertimenti, anche simbolici ed indiretti, si accredita come un effettivo, temibile ed "autorevole" centro di potere»*¹⁴⁷.

¹⁴² Cass. pen., sez. II, 28 gennaio 2000, n. 5343, cit.

¹⁴³ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 121.

¹⁴⁴ Cass. pen., sez. II, 12 settembre 2023, n. 43838, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si veda, sul punto, anche G. DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, cit., in cui l'autore, relativamente alla forza di intimidazione e al conseguente timore che da essa deriva, sottolinea che proprio esso *«denoti in forma paradigmatica l'autonomo significato lesivo della sua organizzazione, ancor prima dell'utilizzazione in concreto della sua «forza» per il conseguimento degli scopi associativi»*.

¹⁴⁵ Cass. pen., sez. IV, 22 novembre 2023, n. 2567, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁴⁶ Cass. pen., sez. II, 12 settembre 2023, n. 43838, cit.

¹⁴⁷ Cass. pen., sez. V, 16 marzo 2000, n. 558, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Sul punto, si vedano anche L. FORNARI, *Il metodo mafioso: dall'effettività dei requisiti al "pericolo di intimidazione" derivante da un contesto criminale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 9 giugno 2016, p. 19, in cui l'autore ritiene che *«Per quanto si possa, anzi si debba, estendere il significato di "forza di intimidazione", nel senso di ritenere inessenziali manifestazioni attuali e tangibili di sopraffazione, ciò non può portare a escludere la necessità che popolazioni (o almeno categorie di soggetti) siano condizionate dall'incombere di un sodalizio di cui avvertono una presenza intimidatrice, la quale può derivare, come è noto, anche da una (pur latente) "fama criminale" del gruppo. È quindi corretto specificare, come sovente avviene, che la "forza di intimidazione" tende a presentarsi, quando sfrutta una reputazione criminale già acquisita, come una "capacità di intimidazione", ma deve essere chiaro che detta capacità si deve radicare nella diffusa consapevolezza di un rischio imminente di esibizioni di una forza già collaudata»*; G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, cit., p. 1225-1227, in cui l'autore, relativamente alla forza di intimidazione di cui si avvale l'associazione mafiosa, sottolinea come questa si caratterizzi per i suoi aspetti di *«durata nel tempo, di sistematicità e di diffusività»*.

Alla luce di quanto è stato chiarito dalla giurisprudenza nel tempo, è possibile concludere che, affinché si configuri la forza di intimidazione, non è indispensabile che vengano posti in essere atti o fatti che platealmente mostrino il potere dell'associazione e di cosa questa è capace per soddisfare e perseguire i suoi interessi e i suoi propositi illeciti.

Invero, è sufficiente che essa rivesta un'autorità tale da «*estendere intorno a sé un alone permanente di paura diffusa, oggettivamente percepibile*»¹⁴⁸ e «*idonea a piegare ai propri fini la volontà di quanti vengano in contatto con gli affiliati all'organismo criminale*»¹⁴⁹, che si protragga nel tempo a prescindere dalla condotta dei singoli associati e che riduca ad una «*condizione del senso assimilabile ad un vero e proprio stato di dipendenza psicologica*»¹⁵⁰ sia questi, sia i soggetti esterni che la subiscono. Ciò si evince e trova conferma anche nel fatto che la mera latitanza dei componenti dell'associazione concorre ad aumentare la paura e il timore verso la stessa «*giacché contribuisce a rafforzare la diffusa sensazione di impunità dell'attività della consorteria e di pericolo in chiunque pensi di ostacolare il raggiungimento dei fini associativi*»¹⁵¹.

Degna di nota è anche la critica mossa da parte di alcuni esponenti della dottrina in merito alla questione della forza di intimidazione di cui si avvale l'associazione mafiosa.

Questi ritengono che l'art. 416-bis c.p., nella sua attuale formulazione, sia datato e bisognoso di una revisione da parte del legislatore al fine di essere riformato e adeguato alla mafia odierna, indubbiamente diversa da quella del 1982. Suddetta critica trova il suo fondamento nel progresso che si è registrato, negli ultimi venti anni ed in particolare con l'avvento delle nuove tecnologie, dei metodi e delle tecniche con cui le associazioni mafiose operano sul territorio¹⁵². «*Questa evoluzione impone una modifica necessaria [dell'art. 416-bis c.p.], poiché, di fatto, c'è [stato] uno spostamento dell'operatività dei*

differentiandosi in ciò dal timore ingenerato occasionalmente da un'associazione di semplici estorsori. Allo stesso tempo, però, l'intimidazione ha una declinazione aperta, potendo manifestarsi in tanti disparati modi, anche tramite semplici atteggiamenti di minaccia implicita, allusiva, ambientale o in assenza di parole o di gesti espliciti. Com'è stato rilevato dalla prassi giudiziaria, soprattutto nei territori che riconoscono il linguaggio mafioso, può consistere anche nel mero "alone o fama criminale" acquisita nel tempo da un gruppo in un certo contesto» e anche che «in assenza di comportamenti violenti attuali degli associati, la forza di intimidazione potrebbe essere [...] ravvisata quando si dimostri che l'esistenza stessa del clan e la sua percezione nel territorio o in gruppi più o meno ristretti di persone abbia determinato un diffuso e apprezzabile stato di succubanza e timore sulla scorta di dati oggettivi esteriori quali, ad esempio, la totale assenza di denunce di reati gravi; la mancata collaborazione processuale nei procedimenti penali ad essi relativi; la commissione di falsi processuali per coprirli; il ritiro da tutte le gare pubbliche in cui partecipano enti collegati ad un certo gruppo criminale ecc.».

¹⁴⁸ Cass. pen., Sez. Un., 27 maggio 2021, n. 36958, cit.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

¹⁵⁰ L. DE LIGUORI, *Art. 416-bis c.p.: brevi note in margine al dettato normativo*, in Cass. pen., 1986, fasc. X, p. 1523.

¹⁵¹ Cass. pen., sez. VI, 13 dicembre 2023, n. 7014, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁵² Si veda V. MUSACCHIO, *Il 416-bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, in Riv. giur. del Mezzogiorno, 2020, fasc. III-IV, p. 999-1003.

sodalizi mafiosi da un contesto intimidatorio a uno prevalentemente corruttivo. La mafia moderna oggi è [...] un misto di potere di cui fanno parte esponenti della società civile che vanno dalla politica, all'economia, dalla finanza, alla pubblica amministrazione. [...] Occorre una nuova fattispecie incriminatrice che punisca la rete di relazioni illecite fra apparati pubblici e crimine organizzato in forma stabile ed associata. Oggi al mafioso non occorre più minacciare o intimidire, gli basta chiedere per ottenere. [...] Per cui il nuovo 416-bis dovrà consentire di collocare all'interno del «metodo mafioso» anche la corruzione in tutte le sue forme»¹⁵³. Si evince l'urgenza con cui la dottrina chiede un ripensamento, da parte del legislatore, dell'art. 416-bis c.p., poiché «non comprendere le forme di corruzione nel concetto di metodo mafioso»¹⁵⁴ è «un errore che stiamo già pagando e che pagheremo a caro prezzo»¹⁵⁵, in quanto non consente allo Stato di combattere le mafie e permette a queste di sottrarsi al suo controllo, trovando sempre vie secondarie e nuove per raggiungere i loro scopi ed imporre il loro potere, in qualsiasi ambito queste operino.

«L'applicazione del nuovo art. 416-bis dovrà estendersi non tanto alle mafie tradizionali quanto proprio a quelle organizzazioni criminali non connotate dai tratti più tradizionali della criminalità mafiosa, ma dedite a pratiche corruttive e all'infiltrazione nel sistema economico degli appalti pubblici, partecipato da una moltitudine di funzionari pubblici, imprenditori, liberi professionisti che non appartengono alla tipologia del mafioso tipico (cioè quello che usa mezzi violenti) ma che fanno parte invece di quella che è spesso definita, «area grigia» e cioè di coloro che non disdegnano, per convenienza e opportunismo, il contatto con la criminalità organizzata. La persistenza di «colletti bianchi» nelle organizzazioni mafiose sta determinando una modifica fattuale delle modalità tipiche del «metodo mafioso»¹⁵⁶. Lo Stato non può rimanere inerte di fronte ad un potere sempre più forte che le mafie stanno acquisendo. «Se non ci sarà nel breve periodo una radicale riforma in tal senso, le mafie potrebbero diventare molto presto invincibili»¹⁵⁷.

¹⁵³ V. MUSACCHIO, *Il 416-bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, cit., p. 1000.

¹⁵⁴ *Ivi*, p. 1001.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶ V. MUSACCHIO, *Il 416-bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, cit., p. 1001-1002.

¹⁵⁷ *Ivi*, p. 1003.

3.1.2. segue: l'assoggettamento e l'omertà

La seconda parte del comma 3 dell'art. 416-bis c.p., nel definire i requisiti che l'associazione mafiosa deve avere per essere considerata tale, chiarisce che dalla forza di intimidazione del vincolo associativo della quale questa deve avvalersi¹⁵⁸ deriva una condizione di assoggettamento e omertà che investe sia i suoi associati, sia i soggetti terzi che la subiscono.

Dalla formulazione del suddetto comma si ricava come i tre elementi che caratterizzano e compongono il metodo mafioso, vale a dire la forza di intimidazione, l'assoggettamento e l'omertà, non siano indipendenti e disgiunti tra loro, ma, anzi, facciano riferimento ad *«un'unica modalità attraverso la quale deve operare l'associazione ai fini di una sua qualificazione nel senso previsto dall'articolo [...] per convincersene basti osservare come essi in sé considerati non possano che presupporre o ricomprendere gli altri»*¹⁵⁹. Ciò trova conferma anche nella scelta, effettuata da parte del legislatore, di utilizzare il presente indicativo del verbo derivare. Essa non è casuale, ma implica che la condizione di assoggettamento e omertà sia una diretta conseguenza della forza di intimidazione a cui ricorre l'associazione. Un legame consequenziale diretto intercorre anche tra lo stesso assoggettamento e l'omertà, in quanto quest'ultima è il risultato, cioè l'esito naturale, della condizione di assoggettamento subita dal soggetto¹⁶⁰. Tuttavia, ciò non fa venire meno che i due concetti siano distinti ed autonomi nella loro definizione.

L'assoggettamento è considerato come *«lo stato di sottomissione alla volontà del gruppo e al suo potere»*¹⁶¹ da parte degli associati ed, in particolare, dei soggetti esterni che subiscono la prevaricazione e gli abusi perpetrati da parte dell'associazione. Questi

¹⁵⁸ La giurisprudenza ha chiarito che la forza di intimidazione è un elemento essenziale ed indefettibile dell'associazione di stampo mafioso. Essendo questa uno dei tre elementi che caratterizzano il metodo mafioso, insieme alla condizione di assoggettamento e di omertà, la sua mancata presenza non permette di considerare l'associazione come mafiosa ai sensi dell'art. 416-bis c.p., ma solo come associazione per delinquere semplice ai sensi dell'art. 416 c.p.

¹⁵⁹ L. DE LIGUORI, *Art. 416-bis c.p.: brevi note in margine al dettato normativo*, cit., p. 1523. Sul punto, si veda anche G. AMARELLI, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, cit., p. 1226-1227, in cui l'autore sottolinea che l'assoggettamento e l'omertà non sono solo *«semplici corollari pleonastici del valore meramente esornativo, bensì effetti tangibili e differenti che vanno ricollegati alla intimidazione attraverso un nesso causale, come testualmente segnala la locuzione "che ne deriva" collocata verso il termine della proposizione, prima dell'indicazione relativa ai finalismi illeciti e leciti perseguiti dal sodalizio»* e che essi *«avrebbero avuto un ruolo centrale anche laddove il legislatore non li avesse esplicitati, dal momento che rappresentano gli indici probatori da cui inferire l'esistenza in un dato contesto ambientale, sociale o economico della forza di intimidazione di un gruppo criminale»*.

¹⁶⁰ Si vedano L. DE LIGUORI, *Art. 416-bis c.p.: brevi note in margine al dettato normativo*, cit., p. 1523-1524; A. CADOPPI, S. CANESTRARI, P. VENEZIANI, *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, cit., p. 1503.

¹⁶¹ Cass. pen., Sez. Un., 27 maggio 2021, n. 36958, cit. Sul punto, si veda anche P. POMANTI, *Principio di tassatività e metamorfosi della fattispecie: l'art. 416 bis c.p.*, in *Arch. pen.*, 2017, fasc. I, p. 20, in cui, in merito all'assoggettamento, l'autore chiarisce che *«nel suo significato originario, esso rappresenterebbe una condizione di sottomissione per paura, una forzata privazione della libertà decisionale»*.

versano in una «condizione di succubanza, di costrizione, di soggezione»¹⁶² nei confronti dell'associazione, tanto che «possono essere indotti, per paura, ad assumere comportamenti e atteggiamenti conformi alle pretese e alle finalità»¹⁶³ dell'associazione stessa. Da ciò consegue che in caso di mancanza di «una sia pur larvata condizione di assoggettamento generalizzato della comunità al potere intimidatorio dell'organizzazione, non si può dire integrato l'elemento oggettivo della fattispecie»¹⁶⁴.

L'omertà, quale conseguenza dell'assoggettamento, è intesa come «il rifiuto, dettato essenzialmente dal timore di vendette e di ritorsioni, a collaborare con gli organi dello Stato in situazioni che non necessariamente devono assumere i caratteri dell'assolutezza e dell'invincibilità»¹⁶⁵. Tale rifiuto «assoluto e incondizionato di collaborare [...] può derivare non solo dalla paura di danni alla propria persona, ma anche dall'attuazione di minacce che comunque possono realizzare danni rilevanti, sicché sia diffusa la convinzione che la collaborazione con l'Autorità giudiziaria non impedirà ritorsioni dannose per la persona del denunciante, in considerazione della ramificazione dell'organizzazione, della sua efficienza, della sussistenza di altri soggetti non identificabili, forniti del potere di danneggiare chi ha osato contrapporsi»¹⁶⁶.

L'avversione nei confronti dello Stato può essere considerata come «una forma di solidarietà, che ostacola o rende più difficoltosa l'opera di prevenzione o di repressione»¹⁶⁷ del fenomeno mafioso da parte dello Stato stesso.

3.1.3. L'ordine pubblico quale bene giuridico tutelato dalla norma

Una delle questioni più dibattute in dottrina e in giurisprudenza, nell'ambito delle associazioni criminali di cui agli articoli 416 c.p. e 416-bis c.p., è quella riguardante il bene giuridico tutelato dalle due disposizioni. Dottrina e giurisprudenza sono pacifiche nel ritenere che questo sia l'ordine pubblico. La discussione sorge in merito alla sua definizione giuridica, cioè che cosa debba effettivamente intendersi per ordine pubblico che viene tutelato dall'ordinamento, in quanto pregiudicato e compromesso dall'esistenza di organizzazioni malavitose che svolgono attività illecite sul territorio nazionale dello Stato. La nozione di ordine pubblico, considerata una tra le «più scivolose dell'intero

¹⁶² G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 121.

¹⁶³ *Ibidem*.

¹⁶⁴ Cass. pen., sez. II, 26 aprile 2006, n. 23942, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁶⁵ Cass. pen., Sez. Un., 27 maggio 2021, n. 36958, cit.

¹⁶⁶ Cass. pen., sez. I, 30 giugno 2010, n. 30534, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

¹⁶⁷ Cass. pen., sez. VI, 11 gennaio 2000, n. 1612, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

repertorio normativo»¹⁶⁸ è indeterminata e vaga; essa espande o restringe i confini che la determinano a seconda della interpretazione che viene attribuita al concetto di ordine pubblico e anche del periodo storico che si prende in considerazione¹⁶⁹. Per queste ragioni, nonostante il lavoro portato avanti nel tempo da parte di dottrina e giurisprudenza e volto a cristallizzare questo concetto, ancora oggi esso è qualcosa di proteiforme¹⁷⁰ e indeterminato che necessita, da parte del legislatore, di essere definitivamente specificato e chiarito.

Il delitto di associazione mafiosa è stato collocato dal legislatore all'interno del Titolo V del Libro II del Codice penale, in cui sono disciplinati i delitti contro l'ordine pubblico, «*come fattispecie bis rispetto alla comune associazione per delinquere. Ciò implica che, per precisa volontà del legislatore, la nuova norma incriminatrice è stata introdotta a tutela di un interesse di ordine pubblico affine a quello già tutelato dal vecchio art. 416 c.p.*»¹⁷¹.

Per quanto riguarda entrambe le fattispecie criminose, l'ordine pubblico «*viene in concreto leso dall'esistenza dell'associazione e dall'allarme sociale che questa suscita*»¹⁷² nella popolazione. La mera presenza dell'associazione criminale sul territorio dello Stato è sufficiente a ledere l'ordine pubblico, in quanto questa è costituita allo scopo di commettere illeciti penali. La lesione del bene giuridico in questione, quindi, «*non è condizionata dalla natura dei reati rientranti nel programma criminoso, né dalla gravità*

¹⁶⁸ R. ZACCARIA, *Il dissenso politico ideologico alla luce dei principi costituzionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, fasc. II, p. 883. In termini critici si sono espressi anche F.M. IACOVIELLO, *L'organizzazione criminogena prevista dall'art. 416 c.p.*, cit., p. 576, in cui l'autore constata che, «*per quanto si voglia scavare nelle pieghe della definizione, non si riesce a rinvenire un ubi consistam che renda l'ordine pubblico un bene della vita osservabile, sperimentabile, offendibile. L'ordine pubblico è termine iperbolico, aeriforme, dalle molte risonanze emotive; ma nel suo nucleo logico rimane concetto fascinosamente inesprimibile. L'iridescenza del concetto ne ha poi comportato un sostanziale esautoramento nella prassi giudiziaria dove esso, al più, svolge funzioni di evocazione simbolica o risponde ad esigenze di completezza espositiva: ma in pratica ha perso ogni efficacia motivante*». Anche se si cerca di attribuire al concetto di ordine pubblico un significato che sia definito, circoscritto, esso comunque «*rimane un involucro linguistico nella cui cavità non è racchiuso alcun referente reale*»; G. DE VERO, *Tutela dell'ordine pubblico e reati associativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, fasc. I, p. 94, in cui l'autore sottolinea come l'ordine pubblico, «*inteso come oggetto specifico di tutela penale, costituisce la categoria più problematica nel novero dei beni collettivi*».

¹⁶⁹ Si veda a cura di A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, cit., p. 484. Sul punto, si veda anche Corte cost., 8 marzo 1962, n. 19, in www.giurcost.org, in cui la Corte precisa che l'ordine pubblico, «*inteso nel senso di ordine legale su cui poggia la convivenza sociale, è un bene collettivo [...]. L'esigenza dell'ordine pubblico, per quanto altrimenti ispirata rispetto agli ordinamenti autoritari, non è affatto estranea agli ordinamenti democratici e legalitari, né è incompatibile con essi. [...]. Non potendo dubitarsi che, così inteso, l'ordine pubblico è un bene inerente al vigente sistema costituzionale, non può del pari dubitarsi che il mantenimento di esso, nel senso di preservazione delle strutture giuridiche della convivenza sociale [...], sia finalità immanente del sistema costituzionale*». La sentenza è stata anche citata ed analizzata da R. ZACCARIA, *Il dissenso politico ideologico alla luce dei principi costituzionali*, cit., p. 883 s.

¹⁷⁰ Si veda AA. VV., *Diritto penale, percorsi di parte speciale*, cit., p. 264, in cui si definisce il concetto di ordine pubblico come «*proteiforme e poco afferrabile*».

¹⁷¹ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 357.

¹⁷² Cass. pen., sez. III, 23 marzo 2015, n. 36350, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

di essi, in quanto lesivi di beni giuridici di maggiore rilievo meritevoli di adeguata tutela (integrità fisica, libertà individuale o patrimonio ecc.)»¹⁷³.

Con specifico riferimento all'associazione mafiosa di cui all'art. 416-bis c.p., la dottrina ha rilevato che «l'ordine pubblico tutelato dalla norma deve ritenersi che sia il cosiddetto ordine pubblico "materiale"»¹⁷⁴, inteso come «l'ordinato, libero, pacifico svolgersi della vita sociale»¹⁷⁵. Oltre che nella sua accezione materiale, l'ordine pubblico viene danneggiato anche nella sua sfera oggettiva, «quale complesso delle condizioni che garantiscono la sicurezza e la tranquillità comune»¹⁷⁶ e soggettiva, inteso come la «libertà morale della popolazione di determinarsi liberamente nelle decisioni e nelle scelte, al riparo dalla costrizione indotta da qualsivoglia organismo stabilmente costituito per infrangere la legge penale e per trarre da ciò profitto»¹⁷⁷.

Tuttavia, questo non è l'unico bene giuridico tutelato dall'art. 416-bis c.p. che la dottrina ha individuato. Dalla formulazione della disposizione in questione, infatti, è possibile desumere che questa è volta alla salvaguardia anche di un altro bene giuridico fondamentale, che è l'ordine democratico. Esso è tutelato «nella misura in cui è evidente l'antitesi tra un'associazione che vive sul metodo dell'intimidazione e una società civile, nella quale il parametro di convivenza è il consenso democratico; sembra, quindi, che si possa e si debba evidenziare, come oggetto giuridico della norma [...], anche la lesione di quella regola fondamentale del consenso, che è la premessa per qualsiasi convivenza di carattere democratico»¹⁷⁸.

¹⁷³ *Ibidem*.

¹⁷⁴ G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., p. 357. In relazione al concetto di ordine pubblico materiale si veda F.M. IACOVIELLO, *L'organizzazione criminogena prevista dall'art. 416 c.p.*, cit., p. 576-577, in cui l'autore suggerisce di «ridimensionare la nozione di ordine pubblico materiale, pur così intuitivamente vicina al sentir comune, per renderla più concreta, più osservabile, in definitiva più funzionale. Per far questo da un lato occorre liberare la nozione da ogni sovrastruttura ideologica o psicologica, dall'altro circoscrivere la sua portata in una oggettiva dimensione spazio-temporale. In primo luogo occorre accantonare l'ideologia. Il concetto di ordine non implica l'idea di un'armonia prestabilita contrapposta al caos, come se si trattasse di uno stato sociale felice, ma continuamente insidiato dal delitto. Scientificamente il concetto di ordine non è definibile in contrapposizione positiva a quello di disordine, ma entrambe le nozioni sono definibili solo rispetto ad un terzo concetto: quello di equilibrio, che a sua volta rimanda a quello di sistema e di forze confliggenti operanti in esso. Un sistema in ordine è dunque un sistema in equilibrio di forze».

¹⁷⁵ L. DE LIGUORI, *L'oggetto giuridico della tutela penale nell'art. 416-bis; limiti e funzioni*, in Cass. pen., 1990, fasc. X, p. 1717. Sul punto, si veda anche AA. VV., *Diritto penale, percorsi di parte speciale*, cit., p. 264, in cui si definisce l'ordine pubblico nella sua accezione materiale come «una condizione di pacifica convivenza immune da disordine e violenza».

¹⁷⁶ Cass. pen., Sez. Un., 27 maggio 2021, n. 36958, cit.

¹⁷⁷ *Ibidem*.

¹⁷⁸ G.M. FLICK, *L'associazione a delinquere di tipo mafioso: interrogativi e riflessioni sui problemi proposti dall'art. 416-bis c.p.*, in Riv. it. dir. proc. pen., 1988, fasc. III, p. 853-854. L'autore, sul punto, sottolinea, inoltre, che l'ordine pubblico e quello economico sono legati tra loro da un vincolo imprescindibile, poiché «senza l'uno non vi può essere l'altro e viceversa». Ciò comporta, quale diretta conseguenza, «la saldatura tra la criminalità organizzata e la mafia da un lato, e la criminalità economica dall'altro: se non altro per il riciclaggio degli ingenti proventi della prima. Da ciò scaturisce allora la

Quanto è stato elaborato da parte della dottrina e dalla giurisprudenza permette di comprendere come e perché la semplice esistenza dell'associazione criminale, sia essa per delinquere semplice o di stampo mafioso, rappresenti un pericolo e una minaccia per lo Stato e, conseguentemente, per la popolazione, a prescindere dal compimento o meno, da parte di questa, del suo programma criminoso. L'associazione criminale turba la tranquillità, sia essa sociale, politica o economica, dello Stato, in quanto organo estraneo all'area della legalità e diretto ad imporsi e a infiltrarsi, in particolare grazie all'appoggio e al sostegno di soggetti esterni all'associazione, in ogni settore dalla quale questa possa trarre un vantaggio. Da ciò si intuisce perché gli articoli 416 c.p. e 416-bis c.p. non solo tutelano l'ordine pubblico ma anche una serie di altri interessi che sono fondamentali ai fini del corretto funzionamento dello Stato e del suo apparato. Uno Stato, per essere efficiente e capace di esercitare i suoi poteri al fine di soddisfare le sue esigenze e quelle della sua popolazione, ha bisogno che non solo esista una pace sociale tra i suoi cittadini, ma anche tra i cittadini e le istituzioni¹⁷⁹.

necessità [...] di una repressione coordinata di entrambe le forme di criminalità, perché non si riesce a raggiungere la criminalità organizzata e a reprimerla se non attraverso l'accertamento della criminalità economica». Sulla questione si veda anche C.E. PALIERO, Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto, in Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali, a cura di M. Barillaro, Milano, Giuffrè, 2004, p. 141-151.

¹⁷⁹ Si veda a cura di A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, cit., p. 486, in cui l'autrice sostiene che si debba «procedere lungo la via della “modernizzazione” del concetto di ordine pubblico, concependo la sicurezza della collettività quale bene finale, non più strumentale alla sopravvivenza degli ordinamenti politico-sociali, costituiti nello Stato».

CAPITOLO SECONDO

IL DIRITTO “VIVENTE” SUL CONCORSO ESTERNO IN ASSOCIAZIONE MAFIOSA

SOMMARIO: 1. Il concorso esterno. Cenni introduttivi. – 2. Le Sezioni Unite si pronunciano per la prima volta sul tema del concorso esterno: la sentenza *Demitry* del 5 ottobre 1994. – 2.1. Il momento di “fibrillazione” dell’associazione criminale. – 2.2. La questione del dolo. – 3. La sentenza *Mannino I* del 27 settembre 1995. – 4. La sentenza *Villecco* del 21 settembre 2000. – 5. La sentenza *Carnevale* del 30 ottobre 2002: punti di incontro e scontro con la sentenza *Demitry*. – 6. La sentenza *Mannino II* del 12 luglio 2005. La verifica *ex post* del contributo causale apportato dal concorrente esterno.

1. Il concorso esterno. Cenni introduttivi

La questione riguardante il concorso esterno in associazione mafiosa è forse una delle più controverse, discusse e contestate nel nostro paese, e ciò si può desumere «dalla sua straordinaria capacità di calamitare “attenzioni”, “curiosità”, interessi e di alimentare discussioni oltre il perimetro del Foro e dell’Accademia»¹. Si tratta di un tema sul quale vi è un dibattito aperto da quasi trent’anni e che ancora non vede una luce².

¹ V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, con prefazione di G. Fiandaca, 2^a edizione, Torino, Giappichelli, 2019, p. 73, in cui si aggiunge, inoltre, che «a tenere accesa l’attenzione, e ad incentivare discussioni che tanto hanno contribuito ad innalzare il livello di tensione tra politica e magistratura, sono stati soprattutto taluni usi impropri dell’istituto, connessi, di frequente, a problemi di individuazione della soglia minima di punibilità».

² Per una analisi dell’istituto del concorso esterno in associazione mafiosa si veda T. GUERINI, *Il concorso eventuale nell’associazione mafiosa*, in *Diritto di difesa*, 2022, fasc. IV, p. 783-799. Sulla questione del concorso esterno si vedano, inoltre, senza pretesa di esaustività, G. FIANDACA, *Mafia e «concorso esterno»*, *ragioni il Parlamento*, in *l’Unità*, 22 novembre 1996, p. 2, in cui l’autore rileva, quasi con un certo stupore, «che un istituto giuridico astruso e controverso come il «concorso esterno» sarebbe un giorno uscito dalle biblioteche per assurgere ad argomento di grande interesse giornalistico e ad oggetto di polemica politica, non sarebbe stato facile prevederlo neppure con la più accesa delle fantasie»; G. FIANDACA, *Il «concorso esterno» agli onori della cronaca*, in *Il Foro Italiano*, 1997, Vol. CXX, fasc. I, p. 6, in cui l’autore suggerisce di «sottrarre certe questioni tecniche», tra le quali anche quella sul concorso esterno in associazione mafiosa, «all’enfasi insopportabile dei giornali e dei telegiornali» al fine di riportare la discussione di questi temi nelle riviste giuridiche. Ciò «anche a costo di non sapere più cosa ne pensa (?) la famosa «gente comune»»; G. INSOLERA, *Ancora sul problema del concorso esterno nei delitti associativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, fasc. II, p. 632, in cui l’autore sottolinea come «sono quasi trenta anni che il tema del concorso eventuale nei delitti associativi costituisce una vera palestra nella quale misurarsi con i nodi più complessi e critici della giustizia penale»; F.M. IACOVIELLO, *Processo dell’Utri: la requisitoria del Consigliere Iacoviello*, in www.archiviopdc.dirittopenaleuomo.org, 12 marzo 2012, p. 5, 15, 17, in cui l’autore descrive il concorso esterno come un «reato già di per sé oscuro», che «ha vissuto stagioni climatiche estreme nella giurisprudenza» e a cui «ormai non si crede più». In risposta alla requisitoria del Sostituto Procuratore Generale F.M. Iacoviello si vedano, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, fasc. I, G. FIANDACA, *Il concorso esterno tra guerre di religione e laicità giuridica*, *Considerazioni sollecitate dalla requisitoria del P.G. Francesco Iacoviello nel processo Dell’Utri*, p. 251-256; V. MAIELLO, *Luci ed ombre nella cultura giudiziaria del concorso esterno*, *Ancora sulla requisitoria del P.G. Iacoviello nel processo Dell’Utri*, p. 265-269; P. MOROSINI, *Il “concorso esterno” oltre le aule di giustizia*, *Considerazioni a margine della requisitoria del P.G. Iacoviello nel processo Dell’Utri*, p. 261-264, in cui l’autore mostra un certo scetticismo rispetto alle parole del P.G. Iacoviello, sottolineando come, secondo la sua opinione, «è proprio grazie al concorso esterno e all’investimento di fior di risorse investigative, che molte procure hanno potuto, finalmente, esercitare un controllo di legalità più incisivo sul versante antimafia» e che «è improprio sostenere l’“arretramento nella azione antimafia” solo perché c’è qualcuno

Al di là dei vari orientamenti giurisprudenziali che si sono susseguiti nel tempo, delle opinioni, talvolta unanimi, talvolta contrastanti, espresse da parte della dottrina e anche della politica, che da sempre nutre grande interesse e attenzione sull'argomento, ciò che è generalmente riconosciuto è che la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa non è un reato espressamente disciplinato nel Codice penale ma un reato di origine giurisprudenziale, nato dall'unione dell'articolo 110 c.p., contenuto nella parte generale del Codice, disciplinante la fattispecie del concorso di persone nel reato, e dell'articolo 416-bis c.p., disciplinante l'associazione di stampo mafioso³. La Corte di

*che esprime dubbi sulla fattispecie di "concorso esterno" o perché una pronuncia, di cui ancora non conosciamo le motivazioni, annulla "con rinvio" una sentenza di condanna. Certe affermazioni, destinate ad un pubblico di non addetti ai lavori, risultano giuridicamente inutili e, per lo più, foriere di polemiche che incrinano la credibilità delle istituzioni giudiziarie». L'autore conclude puntualizzando come «la delicatezza istituzionale di certi interventi forse richiede un supplemento di attenzione verbale nell'esprimere il proprio legittimo punto di vista»; D. PULITANÒ, *La requisitoria di Iacoviello: problemi da prendere sul serio, Ancora a proposito della requisitoria del P.G. nel processo Dell'Utri*, p. 257-260; C. VISCONTI, *Sulla requisitoria del P.G. nel processo Dell'Utri: un vero e proprio atto di fede nel concorso esterno*, Osservazioni "a caldo" sulla requisitoria del P.G. Francesco Iacoviello all'udienza avanti a Cassazione penale, sez. V, 9 marzo 2012, imp. Dell'Utri, p. 247-250.; T. PADOVANI, *Note sul c.d. concorso esterno*, in Arch. pen., 2012, fasc. II, p. 1, in cui l'autore sottolinea che «Il concorso "esterno" nei reati associativi (ed in particolare in quello di associazione di tipo mafioso) costituisce ormai un istituto di diritto, come si suol dire, "vivente; ciò che rappresenta, in genere. [...] In effetti, la "vitalità" del concorso "esterno", certo sostenuta da esigenze politico-criminali consistenti, [...] rappresenta [...] il capitolo più oscuro della dogmatica penale. La vicenda applicativa del concorso "esterno" continua perciò a svolgersi tra i sussulti di dubbi mai definitivamente sopiti e il serpeggiare di polemiche mai del tutto soffocate ed, anzi, sempre pronte a riaccendersi con vigore»; A. CENTONZE, *Il concorso eventuale nei reati associativi tra vecchi dubbi e nuove conferme giurisprudenziali*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 12 dicembre 2016, p. 12, in cui l'autore sottolinea che «occorre [...] ribadire che la figura del concorso eventuale nei reati associativi assolve a un'insostituibile funzione di qualificazione giuridica, rappresentata dalla necessità di attribuire rilevanza penale, grazie all'applicazione della clausola generale dell'art. 110 cod. pen., a quelle condotte che si caratterizzano per l'assenza di una relazione con l'associazione e per l'eventualità del loro apporto contributivo. Né potrebbe essere diversamente, se si considera che la struttura di un'organizzazione criminale si sostanzia in una pluralità di relazioni, interne ed esterne, al sodalizio in base alle quali si stabilizzano e si alimentano i rapporti tra i vari componenti della stessa consorteria»; A. MANNA, *La sentenza Contrada e i suoi effetti sull'ordinamento italiano: doppio vulnus alla legalità penale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 4 ottobre 2016, p. 2, in cui l'autore sottolinea «come il concorso esterno colma una «zona grigia», che sta fra la partecipazione nel reato associativo, da un lato, ed il favoreggiamento dall'altro»; G. LEO, *Concorso esterno nei reati associativi*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 9 gennaio 2017, p. 1, in cui l'autore sottolinea come «il tema del concorso "esterno" nei reati associativi ha occupato per decenni il dibattito dei penalisti, e rischia, nella perdurante riluttanza del legislatore ad operare scelte di tipizzazione delle condotte di contiguità, di protarsi ancora a lungo»; R. RAMPIONI, *Del c.d. concorso esterno, Storia esemplare di un "tradimento" della legalità*, 1° edizione, Torino, Giappichelli, 2018, p. 3, in cui l'autore sottolinea come «la «figura» del c.d. concorso esterno in associazione mafiosa origina dalla riconosciuta pregnanza di significato a livello socio-criminologico della «borghesia contigua e compiacente» rispetto al fenomeno associativo criminale»; V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminata legislazione e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, cit., p. XIII, in cui l'autore sottolinea che «il "concorso esterno" nel reato associativo continua ad apparire un istituto controverso, sfuggente, "liquido"; ciò a causa della oggettiva difficoltà di definirne portata e limiti con quella precisione che sarebbe certo auspicabile, in nome di un'esigenza di certezza giuridica, se non assoluta e, perciò, illusoria, almeno ragionevole» e di come «forse in nessun altro caso l'eccesso di discrezionalità giudiziale in sede di determinazione dei presupposti della punibilità suscita reazioni e polemiche così vivaci, nel circuito politico-mediatico-giudiziario, come quelle che di solito accompagnano le indagini e i processi per concorso esterno».*

³ Sull'origine giurisprudenziale del concorso esterno si vedano, senza pretesa di esaustività, G. DE VERO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra incessante travaglio giurisprudenziale e perdurante afasia legislativa*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, Vol. IX, fasc. XI, p. 1326-1327, in cui l'autore sottolinea che «chi

segua con attenzione la vicenda del concorso esterno in reato associativo gode del non invidiabile privilegio di assistere in diretta ad un fenomeno di totale integrazione giurisprudenziale della fattispecie penale, con tutte le connesse ulteriori evenienze in termini di mutamenti più o meno frequenti di indirizzo». L'autore, inoltre, aggiunge che «un legislatore come quello nostrano che [...] accolla interamente alla giurisprudenza l'onere di decidere circa la rilevanza penale dei più vari fenomeni di "contiguità" mafiosa, si rende innanzitutto responsabile di un grave vulnus alla legalità costituzionale; ma mostra altresì di ritenere questa materia sostanzialmente estranea al diritto penale e riservata in realtà ad una tecnica repressiva da attivarsi a posteriori e slegata da ogni razionalità di scopo»; L. STORTONI, *Angoscia tecnologica ed esorcismo penale*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2004, fasc. I, p. 82, in cui l'autore definisce la fattispecie del concorso esterno in associazione mafiosa una «bruttura giuridica»; G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, in Arch. pen., 2012, fasc. II, p. 493, in cui si sottolinea come «l'attuale modello di incriminazione del concorso esterno è frutto dell'interazione e combinazione, ad opera della dottrina e (soprattutto) della giurisprudenza, tra due sfere normative affette, entrambe, da notevole genericità già in partenza, per cui genericità si somma a genericità dando luogo a perversi effetti moltiplicatori: da un lato, l'indefinita disciplina generale del concorso di persone di cui agli artt. 110 e ss. del codice; dall'altro, l'altrettanto poco definita descrizione legale delle fattispecie associative, inclusa l'associazione di tipo mafioso». Si aggiunge, inoltre, che «il fatto che la particolare giurisprudenza di legittimità si sia impegnata in un'attività per così dire di "supplenza" istituzionale mediante tentativi di progressiva "tassativizzazione" per via giudiziale dei presupposti (oggettivi e soggettivi) della contiguità punibile, non può che apparire altamente meritorio. Ma è anche vero che questi tentativi [da parte della giurisprudenza] di precisazione dei presupposti del concorso esterno punibile sono riusciti soltanto in parte a conseguire l'obiettivo»; F.M. IACOVIELLO, *Processo dell'Utri: la requisitoria del Consigliere Iacoviello*, cit., p. 17, in cui l'autore sottolinea come il concorso esterno sia «un reato autonomo creato dalla giurisprudenza. Che prima lo ha creato, usato e dilatato. E ora lo sta progressivamente restringendo fino a casi marginali»; S.E. GIORDANO, *Il "concorso esterno" al vaglio della Corte Edu: Prime riflessioni sulla sentenza Contrada contro Italia*, in Arch. pen., 2015, fasc. II, p. 1, in cui l'autore sottolinea come il concorso esterno è una «creazione meramente giurisprudenziale e nasce dalla presa di coscienza, intorno alla fine degli anni '80 del secolo scorso, della capacità "metastatica" e trasversale delle organizzazioni criminali nei confronti di ogni livello sociale»; A. MANNA, *La sentenza Contrada e i suoi effetti sull'ordinamento italiano: doppio vulnus alla legalità penale?*, cit., p. 2, in cui l'autore si interroga «se il legislatore ha tipizzato, nel codice penale del 1930, ipotesi particolari di concorso esterno, era legittimata la giurisprudenza -attraverso il combinato disposto dell'art. 110 c.p. e di una delle norme sui reati associativi, già indicate prima, a "creare" una figura generale di concorso esterno, oppure la "creazione" di questa figura generale di concorso esterno, che, ovviamente, «supera» queste ipotesi tipizzate dal legislatore- si pone in linea di collisione con il principio di stretta legalità?»; V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Raccolta di scritti, cit., p. 138-139, in cui vengono effettuate una serie di osservazioni tra cui «che l'istituto del concorso esterno fonda solo formalmente su previsioni di legge. Queste [...] hanno, di fatto, rimesso alla giurisprudenza il potere di determinarne contenuti precettivi e indicarne limiti di rilevanza» e anche «che la derivazione, sostanzialmente, giurisprudenziale della fattispecie punibile si è risolta in un non consentito esercizio di funzione normativa da parte della giurisprudenza»; T. GUERINI, *Il concorso eventuale nell'associazione mafiosa*, cit., p. 784, in cui l'autore sottolinea come il concorso esterno sia «una fattispecie coniata dalla giurisprudenza al fine di rispondere, attraverso il combinato disposto di due norme [...], alla crescente domanda di pena di tutte le possibili forme di contiguità al fenomeno mafioso, pur in assenza di fattispecie incriminatrici ad hoc. Non stupisce quindi che la figura del concorso eventuale nel reato di associazione mafiosa rappresenti uno dei principali nodi scoperti di questi trent'anni di legislazione antimafia anche se [...] [si ritiene] che la lunga parabola storica di questo istituto abbia ormai ineluttabilmente imboccato la fase discendente e sia ormai vicina al proprio perigeo»; F. PALAZZO, *Legalità penale vs. creatività giudiziale*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2022, fasc. III, p. 981, in cui l'autore sottolinea come «sintetizzando all'estremo, si può forse dire che i fronti sui cui, nella parte speciale, si è più sviluppato il creazionismo giudiziale sono essenzialmente tre. Quello, prima di tutto, dei grandi fenomeni criminosi di forte rilevanza sociale come il terrorismo, la criminalità mafiosa e la corruzione. Esemplici casi di creazionismo giudiziale sono, infatti, quello del concorso esterno in associazione mafiosa, non tanto per l'applicazione dell'art. 110 c.p. al reato associativo, quanto piuttosto per averlo configurato in termini di supporto all'associazione in quanto tale». Vi sono anche esponenti della dottrina che contestano e criticano l'origine giurisprudenziale della fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa. Si veda, per esempio, G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 3 luglio 2015, p. 12-13, in cui l'autore sottolinea che «tra i vari corollari che il principio di legalità partorisce nel nostro ordinamento, il più evidente è proprio quello della riserva di legge: l'art. 25 comma 2 della Costituzione sancisce espressamente che "nessuno può essere punito se non in forza di una legge". [...] Solo il legislatore, inteso

Cassazione ha, infatti, chiarito che l'istituto del concorso esterno «nasce, nel rispetto del principio di legalità, sancito dall'art. 1 c.p. e dall'art. 25 Cost., comma 2, dalla combinazione tra le singole norme penali incriminatrici speciali e l'art. 110 c.p.»⁴.

Riguardo l'unione degli articoli 110 c.p. e 416-bis c.p. si è provato anche a sollevare una questione di legittimità costituzionale, «sia perché la pena [nei confronti del concorrente esterno] non [è] prevista [espressamente] dalla legge, sia perché, comunque, al concorrente esterno, nonostante il diverso e minore apporto alla consorceria criminale, è applicata la stessa pena prevista per i concorrenti interni»⁵. Suddetta questione di legittimità è stata prontamente chiarita e risolta da parte della Cassazione, la quale ha dichiarato la stessa manifestamente infondata, in ragione del fatto che la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa costituisce una «conseguenza della generale funzione incriminatrice dell'art. 110 c.p., e la sua configurabilità trova una conferma testuale nella disposizione di cui all'art. 418 c.p., comma 1. Di conseguenza, non è neppure ipotizzabile la violazione del principio di determinatezza e di ragionevolezza della pena, in quanto, per il concorrente esterno, sotto il primo profilo, la pena è quella prevista dall'art. 416-bis c.p., e, sotto il secondo profilo, il giudice, [...] può comminare una pena adeguata al concreto disvalore della condotta tenuta dall'agente»⁶.

Ciò premesso, un'ulteriore questione su cui è necessario porre l'attenzione è quella relativa ai limiti, cioè ai confini che delimitano la fattispecie del concorso esterno. Non si può semplicemente pensare, per sommi capi, che sia esterno meramente il soggetto che non fa parte dell'associazione e che non ricopre un ruolo all'interno della stessa. Questa è una visione che appartiene al passato, ad un'idea di mafia che è riduttiva e che oggi non esiste più.

Non è possibile tracciare una linea che separi in modo netto e definitivo il soggetto che fa parte di un'associazione criminale dal soggetto che, al contrario, è estraneo alla

come organo costituzionalmente preposto alla funzione legislativa [...] è dotato del potere di emanare leggi penali [...] e quindi unico organo costituzionalmente dell'onere di introdurre norme penali. Proprio per questo motivo la nozione di reato di origine giurisprudenziale non può essere accettata, o quantomeno non potrà mai essere compatibile con il nostro ordinamento costituzionale [...]. [...] Non si può in ogni caso parlare di creazione giurisprudenziale laddove vi siano già delle norme di riferimento, e la contraddittorietà della giurisprudenza si condensi unicamente sui limiti oggettivi da attribuire alle suddette norme».

⁴ Cass. pen., sez. V, 14 settembre 2016, n. 42996, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

⁵ Cass. pen., sez. II, 13 aprile 2016, n. 18132, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

⁶ *Ibidem*. Il comma 1 dell'art. 418 c.p. disciplina che «Chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato o di favoreggiamento, dà rifugio o fornisce vitto, ospitalità, mezzi di trasporto, strumenti di comunicazione a taluna delle persone che partecipano all'associazione è punito con la reclusione da due a quattro anni». Sulla questione si veda anche S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *Criminalia*, 2008, p. 262, in cui si sostiene che «finché ci sarà l'art. 110 c.p. ci sarà il concorso esterno» e che addirittura «sarà anche il caso di abbandonare l'aggettivo "esterno", immaginifico certo ma giuridicamente improprio: dunque, concorso eventuale in associazione mafiosa».

stessa e quindi non ne fa attivamente parte. Colui che viene qualificato come esterno non deve necessariamente eseguire dei compiti all'interno dell'associazione, in quanto è il solo fatto che egli entri in contatto, che si sottometta o che ricavi benefici da questa a renderlo esterno e, conseguentemente, punibile. Da ciò si evince come l'essere esterni, oggi, non si riferisca più a ruoli, mansioni o incarichi assegnati, quanto, invece, alle funzioni e alle attività che si svolgono a favore dell'associazione criminale e a come queste contribuiscono alla vita e allo sviluppo della stessa⁷. È proprio da questa constatazione che sono sorte le polemiche, i dibattiti e le controversie, su cui la dottrina e la giurisprudenza hanno cercato nel tempo di fare chiarezza, circa che cosa si debba effettivamente intendere per concorso esterno, dal momento che non si può qualificare qualsiasi azione posta in essere a vantaggio dell'associazione come concorso esterno⁸.

Sono tanti i dubbi e le incertezze che ancora permangono e che aleggiano intorno a questo contorto istituto del concorso esterno in associazione mafiosa. Questioni che lasciano ampi margini di discrezionalità e che permettono alle difese nei processi di aprire la strada verso l'assoluzione o, comunque, la non condanna per il reato di concorso esterno del loro assistito, in quanto non sono ancora stati del tutto precisati i confini che delimitano la partecipazione nell'associazione criminale dal concorso esterno a beneficio della stessa.

Sebbene, proprio per queste ragioni, il concorso esterno sia stato paragonato da qualcuno ad una sostanza velenosa⁹ che rischia di espandersi, se non lo ha fatto già, in virtù di un potere e di un'autorità sempre crescente che le associazioni criminali stanno acquisendo, a tutti gli ambienti, da quelli più borghesi a quelli più proletari, è un qualcosa

⁷ Si veda S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., p. 261.

⁸ Si veda S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., p. 262-263, in cui si sottolinea che vi è «una vistosa sproporzione di scala tra associazione mafiosa e concorso esterno. La mafia è qualcosa di enorme, mostruoso, terrificante, il cui inizio si perde nel tempo e la cui fine ancora non si intravede. Il concorso eventuale è qualcosa di episodico, circoscritto, che dura un attimo. C'è una sproporzione tra i due fenomeni. Al fondo inespresso del 110 c.p. c'è un isomorfismo tra condotta tipica e condotta del concorrente eventuale. Questo isomorfismo non c'è tra concorrente esterno e partecipazione mafiosa. Ora, come è possibile portare alle medesime dimensioni di scala i due fenomeni? Come renderli omogenei sotto il profilo della lesività? O si riduce la mafia o si amplia il concorso eventuale. Data la definizione del comma 3 dell'art. 416 bis c.p. non si può ridurre l'associazione mafiosa: essa è un antistato, occupa un territorio, assoggetta una popolazione, diffondendo il virus della paura diffonde la malattia epidemica dell'omertà. [...] Così, con le norme che ha a disposizione, la Cassazione tende a colmare il gap tra concorso eventuale e associazione mafiosa. Non potendo ridimensionare la seconda, sovradimensiona la prima: non ogni apporto è concorso eventuale, ma solo quell'apporto veramente notevole, che si pone sullo stesso piano di importanza ed efficacia della partecipazione. In questo modo si ottengono due risultati: a) si ristabilisce l'equivalenza funzionale tra concorrente eventuale e partecipe, in modo che entrambe le condotte abbiano lo stesso disvalore sociale; b) si pone un limite alla espansione a macchia d'olio della tipicità penale».

⁹ Si veda G. INSOLERA, *Ancora sul problema del concorso esterno nei delitti associativi*, cit., p. 636, in cui l'autore paragona il concorso esterno ad una sostanza velenosa.

con cui il nostro ordinamento deve fare i conti ed imparare a convivere. «*Ci piaccia o no, il concorso esterno dobbiamo tenercelo*»¹⁰.

È quindi necessario far luce su questo istituto al fine di allontanare l'oscurità che, ormai da troppo tempo, lo circonda.

Questo può avvenire soltanto con un intervento del legislatore o delle Sezioni Unite¹¹.

¹⁰ S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., p. 262.

¹¹ Si vedano A. MANNA, *L'ammissibilità di un c.d. concorso "esterno" nei reati associativi, tra esigenze di politica criminale e principio di legalità*, in Riv. it. dir. proc. pen., 1994, fasc. III, p. 1199-1200, in cui l'autore sottolinea come «l'intera "querelle" interpretativa riguardante la configurazione del concorso "esterno" [troverebbe] presumibilmente soluzione appagante solo se il legislatore avesse predisposto una più capillare previsione normativa delle differenti fattispecie prospettabili». L'autore, inoltre, aggiunge che «già nel momento in cui si sono operate ingenti modifiche in materia, come con l'introduzione di fattispecie quali quelle ex artt. 416-bis e ter c.p., si sarebbero allora potuti operare anche "interventi specifici", volti a sanzionare con lo strumento penale ipotesi particolari di cooperazione "esterna"», concludendo che «non sembrano esservi dubbi quindi, circa l'individuazione della strada migliore per poter tentare di rinvenire una soluzione al nodo problematico sotteso alla figura del c.d. concorso "esterno". Appare, infatti, improcrastinabile la necessità di indicare in modo dettagliato le singole figure "meritevoli di pena", attraverso una previsione normativa "ad hoc" [...]»; C. VISCONTI, *Il tormentato cammino del concorso "esterno" nel reato associativo*, in Il Foro Italiano, 1994, Vol. CXVII, parte n. II, p. 574, in cui l'autore si augura «un sollecito intervento delle Sezioni Unite della Cassazione volto a dirimere la questione [del concorso esterno in associazione mafiosa]». L'autore, inoltre, aggiunge che «sarebbe maggiormente proficuo, [...], per soddisfare le insopprimibili istanze di garanzia dei cittadini e di certezza del diritto penale, che la Cassazione fornisca una più chiara e puntuale definizione dell'area del penalmente rilevante, circoscrivendo meglio i rispettivi confini della partecipazione interna e del concorso esterno punibile»; G. FIANDACA, *Mafia e «concorso esterno»*, ragioni il Parlamento, cit., p. 2, in cui l'autore sottolinea che «continuare ad affidare la soluzione di questi interrogativi [relativi all'istituto del concorso esterno in associazione mafiosa] alla magistratura, o alla stessa Corte di cassazione, significa continuare a responsabilizzare e sovraesporre troppo i giudici, con tutto ciò che ne consegue in termini di possibile strumentalizzazione o delegittimazione politica del loro operato. È per queste ragioni che il Parlamento dovrebbe assumersi la responsabilità di introdurre una nuova fattispecie incriminatrice, che indichi con maggiore precisione i requisiti che il cosiddetto concorso esterno deve presentare (carattere sistematico o meno, grado della sua rilevanza ecc.) per risultare punibile senza obiezioni. La predisposizione di una espressa e specifica figura di reato consentirebbe anche di graduare il trattamento punitivo, in modo da renderlo meno rigoroso di quello previsto per l'associazione mafiosa»; C. VISCONTI, *Il concorso esterno tra aspetti di costituzionalità e prospettive di riforma legislativa*, in Dir. pen. proc., 1998, fasc. VI, p. 759, in cui l'autore sostiene che è «preferibile spingere il futuro legislatore verso una tipizzazione del contributo dell'extraneus da ottenere mediante la delineazione di specifiche modalità di condotta, evitando così il più possibile clausole definitorie di generico contenuto semantico»; G. DE VERO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra incessante travaglio giurisprudenziale e perdurante afasia legislativa*, cit., p. 1328, in cui l'autore sostiene che «l'attuale clima politico non sembra il più congeniale a favorire [...] il meditato e responsabile superamento di un'inerzia legislativa [in materia di concorso esterno in associazione mafiosa] per la verità ben più risalente [nel tempo]. Purtroppo è molto più realistico aspettarsi nuove puntate della vicenda giurisprudenziale della rilevanza penale della contiguità mafiosa»; V. MAIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: la parola passi alla legge*, in Cass. pen., 2009, fasc. III, p. 1352-1353, 1364, in cui l'autore si chiede «se sia auspicabile che l'ambito del concorso esterno in associazione mafiosa, dopo quasi tre lustri di travagli giurisprudenziali, continui a restare presidiato dal potere di denotazione criminosa della prassi o se preferibile sia, invece, che i termini della sua rilevanza penale vengano riconfigurati da un intervento legislativo di riforma, rispondo dichiarando il mio favore per la seconda alternativa». L'autore, inoltre, aggiunge, che la sua riflessione e la sua presa di posizione non traggono la loro origine «dall'esigenza di archiviare una stagione di nomofilachia illiberale e prevaricatrice» ma, «piuttosto, dal bisogno di riportare al regime della riserva di legge un campo di materia connotato da complesse e problematiche opzioni di tutela, restituendo alle procedure democratiche di esercizio della sovranità il potere di definire l'area della illiceità penale». Maiello si augura che «il "ritorno alla legge" possa, altresì, fungere da barra stabilizzatrice dei rapporti giuridici finanche in un settore naturalmente sensibile [...], quale è l'area di

2. Le Sezioni Unite si pronunciano per la prima volta sul tema del concorso esterno: la sentenza *Demistry* del 5 ottobre 1994

La sentenza *Demistry*¹², pronunciata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nel 1994, si occupa della «*vexata quaestio*»¹³ del concorso esterno in associazione mafiosa e rappresenta il vero punto di partenza per lo studio dell'evoluzione che si è avuta nel tempo di questa fattispecie criminosa¹⁴.

È necessario, prima di procedere all'analisi della sentenza e della decisione della Corte, comprendere qual era la realtà di suddetto istituto dal punto di vista storico e giuridico all'epoca di questa pronuncia, divenuta poi così nota per la sua portata e per i cambiamenti che ha comportato anche nella successiva giurisprudenza¹⁵.

*impegno normativo che delinea i profili illeciti delle interazioni tra sodalizi criminali ed esponenti della società civile, estranei alla loro struttura organizzativa». L'opinione espressa in conclusione, da parte dell'illustre autore dell'articolo, è che «lo sbocco della necessaria riforma legislativa del concorso esterno va individuato nella creazione di autonome fattispecie di reato, accompagnate, [...], dalla previsione della inapplicabilità delle norme sul concorso esterno»; G. FIANDACA, *Il concorso «esterno» tra sociologia e diritto penale*, in *Il Foro Italiano*, 2010, Vol. CXXXIII, fasc. VI, p. 178, in cui l'autore si chiede se «è opportuno continuare a ragionare in termini di c.d. concorso esterno, tentando di affinare sempre più, nel solco già tracciato da una meritoria giurisprudenza di legittimità, il modello di incriminazione vigente, derivante dalla combinazione tra la clausola generale di cui all'art. 110 c.p. e la fattispecie associativa di parte speciale? Oppure, è preferibile rimettere il bandolo della matassa nelle mani del legislatore, sollecitandolo ad adempiere finalmente il dovere politico-istituzionale, che in linea di principio gli compete, di precisare meglio in via legislativa i presupposti della contiguità punibile?»; L. PATRONAGGIO, *Relazione sul caso Contrada*, in *Il principio di stretta legalità tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, a cura di A. Manna, Pisa, Pacini Editore (collana Pacini Giuridica), 2016, p. 95, in cui l'autore sottolinea che «resta il fatto che il legislatore dovrà sforzarsi di tipizzare la norma in modo rigoroso, chiaro, di facile comprensione, ponendo l'accento sulla strumentalizzazione di una funzione o di una attività, sui vantaggi ingiusti che l'extraneus si prefigge e coscientemente vuole, ricerca e persegue. Purtroppo con il livello di competenza tecnico-giuridico dell'attuale legislatore e con le guerre ideologico-religiose che si combattono all'interno del Parlamento su questi temi di stretta attualità, non mi sento affatto ottimista in ordine ad una soluzione positiva del problema [relativo all'istituto giuridico del concorso esterno in associazione mafiosa]».*

¹² Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, in *Cass. pen.*, 1995, fasc. IV, p. 842 s. Si vedano anche le note alla sentenza di F.M. IACOVIELLO, *Il concorso eventuale nel delitto di partecipazione ad associazione per delinquere*, in *Cass. pen.*, 1995, fasc. IV, p. 858-864; G. INSOLERA, *Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragione di Stato e gli inganni della dogmatica*, in *Il Foro Italiano*, 1995, Vol. CXVIII, fasc. VII-VIII, p. 423-431; *Nota sulla configurabilità del concorso eventuale nel delitto di associazione mafiosa*, in *Giur. it.*, 1995, Vol. CXLVII, fasc. VI.

¹³ R. RAMPIONI, *Del c.d. concorso esterno, Storia esemplare di un "tradimento" della legalità*, cit., p. 9.

¹⁴ Si veda I. GIUGNI, *Il problema della causalità nel concorso esterno*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. X, p. 23, in cui l'autrice sottolinea come «la sentenza *Demistry* può considerarsi la prima tappa obbligata nella disamina della giurisprudenza delle Sezioni Unite in materia di concorso esterno, dal momento che, in essa, proprio facendo ricorso al modello di tipizzazione causale, fu fondato il relativo tipo criminoso in maniera più confacente ai principi di determinatezza/precisione sub specie prevedibilità astratta ed offensività».

¹⁵ Si veda G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, cit., p. 4, in cui l'autore sottolinea come non si debba «esaminare in maniera [meramente] formalistica l'istituto [del concorso esterno in associazione mafiosa]: il ragionamento giuridico deve accompagnare un'approfondita ed accurata meditazione sulla realtà sociale sottostante questa tipologia di fenomeni».

Occorre, innanzitutto, collocare il fenomeno del concorso esterno in associazione mafiosa in un contesto sia socio-criminologico che storico-politico¹⁶: «*in tal senso, è impossibile un'indagine dello stesso per "compartimenti stagni", in quanto i risultati di una simile prospettiva sarebbero ab origine minati da un'incongrua miopia di fondo*»¹⁷.

Per quanto riguarda il concorso esterno, storicamente, si sono registrate tre diverse scuole di pensiero: la prima contesta il concorso esterno e non ammette una sua applicazione in materia di reati associativi; la seconda è assolutamente favorevole a questo istituto, ritenendolo fondamentale per contrastare il fenomeno mafioso; la terza, invece, riconosce e accoglie in astratto il concorso esterno, contemplando, tuttavia, una limitazione dei casi in cui si può ricorrere ad esso, al fine di evitare un impiego sproporzionato dello stesso e un'eccessiva discrezionalità in capo agli organi giudicanti¹⁸.

Partendo da queste tre correnti di pensiero che si sono da sempre contrapposte nel nostro ordinamento, la sentenza *Demitry* si inserisce quale spartiacque che definisce un prima e un dopo nello studio e nella concezione del concorso esterno.

¹⁶ Si veda C. VISCONTI, *Il concorso "esterno" nell'associazione mafiosa: profili dogmatici ed esigenze politico criminali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, fasc. IV, p. 1303, in cui l'autore definisce il concorso esterno in associazione mafiosa come un «*fenomeno e non semplicemente [...] una questione giuridica, perché la figura del concorso esterno nel reato associativo (e, in particolare, in quello di tipo mafioso) risente fortemente di un condizionamento socio-criminologico e storico-politico tale da non poter essere compresa fino in fondo nei suoi aspetti più rilevanti se non la si colloca nell'ambito di precise coordinate spazio-temporali*». Si veda anche F. ARGIRÒ, *Note dommatiche e politico-criminali sulla configurabilità del concorso esterno nel reato di associazione di stampo mafioso*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, fasc. III, p. 774, in cui l'autore sottolinea come «*l'imputazione di concorso esterno trova il proprio fondamento politico-criminale nell'esigenza di contrastare l'attività delittuosa ordinariamente svolta dalla mafia punendo, accanto alla c.d. affiliazione in senso stretto, anche tutte quelle condotte ad essa semplicemente «collaterali», eppure dimostrate spesso indispensabili per la sopravvivenza del fenomeno*».

¹⁷ G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, cit., p. 4.

¹⁸ Si vedano C. VISCONTI, *Il concorso "esterno" nell'associazione mafiosa: profili dogmatici ed esigenze politico criminali*, cit., p. 1307, in cui l'autore riassume i tre indirizzi di pensiero in: «*contrari, favorevoli e disincantati*», esemplificando anche esponenti della dottrina appartenenti ai rispettivi indirizzi. L'autore, inoltre, aggiunge che «*nonostante la differenza delle soluzioni prospettate, gran parte degli studiosi finiscono, però, per convergere generalmente su una duplice considerazione fondamentale: la c.d. contiguità alla mafia si incarna in condotte che sono, per un verso, per lo più riconoscibili sul piano logico-pratico, per un altro, portatrici di un notevole disvalore sul piano criminale. A ben vedere, dunque, i punti di contrasto fra le diverse posizioni si risolvono nel fatto che alcuni ritengono tale disvalore già penalmente rilevante nel nostro sistema in forza, appunto, del concorso esterno nel reato associativo; altri, invece, restringono la dimensione punitiva alle sole ipotesi in cui il comportamento integri specifiche fattispecie incriminatrici al di là dell'operatività dell'art. 110 c.p. in relazione al reato associativo; altri, infine, considerano tali condotte attualmente non punibili e sollecitano l'introduzione di apposite fattispecie incriminatrici in sede di riforma legislativa*»; G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, cit., p. 5, in cui l'autore sostanzialmente riprende quanto esposto da C. Visconti, sottolineando che «*la riflessione fondamentale [...] è che, al di là delle divergenze di tipo interpretativo, la dottrina è sempre stata tendenzialmente unanime nel ritenere che le condotte di contiguità alla criminalità organizzata, e, nella specie, alla mafia, rappresentino un altissimo grado di offensività per il nostro ordinamento, e, come tali, se non di soluzioni di carattere generale (come, appunto, l'applicazione della disciplina ex art. 110 c.p.), necessiterebbero altrimenti di specifiche incriminazioni ad hoc*».

La Corte, innanzitutto, riconosce e ammette l'applicabilità dell'istituto del concorso esterno nell'associazione per delinquere di stampo mafioso. Riprendendo una precedente sentenza pronunciata pochissimo tempo prima¹⁹, la Corte indica primariamente che cosa si intende per associazione criminale mafiosa, specificando che questa *«si basa su un accordo associativo, su un'organizzazione e su regole»* e che *«la condotta di partecipazione, secondo l'art. 416 bis, 1° comma, c.p., consiste nel far parte dell'associazione, cioè nell'esserne divenuto membro attraverso un'adesione alle regole dell'accordo associativo e un inserimento, di qualunque genere, nell'organizzazione, con carattere di permanenza»*²⁰. *«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»*²¹.

Ciò premesso, la Corte prosegue chiarendo che, quando ci si riferisce alla partecipazione, questa deve intendersi come *«la stabile permanenza del vincolo associativo tra gli autori [dei reati commessi dall'associazione stessa]»*²². Sulla base di questa affermazione, la Corte fa discendere il fatto che vi è un'assoluta differenza tra il soggetto che è parte dell'associazione in quanto è componente della stessa ed il soggetto che tiene, invece, una condotta ed un atteggiamento di aiuto e di servizio verso l'associazione e che riveste il ruolo di concorrente esterno²³.

I due comportamenti divergono tra loro, in quanto la condotta tenuta dall'associato è tipica e deve *«rispecchiare un grado di compenetrazione del soggetto con l'organismo criminale, tale da potersi sostenere che egli [...] faccia parte di esso, vi sia stabilmente*

¹⁹ La sentenza che viene ripresa dalle Sezioni Unite è Cass. pen., sez. fer., 1° settembre 1994, n. 3663, in *Cass. pen.*, 1995, fasc. III, p. 539 s., nota anche come sentenza Graci. Si veda anche la nota alla sentenza Graci di C.G. PACI, *Osservazioni sull'ammissibilità del concorso eventuale nel reato di associazione a delinquere di tipo mafioso*, in *Cass. pen.*, 1995, fasc. III, p. 542-548. Si veda anche G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, cit., p. 7, in cui l'autore cita la sentenza Graci e sottolinea come è evidente che le due pronunce *«ridefiniscano complessivamente i rapporti tra agenti ed incriminazioni nell'ambito del diritto penale della contiguità mafiosa, creando un filone interpretativo destinato a consolidarsi, ma non attuando alcuna rivoluzione copernicana: la punibilità non è allargata per l'intervento giurisprudenziale, ma vengono chiariti i rapporti tra le varie condotte»*.

²⁰ Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.

²¹ Cass. pen., sez. fer., 1° settembre 1994, n. 3663, cit., la quale aggiunge anche che *«non occorrono atti formali o prove particolari dell'ingresso nell'associazione, che ovviamente, a seconda delle regole di questa, può avvenire nei modi più diversi, ed anche solo mediante un'adesione di qualunque genere ricevuta dal capo»*. Si veda anche Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit., in cui la Corte sottolinea, sempre riprendendo la sentenza Graci, che *«occorre, [...], perché possa parlarsi di partecipazione, che un ingresso nella associazione vi sia stato, che una persona sia divenuta «parte» dell'associazione»*.

²² Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.

²³ *Ibidem*. La Corte sostiene che *«la complessa proposizione, che [...] identifica concorrente eventuale e partecipe, che ritiene, cioè, che la condotta e l'atteggiamento psicologico del partecipe siano perfettamente sovrapponibili alla condotta e all'atteggiamento psicologico del concorrente eventuale, non può essere condivisa. Le due situazioni [...] sono, infatti, sostanzialmente diverse»*.

incardinato, con determinati, continui compiti, anche per settore di competenza»²⁴, diversamente da quella del concorrente esterno eventuale, la cui condotta non è tipica, cioè quella di essere affiliato all'associazione, ma è atipica, la quale «per essere rilevante, deve contribuire, atipicamente alla realizzazione della condotta tipica posta in essere da altri»²⁵.

Sebbene questa sentenza rappresenti una delle colonne portanti l'istituto del concorso esterno in associazione mafiosa, la dottrina non ha comunque esitato nel mostrare qualche perplessità rispetto a quanto statuito da parte della Corte, interrogandosi sulle figure del partecipe e del concorrente esterno e chiedendosi quale sia veramente il *discrimen* tra le due²⁶.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ *Ibidem*. La Corte sottolinea, inoltre, che «se il concorrente non realizza «quella condotta» [cioè la condotta di contribuire atipicamente alla realizzazione della condotta tipica posta in essere da altri], significa che non è parte, cioè non è coautore della stabile permanenza del vincolo associativo, [cioè] della condotta tipica, ma si limita a porre a disposizione degli altri, [cioè] di coloro per i quali la condotta è la stabile permanenza nella associazione, è il far parte di quest'ultima, è la condotta tipica, il proprio contributo che, proprio perché per definizione non è caratterizzato dalla stabilità, non può non essere circoscritto nel tempo e che, comunque, deve consentire agli altri di continuare a dar vita alla condotta tipica, alla stabile permanenza del vincolo. Questo contributo atipico, dunque, non è sovrapponibile alla condotta tipica del partecipe».

²⁶ Si vedano F.M. IACOVIELLO, *Il concorso eventuale nel delitto di partecipazione ad associazione per delinquere*, cit., p. 872-873, in cui l'autore sottolinea, commentando la decisione della Corte, come «l'argomento, su cui indugia molto la sentenza [...], consiste nel distinguere l'azione tipica del partecipe dall'azione atipica del concorrente eventuale. [...] Il reato di partecipazione all'associazione, inteso come «far parte» dell'associazione non ammette ipotesi di coautoria, cioè di esecuzione frazionata dell'azione tipica. Il partecipe non può che, da solo, porre in essere l'intera azione tipica. Il concorrente eventuale, ove se ne ammetta la figura, non potrebbe che compiere un'azione interamente atipica rispetto all'azione tipica del «far parte». Il punto cruciale è un altro: esiste davvero un'azione atipica che contribuisca causalmente all'azione tipica del partecipe? [...] Si ripete: finché si dice che il partecipe «sta» nell'associazione e lavora dall'interno per essa, laddove il concorrente eventuale dall'esterno reca un contributo significativo all'associazione, non si risolve il problema perché ci si imbatte in una pronta replica: non esiste un reato di associazione, ma un reato di partecipazione all'associazione ed è in questo che bisognerebbe dimostrare il concorso eventuale. Questo è l'unico, vero ostacolo che si frappone alla configurabilità di un concorso eventuale nei reati associativi. E questo ostacolo si supera o si aggira precisando il contenuto specifico dell'azione tipica del partecipe»; C.G. PACI, *Osservazioni sull'ammissibilità del concorso eventuale nel reato di associazione a delinquere di tipo mafioso*, cit., p. 548, in cui l'autore, commentando la sentenza Graci, sottolinea come «occorre tenere conto che, a prescindere dalle particolarità delle singole fattispecie concrete, la mancanza del requisito della permanenza, proprio del reato previsto dall'art. 416-bis c.p., rende la condotta del concorrente eventuale suscettibile di essere valutata meno gravemente rispetto a quella del partecipe»; S. PRESTIPINO, *Aspetti problematici dei procedimenti per fatti di «mafia»*, in *Giur. it.*, 1995, Vol. CXLVII, fasc. XII, p. 1216, in cui l'autore riprende la sentenza Demitry la quale ha distinto il ruolo del partecipe e del concorrente esterno all'interno dell'organizzazione criminale; il primo è il soggetto che agisce nella vita quotidiana dell'associazione, a differenza del secondo che, invece, interviene in un momento di crisi e di patologia della stessa, apportando un contributo salvifico che permette al sodalizio di rimanere in vita. L'autore sostiene che «la tesi avanzata [dalle Sezioni Unite] non sembra in grado di fugare i dubbi in una materia che appare ai confini dell'ordinamento penale. Inoltre, la pronuncia delle Sezioni unite sembra limitata concettualmente alle ipotesi in cui l'ente «chiama» l'extraneus ad un contributo materiale per far fronte a difficoltà momentanee. Rimarrebbero escluse, dunque, quelle situazioni in cui il concorrente esterno presta un contributo funzionale nei periodi di vita non patologici dell'organizzazione».

2.1. Il momento di “fibrillazione” dell’associazione criminale

Nella sentenza *Demitry*, le Sezioni Unite non si sono limitate semplicemente a sostenere la tesi che ammette l’applicabilità del concorso esterno nel reato di associazione mafiosa, ma hanno anche delineato quelle che sono alcune caratteristiche costitutive del suddetto istituto. La Corte, infatti, ha precisato quali peculiarità devono presentare l’assistenza e la collaborazione fornite da parte del concorrente esterno affinché queste siano punibili penalmente, in modo da poter differenziare quest’ultimo dal soggetto che, invece, appartiene all’associazione criminale, ed anche dal soggetto il cui contributo all’organizzazione non è sempre penalmente rilevante²⁷.

Proprio al fine di effettuare questa distinzione, la sentenza definisce qual è il confine che, ontologicamente, separa la figura dell’affiliato da quella del concorrente esterno, e ciò sia da un punto di vista oggettivo, che soggettivo, con riferimento alla questione del dolo²⁸.

Per quanto riguarda il primo aspetto, il giudice di legittimità fa riferimento ai *facta*, cioè ai comportamenti tenuti dalle due figure. Si sottolinea che il partecipe, cioè colui che prende parte attivamente alla vita e alle attività dell’associazione criminale, è il soggetto «senza il cui apporto quotidiano o, comunque, assiduo l’associazione non raggiunge i suoi scopi o non li raggiunge con la dovuta speditezza»²⁹. Si tratta quindi di un individuo, i cui comportamenti e le cui mansioni «consistono nell’assolvimento di compiti fisiologicamente propri dell’associazione, anche se la fisiologia è quella di un ente di per sé patologico come l’associazione per delinquere»³⁰, e che si pone illimitatamente ed incondizionatamente al servizio dell’organizzazione di cui fa parte. La sua presenza è fondamentale ed immutabile nel tempo, in quanto è questa che permette l’esistenza e la sopravvivenza del sodalizio criminale. La sua assenza o, comunque, la sua non quotidiana e costante presenza, mette in crisi l’intera società malavitosa, la quale non è più capace e non ha più i mezzi per portare a termine gli obiettivi ed i progetti che si era prefissata oppure li porta a termine in tempi troppo dilatati, non garantendo così l’efficacia dell’azione posta in essere dalla stessa. La varietà di ruoli che possono essere assunti e di competenze che possono essere assegnate al partecipe fa sì che sussista una vasta gamma di tipologie della stessa figura. Si va «da coloro che si sono assunti o ai quali sono stati affidati compiti di maggiore responsabilità, i promotori, gli organizzatori, i dirigenti, a

²⁷ Si veda S.E. GIORDANO, *Il “concorso esterno” al vaglio della Corte Edu: Prime riflessioni sulla sentenza Contrada contro Italia*, cit., p. 4.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.

³⁰ *Ibidem*.

quelli con responsabilità minori o minime, ma il cui compito è pure necessario per le fortune della associazione»³¹.

Ciò che connota la figura del partecipe, che la individua e che la contraddistingue rispetto alla figura del concorrente esterno, è che il primo opera, prevalentemente, *«nella fisiologia»*, cioè *«nella vita «corrente», quotidiana dell'associazione»³²*. Ciò si pone a conferma di quanto sancito dalla Corte in precedenza; con la parola partecipi ci si riferisce a soggetti fedelissimi all'associazione e che diventano membri di questa mediante dei rituali mafiosi³³. Il legame tra gli affiliati e l'organizzazione è a vita, indissolubile, e si tramanda, il più delle volte, come un'eredità, di padre in figlio. Il consueto e abituale appoggio e sostegno offerti da parte di queste figure alla cosca di appartenenza sono indispensabili, in quanto funzionali alla stessa per continuare ad operare sul territorio, imponendo la sua influenza ed il suo dominio e generando timore e omertà, allo scopo di soddisfare i suoi interessi illeciti.

Tracciati quelli che sono i contorni che caratterizzano la figura del partecipe, diverso è il discorso per quanto riguarda il soggetto esterno all'associazione, che viene qualificato come *«colui che non vuole far parte della associazione e che l'associazione non chiama a «far parte»»³⁴*. Da ciò si ricava come si faccia riferimento ad un soggetto che non è legato da alcun vincolo permanente nei confronti né dell'associazione né degli associati, ma a cui questa si affida e si rivolge comunque, in caso di bisogno e in via transitoria, *«sia, ad esempio, per colmare temporanei vuoti in un determinato ruolo, sia, soprattutto [...] nel momento in cui la «fisiologia» dell'associazione entra in fibrillazione, attraversa una fase patologica, che, per essere superata, esige il contributo temporaneo, limitato, di un esterno»³⁵*. Sebbene la Corte abbia chiarito che questo ruolo salvifico può essere ricoperto

³¹ *Ibidem*.

³² *Ibidem*. Si veda I. GIUGNI, *Il problema della causalità nel concorso esterno*, cit., p. 24, in cui l'autrice sottolinea come si riconosce *«all'intraneus, compenetrato organicamente nel sodalizio, un ruolo dinamico e causale nella quotidianità dell'organizzazione»*.

³³ In tema di rituali mafiosi si veda M. CATERINI, *«Osso, Mastroso e Carcagnosso»: l'affiliazione rituale alle associazioni di tipo mafioso alla prova dei principi di offensività, proporzione e ragionevole dubbio interpretativo*, in *Arch. pen.*, 2021, fasc. III.

³⁴ Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.

³⁵ *Ibidem*. Si vedano I. GIUGNI, *Il problema della causalità nel concorso esterno*, cit., p. 24, in cui l'autrice sottolinea come, diversamente dall'*intraneus*, si confina l'*extraneus*, cioè *«la figura del concorrente esterno in uno «stato di fibrillazione», vale a dire in una fase patologica della vita dell'ente, cui egli [è] chiamato a porre fine mediante il proprio determinante contributo»*; D. PERRONE, *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra resistenze ermeneutiche e istanze garantistiche*, in www.la-legislazione-penale.eu, 13 marzo 2017, p. 3-4, in cui l'autrice definisce il concorrente esterno come *«colui che, pur non essendo inserito nella struttura criminale ed essendo privo della affectio societatis a differenza del partecipe, fornisce ad essa un contributo causalmente rilevante per superare lo stato di crisi dell'organizzazione criminale»*. Si veda anche V. MAIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: la parola passi alla legge*, cit., p. 1357, in cui l'autore sostiene che *«non è azzardato [...] ipotizzare che il ricorso all'elemento dello stato di fibrillazione abbia assecondato un ruolo volutamente delimitativo della fattispecie [e delle condotte*

anche dallo stesso associato, la tesi principale è nel senso di ritenere che *«lo spazio proprio del concorso eventuale materiale appare essere quello dell'emergenza nella vita della associazione o, quanto meno, non lo spazio della «normalità», occupabile da uno degli associati. La «anormalità», la «patologia», poi, può esigere anche un solo contributo, il quale, dunque, può, [...] essere anche episodico, estrinsecarsi, appunto, in un unico intervento, ch   ci   che conta, ci   che rileva    che quell'unico contributo serva per consentire alla associazione di mantenersi in vita, anche solo in un determinato settore, onde poter perseguire i propri scopi»*³⁶.

Quanto disposto dalla Corte ha permesso di elaborare la c.d. teoria della fibrillazione, in virt   della quale il presupposto che deve sussistere e che consente di ammettere e di applicare l'istituto del concorso esterno nell'associazione mafiosa    che la stessa versi in uno stato di crisi, ci   che si trovi in una situazione anomala, patologica, dalla quale riesce a risanarsi solo e soltanto grazie al contributo apportato da parte del concorrente esterno, il quale    essenziale ed indispensabile da un punto di vista strumentale per il mantenimento in vita della *societas sceleris*³⁷. Suddetto contributo, che viene punito in quanto penalmente

punibili], sia per agevolarne la metabolizzazione nel circuito del consenso sociale, sia per rendere praticabile la verifica probatoria della causalit   del fatto concorsuale».

³⁶ Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit. Si vedano I. GIUGNI, *Il problema della causalit   nel concorso esterno*, cit., p. 24, in cui l'autrice sottolinea come *«chiedendo all'extraneus un apporto salvifico rispetto all'intera organizzazione, il concorso esterno viene indirettamente costruito come concorso nell'associazione nel suo complesso, piuttosto che in una delle due distinte fattispecie autonome di cui, rispettivamente, ai commi 1 e 2 dell'art. 416-bis c.p.»*. «Le Sezioni Unite, dunque, [...], fondano una fattispecie incriminatrice del tutto nuova, incentrata sull'aver fornito ab externo all'associazione di tipo mafioso in una fase di fibrillazione, un contributo effettivo, dal quale sia derivato il mantenimento in vita della stessa. Il richiamo agli artt. 110 e 416-bis c.p. ha in una buona sostanza un sapore meramente formale, venendo impiegato dalla Corte riunita per costruire un reato nuovo, monosoggettivo e causale puro»; P. SCEVI, *Il concorso eventuale nei reati associativi: questioni aperte e prospettive di riforma*, in Arch. pen., 2017, fasc. II, p. 7, in cui l'autrice sottolinea come *«con la sentenza Demitry si    ammessa la configurabilit   del concorso esterno nella forma del reato associativo, concorso diretto nell'associazione come tale, non gi   in quella del concorso in partecipazione (o nella promozione, direzione, organizzazione)»*.

Si veda, sul punto, anche V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatazza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Raccolta di scritti, cit., p. 74, in cui l'autore parla di *«ambiguit   di fondo e scivolosit   concettuali»* riferendosi *«al c.d. stato di “emergenza” ed al nodo non sciolto del significato attribuibile alla “causalit  ”, quale parametro di rilevanza del concorso»*. L'autore, inoltre, evidenzia come *«intorno alle diverse interpretazioni di questi requisiti,    cresciuta, via via autoriproducendosi, una gestione per molti versi rechtsfrei [non regolata dal diritto; giuridicamente libera] dell'istituto del concorso esterno»*.

³⁷ Si veda D. PERRONE, *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra resistenze ermeneutiche e istanze garantistiche*, cit., p. 4, che cita anche A. MANNA, *La sentenza Contrada e i suoi effetti sull'ordinamento italiano: doppio vulnus alla legalit   penale?*, cit., p. 3, in cui l'autore sostiene che presumibilmente *«la sentenza Demitry afferma come si pu   utilizzare il concorso esterno se l'organizzazione criminale    in crisi, ci   in uno stato di «fibrillazione», evidentemente perch   le organizzazioni criminali erano allora in un delicato passaggio, dalla «mafia stragista» corleonese alla «mafia imprenditoriale» di Bernardo Provenzano»*. L'autore, inoltre, ritiene che la teoria della fibrillazione non possa funzionare poich   *«il concorso esterno dell'avvocato, del commercialista, del magistrato, del politico e cos   via, pu   essere utile anche se l'organizzazione criminale    in bonis, per cui non    ragionevole limitarlo alla c.d. fibrillazione»*. Si veda anche P. SCEVI, *Il concorso eventuale nei reati associativi: questioni aperte e prospettive di riforma*, cit., p. 6, in cui l'autrice sottolinea come *«solo il contributo indispensabile d   luogo ad un concorso punibile»* e che il *«mantenimento in vita del sodalizio [deve essere qualificato] quale evento ascrivibile eziologicamente alla condotta dell'extraneus»*. L'autrice, inoltre,    critica nei confronti della

rilevante, può anche essere unico, occasionale, quindi non reiterarsi nel tempo; ciò che rileva e che permette di configurare il reato di concorso esterno è che questo sia stato offerto da un soggetto esterno all'associazione, al fine di trarre un vantaggio, ottenere per sé un beneficio o un profitto oppure per sdebitarsi con l'associazione per una agevolazione o una protezione ricevuta.

In conclusione, dunque, la sentenza *Demitry* condanna il concorso esterno in associazione mafiosa nella misura in cui questo è stato causalmente rilevante alla salvezza di quest'ultima, la quale attraversa un momento critico che rischia di compromettere la sua stessa esistenza.

2.2. La questione del dolo

Nello specificare le caratteristiche ed i requisiti che distinguono la figura del partecipe da quella del concorrente esterno, la sentenza *Demitry* prima si sofferma sulla questione da un punto di vista oggettivo, prendendo in considerazione il comportamento e le azioni dei due soggetti nei confronti dell'associazione criminale, ed in seguito da un punto di vista soggettivo, prendendo in esame, in questo caso, l'atteggiamento interiore dei due, cioè la loro volontà di agire.

Relativamente al secondo punto, posto che il partecipe è il soggetto senza il quale l'associazione criminale rischia di soccombere e di sottomettersi alla supremazia delle organizzazioni rivali, la Corte ha precisato che proprio il partecipe «*non può non muoversi [che] con la volontà di fare parte dell'associazione e con la volontà di voler contribuire alla realizzazione degli scopi della stessa*»³⁸. Suddetta volontà di questo soggetto si estrinseca in quello che il diritto penale qualifica come dolo specifico. Nel linguaggio giuridico comune si intende questa forma di dolo quale quella che richiede, come suoi elementi costitutivi, che il soggetto agente sia mosso dall'intento di raggiungere degli scopi precisi e determinati che sono indicati nella fattispecie incriminatrice, benché non sia richiesta, quale condizione necessaria ed obbligatoria, ai fini della consumazione del reato, che questi trovino una concreta realizzazione nella realtà³⁹. Nella pronuncia in questione, il dolo specifico in capo al partecipe è da intendersi nel senso che il soggetto ha la

sentenza in quanto sostiene che, «*se da un lato si sancisce la legittimità del concorso esterno, d'altro lato la delimitazione ai soli contributi alla soluzione di fasi patologiche ed emergenziali, esclude diverse condotte possibili*».

³⁸ Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.

³⁹ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, 3ª ediz., Milano, Giuffrè, 2020, p. 366, in cui si aggiunge che «*in questi casi, descritti con formule del tipo "al fine di", "con lo scopo di", perché sia integrato l'elemento soggettivo doloso, oltre alla rappresentazione e volontà del fatto tipico, occorre anche dare la prova che il soggetto era mosso dalla finalità descritta della norma*».

consapevolezza e la volontà di fare parte dell'associazione criminale e di operare, assieme agli altri affiliati, in essa e per essa allo scopo di realizzare i fini e i progetti criminosi per i quali l'associazione stessa è stata costituita.

Per quanto riguarda, invece, la figura del concorrente esterno, le Sezioni Unite riconoscono che questo può agire sia con il dolo specifico che con quello generico⁴⁰.

Diversamente dal partecipe, il concorrente esterno non è legato all'associazione criminale dall'*affectio societatis*; ciò si desume dal fatto che «*non è affatto richiesto che [...] il concorrente eventuale abbia la volontà di fare parte dell'associazione [...] e la volontà di realizzare i fini propri dell'associazione, essendo sufficiente che abbia la consapevolezza che altri fa parte e ha voglia di far parte dell'associazione e agisce con la volontà di perseguirne i fini*»⁴¹. Da questa affermazione si evince che il concorrente esterno è, quindi, un soggetto che non presta il suo aiuto e si mette a disposizione dell'organizzazione criminale con l'obiettivo di diventarne parte, cioè di rivestire il ruolo di associato. «*Ciò non vuol dire [...] che il concorrente eventuale non voglia il suo contributo e non si renda conto che questo [...] gli viene richiesto per agevolare l'associazione*»⁴². Al contrario, infatti, il dolo specifico di questa particolare figura va ravvisato nel suo proposito e nel suo volere, mediante le sue condotte e le sue azioni, di cooperare con l'associazione e di contribuire affinché questa possa raggiungere i suoi scopi⁴³.

Dal momento che l'appoggio prestato da questo soggetto al sodalizio criminale è temporaneo e quindi destinato ad estinguersi una volta che sia il concorrente esterno che l'associazione criminale abbiano soddisfatto i propri rispettivi interessi, posta in essere la condotta di collaborazione, il concorrente esterno «*può disinteressarsi della strategia*

⁴⁰ Riguardo al dolo del concorrente esterno, si veda Cass. pen., sez. II, 13 aprile 2016, n. 18132, cit., in cui si sottolinea che «*la natura del concorso esterno in associazione per delinquere, esclude, innanzitutto, che per esso possa configurarsi il dolo eventuale inteso come mera accettazione da parte del concorrente esterno del rischio di verifica dell'evento, ritenuto solamente probabile o possibile insieme ad altri risultati intenzionalmente perseguiti*» ed anche che «*non è ammissibile neppure il "dolo intenzionale"*».

⁴¹ Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit. A conferma di quanto stabilito, la Corte stessa sottolinea che «*il concorrente eventuale non può avere, per la contraddizione che non lo consente, quella parte del dolo che ha il partecipe e che consiste nella volontà di far parte della associazione, nella volontà di porre in essere la condotta propria del partecipe*».

⁴² Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.

⁴³ Si veda Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit. La Corte, inoltre, sul punto, chiarisce che la volontà del concorrente esterno è quella di «*contribuire alla realizzazione dei fini dell'associazione*». Egli «*non essendo e non volendo far parte della associazione, richiesta di un aiuto, lo presta per contribuire alle fortune della associazione, sapendo, peraltro, che, prestato il proprio contributo, si disinteresserà delle ulteriori vicende della associazione*». Si veda anche Cass. pen., sez. II, 13 aprile 2016, n. 18132, cit., in cui si richiede che il concorrente esterno, «*pur sprovvisto dell'affectio societatis e cioè della volontà di fare parte dell'associazione, sia consapevole dei metodi e dei fini della stessa, rendendosi conto dell'efficacia causale della sua attività di sostegno per la conservazione o il rafforzamento della struttura organizzativa, all'interno della quale i membri effettivi devono poter contare sull'apporto vantaggioso del concorrente esterno*».

complessiva [dell'associazione] [e] degli obiettivi che la stessa si propone di conseguire»⁴⁴.

Si riconosce qui il dolo generico con cui può agire il concorrente esterno⁴⁵. Nel linguaggio giuridico comune, questo sussiste quando il soggetto agente si rappresenta ed è determinato a commettere il fatto descritto dalla fattispecie incriminatrice. Tuttavia, la motivazione che spinge il soggetto a compiere l'illecito non rileva in nessun modo da un punto di vista soggettivo⁴⁶. Nel caso specifico del concorrente esterno, questa forma di dolo è da intendersi nel senso che, quest'ultimo, dato intenzionalmente e con coscienza il proprio appoggio e il proprio contributo alla *societas sceleris*, può tenere un atteggiamento di totale indifferenza e distacco da questa, non preoccupandosi minimamente di quella che sarà la sorte dell'associazione, anche a seguito e grazie all'ausilio da lui apportato, e nemmeno del beneficio che questi effettivamente hanno portato o meno alla stessa.

Il rapporto tra il concorrente eventuale e la cosca è quindi un rapporto a tempo determinato, destinato a risolversi non appena entrambe le parti ritengono di aver ottenuto un'utilità ed un tornaconto personale e quindi di non aver più bisogno l'una dell'altra. Nel momento in cui la relazione tra i due soggetti viene meno, il concorrente esterno non sarà più ritenuto utile dall'associazione per la sua sussistenza ed il suo funzionamento, «*nel senso che non ne sarà più tra i protagonisti, neppure ad tempus*»⁴⁷; ciò quanto meno fino a che l'associazione non si ritrovi *ex novo* in uno stato di fibrillazione, tale che necessiti nuovamente della collaborazione di un soggetto esterno.

3. La sentenza *Mannino I* del 27 settembre 1995

Nell'autunno del 1995, un anno dopo che la sentenza *Demitry* aveva posto le fondamenta della materia del concorso esterno in associazione mafiosa, la Cassazione a Sezioni Unite è tornata a pronunciarsi sul tema con la prima sentenza *Mannino*⁴⁸.

⁴⁴ Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.

⁴⁵ Si comprende che le Sezioni Unite riconoscono anche il dolo generico in capo al concorrente esterno poiché aderiscono a quegli orientamenti della dottrina più autorevole, i quali sostengono che «*si può avere «concorso con dolo generico in un reato a dolo specifico», a condizione che un altro concorrente abbia agito con la finalità richiesta dalla legge [...]. Se questo principio ha, come ha, valore generale, non può non valere anche per il reato di associazione per delinquere di stampo mafioso*».

⁴⁶ Si veda C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, cit., p. 365-366, in cui si aggiunge che «*al più, questi elementi [quale, per esempio, la finalità che muove il soggetto agente], potranno incidere sulla commisurazione della pena, nella scelta che il giudice deve fare, in concreto, tra il minimo ed il massimo edittale, oppure potranno integrare specifiche circostanze aggravanti o attenuanti*».

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Cass. pen., Sez. Un., 27 settembre 1995, n. 30, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

Seppure le due sentenze abbiano per oggetto fatti differenti⁴⁹, la pronuncia in oggetto, invero, non fa altro che seguire e confermare il pensiero che era già stato espresso dai giudici di legittimità l'anno precedente.

Tuttavia, ciò che distingue le due decisioni è che la sentenza *Mannino I*, dopo aver ricordato quanto deciso dalla sentenza *Demitry*, la quale sostiene che il concorrente esterno può agire sia con il dolo specifico che con quello generico, sostiene che è sufficiente che il concorrente eventuale operi con quest'ultima forma di dolo perché il suo concorso esterno sia penalmente rilevante e, dunque, punibile. Non occorre quindi il dolo specifico ai fini della configurazione del reato. Si chiarisce, difatti, che «*c'è posto almeno per il dolo generico, per un corrispettivo alle associazioni mafiose o ai mafiosi [...], con la consapevolezza, [...] [da parte del concorrente esterno], di dare un contributo, anche prescindendo, e disinteressandosene, magari, completamente, dell'efficacia del proprio contributo alle fortune dell'associazione stessa*»⁵⁰.

Quanto enunciato da parte della Corte permette di comprendere che non è necessario che il concorrente eventuale si ponga alle dipendenze dell'associazione criminale prestando le proprie competenze e le proprie conoscenze perché vuole fare parte di questa e perché vuole che la stessa consegua i suoi obiettivi illeciti. Questa è la volontà del partecipe; le due non si possono né paragonare né sovrapporre, in quanto la volontà del partecipe è molto più forte di quella del concorrente esterno. Ciò che si richiede al concorrente, affinché si integri il reato di concorso esterno, è che questo abbia la volontà e sia consapevole di agevolare l'organizzazione criminale mediante il suo intervento, il quale è causalmente collegato al rafforzamento dell'organizzazione criminale.

4. La sentenza *Villecco* del 21 settembre 2000

La sentenza *Demitry* del 1994 ha rappresentato un modello di riferimento, ed ha impostato la strada che la giurisprudenza degli anni successivi avrebbe dovuto percorrere in materia di concorso esterno. Così è stato in quanto le sentenze che sono seguite alla

⁴⁹ Si veda R. RAMPIONI, *Del c.d. concorso esterno, Storia esemplare di un "tradimento" della legalità*, cit., p. 9, in cui l'autore, facendo riferimento alle due sentenze, sottolinea che nella sentenza *Mannino I*, «*il «fatto» storico non consiste in un'attività di «aggiustamento» di processo attraverso la intermediazione tra un giudice e un capo-cosca [la sentenza *Demitry*, infatti, vedeva imputato Giuseppe Demitry per aver «concorso nell'associazione camorristica capeggiata da Carmine Alfieri e Pasquale Galasso svolgendo, in particolare, un'attività di intermediazione tra il giudice Vito Masi e il predetto Galasso per l'«aggiustamento» di un processo penale a carico dei membri del sodalizio criminale], si veda Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16, cit.], ma viene ritenuto tipico il fatto del politico di rilievo che, avvalendosi del potere personale e delle relazioni derivanti dalla sua qualità, agevola l'attribuzione di appalti, concessioni, finanziamenti, posti di lavoro e così via in favore di membri dell'organizzazione mafiosa*».

⁵⁰ Cass. pen., Sez. Un., 27 settembre 1995, n. 30, cit.

Demitry hanno sostanzialmente riconfermato quanto era stato fissato da parte di quest'ultima.

Questa situazione di condivisa omogeneità si è protratta fino alla sentenza *Villecco* del 2000⁵¹. La suddetta sentenza è rilevante nell'ambito del concorso esterno in associazione mafiosa in quanto essa ha, *in primis*, censurato la sentenza cardine del 1994, ponendo l'attenzione e volendo sottolineare come «*il decorso interpretativo della sentenza Demitry non si è manifestato, nel concreto, assai agevole, soprattutto considerando la tipologia di condotta cui dovrebbe aderire il concorrente "atipico"*»⁵², ed anche perché, in secondo luogo, ha contestato in maniera molto severa e rigorosa l'istituto del concorso esterno e l'ipotesi di una sua configurabilità nell'associazione per delinquere di stampo mafioso⁵³.

Nella pronuncia in questione i giudici di legittimità hanno ripercorso quanto stabilito dalla sentenza *Demitry* e, nel farlo, hanno espresso le loro osservazioni ed il loro punto di vista, con l'intento finale di dimostrare che quanto decretato da quest'ultima in materia di concorso esterno non è corretto e non può essere nemmeno applicato nella realtà⁵⁴.

Innanzitutto, il primo punto su cui si interroga la Corte è la fattispecie incriminatrice che disciplina l'associazione criminale di tipo mafioso, dichiarando che è «*tutto da dimostrare che l'articolo 416-bis c.p. delinei un vero e proprio reato a concorso necessario o non piuttosto una [...] fattispecie monosoggettiva caratterizzata da un momento "statico" che acquista una proiezione dinamica solo in relazioni ai fini*»⁵⁵.

⁵¹ Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2000, n. 3299, in *Cass. pen.*, 2001, fasc. VII-VIII, p. 2064 s. Si vedano anche le note alla sentenza di F.M. IACOVIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: il fatto non è più previsto dalla giurisprudenza come reato*, in *Cass. pen.*, 2001, fasc. VII-VIII, p. 2073-2084, in cui l'autore afferma che «*si sapeva che sarebbe arrivata. Ed infatti, puntuale come il destino, è arrivata la sentenza che riapre le ostilità sul concorso esterno*», p. 2073; C. VISCONTI, in *Il Foro Italiano*, 2001, Vol. CXXIV, fasc. VII-VIII, p. 405-406.

⁵² Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2000, n. 3299, cit. Si veda anche F.M. IACOVIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: il fatto non è più previsto dalla giurisprudenza come reato*, cit., p. 2074, in cui l'autore sostiene che la sentenza *Demitry* «*non ha funzionato, perché non ha dato certezze e non ha impedito lo sfrangiamento dei confini dell'area della punibilità. Per dirla, in termini meno asettici, l'area che si respira in giro è che di questo concorso esterno non se ne può proprio più*».

⁵³ Si veda A. PANETTA, *Ancora sul concorso esterno in associazione di tipo mafioso e presunzione di pericolosità sociale prevista dall'art. 275, comma 3, c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2014, fasc. V, p. 1605, in cui l'autore sottolinea che la sentenza *Villecco* voleva «*verificare la tenuta delle Sezioni Unite. Il fine era quello di far implodere l'impianto motivazionale della Demitry negando l'ammissibilità del concorso esterno*».

⁵⁴ Si veda F.M. IACOVIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: il fatto non è più previsto dalla giurisprudenza come reato*, cit., p. 2073, in cui si aggiunge che «*la contestazione [all'istituto del concorso esterno], che pur da tempo serpeggiava, a quella storica pronuncia [cioè la sentenza Demitry] esce finalmente allo scoperto*». La sentenza *Villecco* «*presta formale ossequio alla pronuncia delle Sezioni Unite ma, intanto, la lavora ai fianchi screditandone le tesi. E così prepara il terreno per quella che dovrebbe essere la «resa dei conti» sul concorso esterno. [...] Quello che fa [...] presagire una imminente estirpazione del concorso esterno dal sistema giuridico è il clima mite e il terreno fertile in cui i vecchi argomenti si sviluppano: dunque, argomenti «tipici» in un contesto ambientale di «agevolazione»*».

⁵⁵ Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2000, n. 3299, cit. La sentenza *Carnevale* (Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 29) ha respinto questa tesi in quanto sostenere la «*natura monosoggettiva del delitto di*

La sentenza procede criticando la differenza tra la condotta tipica del partecipe e la condotta atipica del concorrente esterno messa in luce dalla sentenza del 1994, facendo notare come *«l'espressione "condotta atipica" pare, quanto meno, impropria perché ogni condotta, anche "esterna", è tipica»*⁵⁶. In materia di associazione mafiosa non vi sarebbero, quindi, condotte atipiche, in quanto anche la condotta tenuta dal concorrente esterno deve essere qualificata come tipica, al pari di quella tenuta dal partecipe. Con riferimento proprio a quest'ultima figura ed alla tipicità della sua condotta, cioè quella di far parte dell'organizzazione criminale, la pronuncia sostiene che *«il contenuto del "far parte" si rivela alquanto approssimativo, profilandosi l'associazione mafiosa come realtà ben più complessa»*⁵⁷. La sentenza prosegue sullo stesso punto sottolineando che *«pure se non vi è dubbio che l'espressione "far parte" postuli, in primo luogo, un'adesione, quindi, una partecipazione, si tratta di momenti distinguibili concettualmente anche se non sotto il profilo "diacronico"»*⁵⁸. Da ciò si trae che fare parte di un'organizzazione criminale e partecipare attivamente nella stessa in qualità di membro sono due concetti linguisticamente diversi. Sebbene prendere parte a qualcosa, nel caso di specie all'associazione criminale, presupponga un consenso e quindi una manifestazione di volontà, la partecipazione rimanda, tuttavia, ad una nozione molto più ampia, che presuppone il prendere parte ma che implica un maggiore impegno, disponibilità e tempo dedicato alla vita e alle attività dell'associazione⁵⁹.

In merito alla complessa questione relativa alle condotte del concorrente esterno e del partecipe, la sentenza *Villecco* è particolarmente rigida. Essa, infatti, sostiene che ciò

partecipazione è inaccettabile [...]. Si è [...] osservato che è davvero difficile vedere nella partecipazione una fattispecie monosoggettiva, come se la condotta sia costituita da un atto unilaterale di adesione all'associazione, da una "iscrizione", e non sia invece, tanto nel momento iniziale quanto in tutto il suo svolgimento, destinata a combinarsi con le condotte degli altri associati, in un'unione di forze [...] che generalmente trascendono le capacità individuali. In effetti, tanto la costituzione dell'associazione quanto l'inserimento di un soggetto in una organizzazione già formata postulano sempre e necessariamente la volontà e l'agire di una pluralità di persone. Si deve perciò ritenere che tutti i reati associativi sono sempre reati a concorso necessario, vale a dire, fattispecie plurisoggettive proprie».

⁵⁶ *Ibidem*. La sentenza *Carnevale* ha respinto questa tesi sostenendo che *«è indiscusso che, nella prospettiva dell'art. 110 c.p., l'apporto causale o strumentale del concorrente è per definizione atipico. E non è possibile pretendere di tipizzare [la condotta del concorrente eventuale] solo per il concorso esterno in associazione ciò che per definizione non è tipizzabile in nessun altro caso di concorso»*. La sentenza *Carnevale* condivide la *«tanto criticata impostazione data al problema dalla sentenza Demitry»*, la quale ha chiarito che la condotta del partecipe è tipica mentre quella del concorrente esterno è atipica, ed esclude *«che possano ravvisarsi incompatibilità strutturali tra le due condotte»*.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ In merito alla differenza che intercorre tra far parte e partecipare si veda F.M. IACOVIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: il fatto non è più previsto dalla giurisprudenza come reato*, cit., p. 2076, in cui l'autore sottolinea che *«dire che far parte è cosa diversa dal partecipare è un sapiente modo di sfruttare le potenzialità semantiche di una parola, ma alla fine si risolve in un postulato che non tutti sarebbero disposti ad accettare: si tratta, infatti, di una ridefinizione [...] di termini linguistici. A qualcuno può star bene, ad altri no»*.

contribuisce a realizzare «una vera e propria antinomia, non solo linguistica, ma pure concettuale»⁶⁰.

Con riferimento all'elemento soggettivo, cioè alla volontà con cui il concorrente esterno agevola l'associazione criminale, avendo consapevolezza della sua condotta, per poi successivamente non avere più alcun interesse o rapporto con l'associazione stessa, la conclusione a cui giunge la Sezione semplice della Cassazione è che ciò è «davvero inquietante, perché [...] tutto si esaurisce nell'accertamento del dolo di "agevolazione"»⁶¹. Il fatto che la legge non definisca, con termini fissi e certi, i confini che delimitano la fattispecie del concorso esterno, comporta che, se questo «si restringe all'agevolazione, poiché la legge tipicizza le ipotesi di agevolazione con dolo di agevolazione, se ne dovrebbe trarre a corollario che le altre ipotesi di agevolazione non siano penalmente rilevanti»⁶².

La sentenza torna poi, ancora una volta, sulla figura del concorrente eventuale, il quale salva, grazie al suo contributo, l'associazione criminale dalla situazione di crisi nella quale questa si trova. Secondo la Corte, «pare questo, dunque, il vero "tassello" posto dalla sentenza [Demitry] alla indiscriminata operatività del concorso esterno»⁶³. La sentenza *Villecco* sostiene che, se si può ammettere il concorso eventuale materiale nel caso di fibrillazione dell'organizzazione criminale⁶⁴, lo stesso non può si può fare per il concorso eventuale morale, il quale «avrebbe un concreto spazio di operatività estremamente ristretto»⁶⁵ se ci si trovasse nella stessa situazione. «Ciò perché la sentenza *Demitry* non configura il concorso eventuale morale ancorandolo alla medesima situazione di emergenza ("fibrillazione") con cui caratterizza il concorso eventuale materiale»⁶⁶.

In conclusione, le considerazioni esposte nel corso della sentenza *Villecco* hanno condotto la Cassazione a ritenere che nell'associazione criminale che opera applicando il metodo mafioso non è configurabile il concorso esterno eventuale, né quello materiale, né quello morale⁶⁷. «Il concorso esterno prima non c'era, poi c'era, ora (forse) non c'è più»⁶⁸.

⁶⁰ Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2000, n. 3299, cit. La sentenza *Carnevale* sostiene che questo pensiero critico mosso dalla sentenza *Villecco* sia «privo di consistenza».

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² *Ibidem*.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ La sentenza sostiene che, in realtà, non è del tutto corretto nemmeno riferire la teoria della fibrillazione al concorso eventuale materiale.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, in *Cass. pen.*, 2003, fasc. XI, p. 3276 s.

⁶⁷ Si veda Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2000, n. 3299, cit.

⁶⁸ F.M. IACOVIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: il fatto non è più previsto dalla giurisprudenza come reato*, cit., p. 2073, in cui si rileva, inoltre, che «nel frattempo, il 416-bis c.p. è rimasto

5. La sentenza *Carnevale* del 30 ottobre 2002: punti di incontro e scontro con la sentenza *Demitry*

Un'altra sentenza di fondamentale importanza che si incontra percorrendo la lunga e travagliata storia ed evoluzione dell'istituto del concorso esterno in associazione mafiosa è la sentenza *Carnevale*, pronunciata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nel 2002⁶⁹.

La suddetta pronuncia si ricorda, soprattutto, per il prestigio e la rispettabilità del ruolo ricoperto dal soggetto che è stato giudicato, per l'eco che la stessa ha avuto e che ha contribuito a dividere e creare un senso di smarrimento nell'opinione pubblica, oltre che ad alimentare un clima di generale incertezza e riflessione circa l'ampio potere affidato agli organi della giustizia⁷⁰.

La sentenza, dopo aver elencato ed esposto in modo analitico le condotte di agevolazione tenute dall'imputato nei confronti dell'associazione mafiosa ed i fatti a lui contestati, procede successivamente a citare la sentenza *Demitry*⁷¹, in qualità di sentenza che ha posto la prima pietra dell'istituto del concorso esterno, riassumendo i punti principali che caratterizzano questa celebre decisione delle Sezioni Unite, e la sentenza *Villecco*, quale sentenza che ha rappresentato un'eccezione rispetto all'uniforme visione e

sempre lo stesso, non è cambiata una virgola. Come dire: è la giurisprudenza, non la legge a stabilire che cosa è (o non è più) reato».

⁶⁹ Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, fasc. I, p. 322-353. Si vedano anche le note alla sentenza di G. DI CHIARA, in *Il Foro Italiano*, 2003, Vol. CXXVI, fasc. IX, p. 457-458; G. FIANDACA, in *Il Foro Italiano*, 2003, Vol. CXXVI, fasc. IX, p. 453-457; G. DENORA, *Sulla qualità di concorrente "esterno" nel reato di associazione di tipo mafioso*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, fasc. I, p. 353-369.

⁷⁰ Si veda V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, cit., p. 75-76, in cui si fa riferimento alla sentenza *Carnevale* come ad un «processo che ha profondamente turbato e diviso l'opinione pubblica del nostro Paese», in quanto basato «su di un'accusa tra le più inquietanti che possa conoscere uno Stato democratico: quella secondo cui il Presidente di una Sezione della Suprema Corte [Corrado Carnevale] avrebbe strumentalizzato le proprie funzioni per favorire il mantenimento, ovvero finanche l'espansione, della più temibile tra le associazioni di tipo mafioso operanti sul territorio nazionale [ovvero l'associazione criminale denominata "Cosa Nostra"], determinando, in particolare, l'annullamento di una serie di condanne che erano state inflitte agli esponenti di vertice di quella organizzazione». Sul punto si veda anche F. ARGIRÒ, *Note dommatiche e politico-criminali sulla configurabilità del concorso esterno nel reato di associazione di stampo mafioso*, cit., p. 772-773, in cui l'autore segnala come «la cronaca giudiziaria di questi ultimi anni abbia registrato tra gli imputati di concorso esterno anche soggetti preposti al vertice della gestione della cosa pubblica o dell'economia nazionale. Dal punto di vista socio-politico, è probabile che tanto abbia contribuito ad evidenziare la fragilità di taluni degli equilibri istituzionali propri della democrazia italiana, incidendo negativamente sullo stesso rapporto tra cittadino, Stato e diritto. Se, per un verso, si è assistito ad un indubbio deterioramento delle relazioni fra politica, amministrazione e magistratura, e ciò soprattutto a causa delle reciproche ingerenze nei rispettivi ambiti di potere, la «scoperta» di una possibile collusione tra mafia ed istituzioni sembra, infatti, aver alimentato una sorta di generale sfiducia, favorendo il proliferare di giudizi sommari ed interpretazioni parziali o faziose».

⁷¹ La sentenza *Carnevale* si riferisce alla sentenza *Demitry* come alla «prima grande elaborazione della materia [del concorso esterno in associazione mafiosa], sia per mole di trattazione che per completezza di argomenti». Da questa statuizione è possibile comprendere perché questa sentenza «debba costituire il documento di partenza per una ricognizione, sia pure di sintesi degli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali successivi, compresi quelli più recenti».

concezione in materia di concorso esterno che si era creata nella giurisprudenza dopo il 1994, confutando le tesi sostenute da parte di questa e che confliggono con quanto era stato affermato in precedenza dalla sentenza *Demitry*⁷².

Con riferimento a quest'ultima pronuncia, vi sono sia delle divergenze sia delle convergenze. Relativamente all'elemento oggettivo, ossia alla circostanza nella vita dell'organizzazione in cui viene attuata la condotta concorsuale a favore della stessa, questa è stata qualificata dalla sentenza *Demitry* come salvifica, in quanto avviene in un momento di fibrillazione del sodalizio criminale, il quale rischia, in assenza di un contributo esterno, di estinguersi. Il contributo apportato dal concorrente eventuale e che mette in salvo l'associazione ha un'efficacia causale: è solamente per mezzo di questo che la *societas sceleris* non va incontro alla sua fine.

In termini diversi si esprime la Cassazione nella sentenza *Carnevale*. Essa, infatti, dopo aver menzionato la giurisprudenza in materia di concorso esterno successiva alla sentenza *Demitry* e che ha ulteriormente chiarito che cosa debba intendersi per fibrillazione, quale situazione di estrema precarietà che l'associazione sta attraversando, conclude affermando che *«la fattispecie concorsuale sussiste anche prescindendo dal verificarsi di una situazione di anormalità nella vita dell'associazione»*⁷³. La Cassazione, dunque, non accoglie la teoria della fibrillazione ideata dalla sentenza *Demitry*. La sua applicazione nella realtà delle organizzazioni mafiose e rilevanza nella dottrina e nella giurisprudenza vengono superate con questa sentenza⁷⁴. La collaborazione da parte del concorrente esterno non viene punita solo perché ha consentito all'associazione di continuare la sua attività e di non dissolversi; la sentenza *Carnevale* ha chiarito che è penalmente rilevante qualsiasi condotta proveniente dall'esterno che determini, *«in termini di concretezza, specificità e rilevanza, [...], sotto il profilo causale, la conservazione o il rafforzamento dell'associazione»*⁷⁵. Pertanto, tutte le condotte che agevolano

⁷² Si vedano le note n. 56, n. 57 e n. 61.

⁷³ Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, cit.

⁷⁴ Si veda V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, cit., p. 76, in cui l'autore sottolinea che *«in tal modo, la sentenza finisce per ampliare notevolmente la sfera di applicabilità della figura del concorso esterno in associazione, sopprimendo un requisito che, nell'economia del paradigma definito dall'arresto dell'ottobre 1994, intendeva rimarcare il carattere frammentario dei contributi esterni punibili»*.

⁷⁵ Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, cit. Su questo punto, la sentenza chiarisce che *«una volta delineati i connotati del contributo richiesto all'estraneo, appare altresì evidente che non è riconducibile, all'interno dello spettro delle condotte punibili di concorso eventuale, la sola "contiguità compiacente" o "vicinanza" o "disponibilità" nei riguardi del sodalizio o di suoi esponenti, anche di spicco, quando a siffatti atteggiamenti non si accompagnino positive attività che abbiano fornito uno o più contributi suscettibili, [...], di produrre un oggettivo apporto di rafforzamento o di consolidamento sull'associazione o anche su un particolare settore. [...] Ciò che conta [...] non è la mera disponibilità dell'esterno a conferire il contributo richiestogli dall'associazione, bensì l'effettività di tale contributo [...]»*.

l'associazione criminale e permettono a questa di acquisire più forza, potere, autorità, mezzi e strumenti per portare avanti le sue attività illecite sono penalmente rilevanti e, di conseguenza, punibili. Qualunque sia la condotta tenuta dal concorrente eventuale a favore del sodalizio, questa non può mai essere concepita come una «partecipazione nana», nel senso di avere poca importanza o rilevanza per lo stesso⁷⁶. In più, non assume importanza e rilievo, dal punto di vista penale, né la circostanza in cui il contributo esterno viene offerto all'associazione, né la condizione in cui essa versa quando la condotta di aiuto viene attuata; che questa si trovi in una situazione di dominio assoluto oppure in una situazione di grave crisi è penalmente privo di significato.

La Cassazione ha sottolineato, inoltre, che non rileva nemmeno «che sia stata posta in essere un'attività continuativa o comunque ripetuta, ovvero un intervento occasionale e non istituzionalizzato»⁷⁷. È affidato agli organi giudicanti il compito di verificare e di valutare se effettivamente, a prescindere dalla reiterazione o meno registrata nel tempo, la condotta di collaborazione tenuta da parte del concorrente eventuale, «per il grado di

In relazione alla causalità del contributo esterno, si vedano S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., p. 285, in cui si sottolinea che «la sentenza Carnevale torna al più consueto concetto della sufficienza di un contributo dotato di rilevanza causale ai fini della conservazione e del rafforzamento del sodalizio. Punto critico è tuttavia il riferimento alla sufficienza della sua idoneità. Ancora una volta il problema rifluisce sulla causalità come criterio di tipizzazione del concorso di persone. Giudizio ex post o ex ante, in concreto o in astratto? Un ventaglio di soluzioni affidato alla giurisprudenza»; T. PADOVANI, *Note sul c.d. concorso esterno*, cit., p. 6, in cui l'autore sottolinea che «la sentenza Carnevale mostra tuttavia consistenti incertezze nel definire i termini della causalità (della condotta del concorrente esterno) rilevante, che, nello sviluppo argomentativo della motivazione, sembra addirittura ripiegare sul versante della mera idoneità»; E. DINACCI, *Ancora sul "concorso esterno" tra legalità e giustizia*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2016, fasc. I-II, p. 340, in cui l'autrice sottolinea come «la ricognizione dei criteri in base ai quali procedere alla verifica dell'efficienza causale del contributo dell'extraneus a favore dell'organizzazione mafiosa costituisce ancora oggi uno dei punti nevralgici di confronto/contrasto fra la dottrina e la giurisprudenza»; I. GIUGNI, *Il problema della causalità nel concorso esterno*, cit., p. 26, in cui l'autrice si chiede «in che termini valutare l'efficacia eziologica dell'agire del concorrente esterno rispetto al potenziamento dell'organizzazione associativa? Il dictum delle Sezioni Unite sul punto appare piuttosto confuso»; V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminazione legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, cit., p. 77, in cui l'autore sostiene che «quanto alla caratterizzazione causale del contributo, la posizione espressa dalle Sezioni Unite nella vicenda Canevale appare estremamente contorta e può, per questo, risultare foriera di esiti fuorvianti, alimentati dalle incertezze semantiche in ordine al reale modello di causalità che si è inteso accreditare. La sentenza ribadisce espressamente la necessità che il contributo si qualifichi per la sua idoneità causale a conservare o rafforzare l'associazione». Partendo da questa affermazione, l'autore si interroga domandandosi se la causalità del contributo apportato dal concorrente esterno debba essere accertata mediante un giudizio ex post oppure ex ante.

⁷⁶ La sentenza chiarisce che il concorso esterno non può mai essere qualificato come «partecipazione nana», in quanto «la pericolosità espressa da chi in ipotesi garantisce con un comportamento illegale una intera organizzazione criminale è ben maggiore di quella di un aderente di poco conto al sodalizio».

⁷⁷ Su questo punto, la sentenza chiarisce che, nel caso di una condotta reiterata e costante nei confronti dell'associazione, «può risultare non essenziale, ai fini della configurabilità del reato di concorso, l'esito favorevole delle condotte, [nel caso di specie «l'effettivo "aggiustamento di ogni procedimento o di ogni singola decisione"», dal momento che è proprio nella reiterata e costante attività di ingerenza [...] che va ravvisata l'idoneità del contributo apportato dall'extraneus: non potendosi dubitare che la condotta posta in essere da quest'ultimo determina negli esponenti del sodalizio la consapevolezza di poter contare sul sicuro apporto di un soggetto [nel caso di specie, «qualificato, operante in istituzioni giudiziarie»], un tale effetto costituisce, di per sé solo, un indiscutibile rafforzamento della struttura associativa».

concretezza e specificità che la distingue»⁷⁸, abbia contribuito, in termini causali, alla conservazione o al rafforzamento del sodalizio criminale.

Relativamente, invece, all'elemento soggettivo, cioè alla volontà che deve essere ascritta in capo al partecipe ed al concorrente esterno, i quali operano, rispettivamente, stabilmente nell'associazione criminale ed in favore della stessa, la sentenza *Carnevale* condivide ed accoglie le tesi formulate dalla sentenza *Demitry*, benché sostenga che queste necessitano di essere riesaminate e puntualizzate⁷⁹. Le Sezioni Unite, anzitutto, confermano quanto statuito dalla sentenza *Demitry* e cioè che il dolo del partecipe e quello del concorrente esterno non sono né sovrapponibili né indicano una stessa volontà imputabile alle due figure⁸⁰. La sentenza *Carnevale*, inoltre, non mette in nessun modo in discussione la figura del concorrente esterno così come qualificata e descritta dalla sentenza *Demitry*; egli è «*l'artefice di una condotta atipica e, dunque, non potrà volere che la sua condotta e non la condotta tipica del partecipe. Egli intende dare un consapevole volontario contributo, senza tuttavia voler far parte dell'associazione, e quindi [...] il suo atteggiamento psicologico è completamente diverso da quello del partecipe, che invece si muove con la volontà di far stabilmente parte del sodalizio*»⁸¹. Tra le condotte di questi due soggetti vi è la medesima volontà di contribuire, mediante il proprio sostegno, alla vita dell'associazione criminale; ciò che crea un divario tra i due è l'atteggiamento psicologico, in quanto il partecipe è legato a questa dall'*affectio societatis*, diversamente dal concorrente esterno che, per definizione, è un soggetto estraneo all'organizzazione⁸².

Ciò che non convince pienamente la sentenza *Carnevale* è che la stessa critica è l'attestazione con la quale la sentenza *Demitry* afferma che non è necessario che il concorrente eventuale voglia che gli obiettivi illeciti dell'organizzazione criminale si avverino, sebbene comunque non vi sarebbero cambiamenti, in relazione alla sua qualifica di esterno, anche se sussistesse in capo a lui questa volontà, in quanto è sufficiente che egli sia consapevole che, realizzando determinate condotte, contribuisce, tuttavia, a fare in modo che questo accada, ed anche che vi sono altri componenti stabilmente attivi all'associazione che agiscono propriamente con lo scopo di realizzare le intenzioni della stessa. Il concorrente esterno, inoltre, pur essendo in stretto contatto con l'organizzazione,

⁷⁸ Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, cit.

⁷⁹ Si veda Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, cit.

⁸⁰ *Ibidem*. La sentenza *Carnevale* chiarisce che proprio questo è ciò che consente «*la piena configurabilità del concorso esterno*».

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² *Ibidem*.

può nutrire, nei confronti di questa, un senso di indifferenza e disinteresse⁸³. Sul punto, la sentenza *Carnevale* chiarisce che «nel reato di associazione per delinquere l'evento è la sussistenza ed operatività del sodalizio [...]. Ne consegue, di necessità, che non può postularsi la figura di concorrente esterno, nel cui agire sia presente soltanto la consapevolezza che altri agisca con la volontà di realizzare il programma [criminioso]. Deve, al contrario, ritenersi che il concorrente esterno è tale, quando, pur estraneo all'associazione della quale non intende far parte, apporti un contributo che "sa" e "vuole" sia diretto alla realizzazione, magari anche parziale, del programma criminioso»⁸⁴. Non basta che il concorrente esterno presti la propria collaborazione all'associazione in modo autonomo, non interessandosi del suo programma criminioso, in quanto a conoscenza che questo verrà portato certamente a termine da altri soggetti, e né tanto meno preoccupandosi di come e se effettivamente questo aiuto, da lui apportato, verrà impiegato da parte della stessa. Ciò non è sufficiente, secondo la Corte, a delineare la figura del concorrente esterno. Quest'ultimo, infatti, deve sapere e volere che l'associazione si avvarrà, in futuro, del suo contributo e che questo è finalizzato a realizzare, anche se non interamente, lo schema delittuoso progettato da parte dell'associazione.

In definitiva, la Corte ammette la configurabilità della fattispecie criminosa del concorso esterno nell'associazione di cui all'art. 416-bis c.p., riassumendo che il concorrente eventuale è «la persona che, priva dell'*affectio societatis* e non essendo inserita nella struttura organizzativa dell'associazione, fornisce un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, purché questo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento dell'associazione e sia comunque diretto alla realizzazione, anche parziale del programma criminioso della medesima» e sottolineando che «il discrimine tra concorso e partecipazione risiede essenzialmente nel segmento dell'atteggiamento psicologico, che riguarda la volontà di far parte dell'associazione»⁸⁵.

Sebbene sia possibile ipotizzare che le Sezioni Unite si siano pronunciate nella sentenza *Carnevale* con l'obiettivo di rendere più agevole e pratica l'applicazione e la ricognizione dell'istituto del concorso esterno da parte della magistratura⁸⁶, le scelte da queste effettuate, quali l'abbandono della teoria della fibrillazione e la mancanza di

⁸³ *Ibidem*. In questi termini si veda anche F.M. IACOVIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: il fatto non è più previsto dalla giurisprudenza come reato*, cit., p. 2080, in cui l'autore, per enfatizzare e far comprendere il fatto che il concorrente esterno non si interessi dell'organizzazione criminale, sottolinea che a questo «dei fini dell'associazione non interessa nulla. Magari in cuor suo stramaledice l'organizzazione mafiosa e si augura che Dio la fulmini».

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ Si veda V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, cit., p. 76.

chiarezza in relazione al concetto di causalità del contributo esterno, tuttavia, paiono, «*falsare l'equilibrio fra istanze individual-garantistiche e necessità di repressione del fenomeno della contiguità mafiosa, raggiunto a fatica nel 1994*»⁸⁷.

6. La sentenza *Mannino II* del 12 luglio 2005. La verifica *ex post* del contributo causale apportato dal concorrente esterno.

Nella copiosa produzione giurisprudenziale e dottrinale che ha segnato la fine degli anni '90 e gli inizi del nuovo millennio in materia di concorso esterno in associazione mafiosa, un'altra significativa pronuncia che si ricorda per aver contribuito a far luce sulle perplessità e sui dubbi che, ancora oggi, a trent'anni esatti di distanza esatti dalla sentenza *Demitry*, contrassegnano questa peculiare, delicata ed imponente questione, è la sentenza *Mannino II*, pronunciata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nell'estate del 2005⁸⁸.

La suddetta sentenza rappresenta la quarta decisione pronunciata a Sezioni Unite in materia di concorso esterno in associazione mafiosa nell'arco di un decennio⁸⁹.

Nondimeno non si devono trascurare, ai fini di una reale rappresentazione della portata e della diffusione di questo istituto sull'intero territorio nazionale, tutte le altre sentenze emanate, in questo limitato spazio temporale, da parte dei Tribunali ordinari, delle Corti di Appello e delle Sezioni semplici della Corte di cassazione. Questo dato, che palesa l'inquietudine e l'instabilità che ruotano attorno a questo complesso istituto, non è rimasto invariato nel tempo. Invero, a questa pronuncia ne sono susseguite ancora molte altre negli anni successivi, ed ancora oggi sono numerose le sentenze che vengono pronunciate da ciascuno dei tre gradi di giudizio presenti nel nostro ordinamento e che hanno per oggetto

⁸⁷ I. GIUGNI, *Il problema della causalità nel concorso esterno*, cit., p. 28.

⁸⁸ Cass. pen., Sez. Un., 12 luglio 2005, n. 33748, in *Cass. pen.*, 2005, fasc. XII, p. 3732-3759. Si vedano anche le note alla sentenza di G. BORRELLI, *Tipizzazione della condotta e nesso di causalità nel delitto di concorso in associazione mafiosa*, in *Cass. pen.*, 2005, fasc. XII, p. 3759-3766; G. LEO, *Mafia e politica. Ancora sul concorso esterno nei reati associativi*, in *Il Corriere del Merito*, 2005, fasc. XII, p. 1323-1327; A. MONTAGNA, *Concorso esterno in associazione mafiosa e scambio elettorale politico-mafioso*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, fasc. XI, p. 1348 s; G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Il Foro Italiano*, 2006, Vol. CXXIX, fasc. II, p. 86-94; P. MOROSINI, *La difficile tipizzazione giurisprudenziale del "concorso esterno" in associazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, fasc. V, p. 585-593; L. PARLATO, in *Il Foro Italiano*, 2006, Vol. CXXIX, fasc. II, p. 82-86; C. VISCONTI, in *Il Foro Italiano*, 2006, Vol. CXXIX, fasc. II, p. 80-82.

⁸⁹ Si veda T. PADOVANI, *Note sul c.d. concorso esterno*, cit., p. 2, in cui l'autore sottolinea come l'istituto del concorso esterno in associazione mafiosa «*ha varcato le soglie delle Sezioni Unite della Suprema Corte con una frequenza sconosciuta financo ai più tormentati istituti del nostro, pur tormentatissimo, diritto penale. Si avvicendano così la sentenza Demitry nel 1994, la prima sentenza Mannino nel 1995, la sentenza Carnevale nel 2002, la seconda sentenza Mannino nel 2005; nomi divenuti familiari per indicare un travaglio di lunga durata, talvolta focalizzato su aspetti specifici della questione, ma per lo più incentrato su una sola questione ricorrente: limiti e condizioni di rilevanza della condotta di compartecipazione eventuale al reato associativo*».

questa fattispecie criminosa. Ciò conferma e dimostra quanta strada serva e si debba ancora percorrere per raggiungere un'uniformità di vedute e di concezione del concorso esterno, sia a livello giurisprudenziale che a livello dottrinale.

La sentenza *Mannino II*, che vede seduto al banco degli imputati la stessa persona che era stata giudicata dalla medesima Corte dieci anni prima e alla quale vengono contestate le stesse condotte illecite di agevolazione nei riguardi di una potente associazione mafiosa siciliana, ha, innanzitutto, avvalorato la tesi che ammette la configurazione dell'istituto del concorso esterno nell'associazione criminale di stampo mafioso, aderendo così all'opinione manifestata dalle sentenze che precedentemente avevano confermato la sua applicazione nella fattispecie criminosa disciplinata nell'articolo 416-bis c.p.⁹⁰.

Allo scopo di «*portare a termine l'actio finium regundorum*»⁹¹, la sentenza procede, in seguito, definendo le figure del partecipe e del concorrente esterno; il primo è «*colui che, risultando inserito stabilmente e organicamente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa, non solo "è" ma "fa parte" della (meglio ancora: "prende parte" alla) stessa*»⁹². Da ciò si comprende come la qualifica di affiliato all'associazione criminale non si riduca e non si esaurisca genericamente e limitatamente nell'essere membro del sodalizio. Non si deve essere soltanto affiliati all'associazione criminale, ma si deve prendere parte a questa concretamente e in modo permanente. Prendere parte all'organizzazione criminale, infatti, non deve essere inteso «*in senso statico, come mera acquisizione di uno status, bensì in senso dinamico e funzionalistico, con riferimento all'effettivo ruolo in cui si è immessi e ai compiti che si è vincolati a svolgere perché l'associazione raggiunga i suoi scopi, restando a disposizione per le attività organizzate della medesima*»⁹³. Il sodalizio criminale deve essere considerato dall'affiliato come una

⁹⁰ Le sentenze a cui si fa riferimento e che hanno ammesso il concorso esterno nell'associazione mafiosa sono le sentenze *Demitry* (Cass. pen., Sez. Un., 5 ottobre 1994, n. 16), *Mannino I* (Cass. pen., Sez. Un., 27 settembre 1995, n. 30) e *Carnevale* (Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327). La sentenza in questione aggiunge, inoltre, in relazione alla configurabilità del concorso esterno, che «*può dunque dirsi ormai incontrovertita in giurisprudenza e pressoché unanimemente asseverata dalla dottrina [...] l'astratta configurabilità della fattispecie di concorso "eventuale" di persone, rispetto a soggetti diversi dai concorrenti necessari in senso stretto, in un reato necessariamente plurisoggettivo proprio, quale è quello di natura associativi*» e che «*la funzione incriminatrice dell'art. 110 cod. pen. (mediante la combinazione della clausola generale in essa contenuta con le disposizioni di parte speciale che prevedono le ipotesi-base di reato) consente di dare rilevanza e di estendere l'area della tipicità e della punibilità alle condotte, altrimenti atipiche, di soggetti "esterni"*».

⁹¹ R. RAMPIONI, *Del c.d. concorso esterno, Storia esemplare di un "tradimento" della legalità*, cit., p. 12, in cui l'autore sottolinea come la sentenza *Mannino II* cerca di concludere in modo definitivo la questione relativa ai limiti che separano e distinguono la partecipazione interna dal concorso esterno.

⁹² Cass. pen., Sez. Un., 12 luglio 2005, n. 33748, cit.

⁹³ *Ibidem*. La sentenza chiarisce, inoltre, che è possibile provare la partecipazione del soggetto nell'organizzazione criminale, intesa come «*stabile compenetrazione del soggetto nel tessuto organizzativo del sodalizio*», facendo ricorso a delle «*regole di esperienza attinenti propriamente al fenomeno della*

famiglia, alla quale questo si affida e si mette completamente ed incondizionatamente a disposizione.

Il partecipe, per essere considerato tale, deve essere un membro attivo all'interno dell'associazione criminale, e quindi prestare il proprio aiuto, la propria disponibilità, i propri mezzi e qualsiasi altra risorsa di cui la stessa necessita per portare a compimento i suoi disegni criminosi. Ciò permette al socio dell'organizzazione criminale di acquistare la credibilità, la fiducia, la stima ed il rispetto da parte degli altri soci, di fare "carriera" all'interno dell'associazione, nel senso di acquisire nel tempo e grazie alla fedeltà e alla dedizione dimostrata nei confronti del sodalizio, una posizione sempre più alta nella scala gerarchica criminale, e di essere inserito, in qualità di membro, nell'organo più importante dell'associazione, cioè quello che la gestisce, la amministra e la governa, ottenendo così il potere di assumere decisioni e di pianificare le azioni e le attività future dell'organizzazione⁹⁴.

Il concorrente eventuale, invece, viene definito dalla sentenza come il soggetto che *«non inserito stabilmente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa e privo dell'affectio societatis (che quindi non ne "fa parte"), fornisce tuttavia un [serio], concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, sempre che questo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento delle capacità operative dell'associazione (o, per quelle operanti su larga scala [...], di un suo particolare settore e ramo di attività o articolazione territoriale) e sia comunque diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso della medesima»*⁹⁵. La sentenza *Mannino II*, nel definire la figura del concorrente eventuale, riprende quanto già era stato sancito in precedenza dalle stesse Sezioni Unite nella sentenza *Carnevale* del 2002. Il concorrente

criminalità di stampo mafioso». Ciò che permette di provare questa partecipazione sono degli «indizi gravi e precisi (tra i quali le prassi giurisprudenziali hanno individuato, ad esempio, i comportamenti tenuti nelle pregresse fasi di "osservazione" e "prova", l'affiliazione rituale, l'investitura della qualifica di "uomo d'onore", la commissione di delitti-scopo, oltre a molteplici, variegati e però significativi "facta concludentia") dai quali sia lecito dedurre, [...], la sicura dimostrazione della costante permanenza del vincolo nonché della durata, e sempre utilizzabile, "messa a disposizione" della persona per ogni attività del sodalizio criminoso [...]».

⁹⁴ Sulla questione relativa all'amministrazione e alla gestione dell'associazione criminale si veda A. CORVI, *Regole di esperienza e prova del concorso morale dei vertici dell'associazione mafiosa nei delitti commessi dagli altri sodali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, fasc. II, p. 786, in cui si definisce con il termine "cupola" il vertice dell'associazione criminale. Si sottolinea, inoltre, che «la commissione è organo supremo dell'associazione di tipo mafioso, che ha la competenza a deliberare o comunque autorizzare i delitti c.d. "eccellenti", che rientrano nella strategia criminosa complessiva del gruppo e che rispondono ad un interesse comune [di tutti gli affiliati] [...]». Se questi delitti vengono effettivamente commessi, ciò significa che gli stessi sono stati preventivamente deliberati o autorizzati dalla commissione».

⁹⁵ *Ibidem*. Si veda E. DINACCI, *Ancora sul "concorso esterno" tra legalità e giustizia*, cit., p. 343, in cui l'autrice sottolinea come la "conservazione" ed il "rafforzamento" dell'associazione criminale, quali eventi che si verificano a seguito del contributo apportato da parte del concorrente esterno, siano dei termini «dal contenuto normativamente eclettico oltre che naturalisticamente vago».

esterno, per definizione, non è saldamente inserito nell'organizzazione criminale, di cui non fa parte, ma si pone volontariamente e consapevolmente alle dipendenze di questa per offrirle ausilio ed assistenza. La cooperazione posta in essere dal concorrente esterno a favore del sodalizio ha dei risvolti penalmente rilevanti ed è quindi punibile quando vi sia stata una causalità, cioè una relazione causa-effetto, tra il sostegno da lui apportato ed il mantenimento in vita o il potenziamento o il consolidamento dell'organizzazione nella sua interezza o di un ambito nel quale questa esercita la sua attività ed influenza. Oltre a ciò, affinché vi siano delle conseguenze dal punto di vista penale, occorre che la collaborazione ed il supporto che vengono offerti da parte del concorrente eventuale siano orientati a realizzare un obiettivo specifico, ossia quello di contribuire, in tutto o in parte, a fare in modo che i disegni criminosi predisposti da parte dell'organizzazione si traducano in realtà⁹⁶.

Il concorrente esterno deve essere, altresì, «*consapevole dei metodi e dei fini della [organizzazione criminale] (a prescindere dalla condivisione, avversione, disinteresse o indifferenza per siffatti metodi e fini, che lo muovono nel foro interno) e si renda compiutamente conto dell'efficacia causale della sua attività di sostegno*»⁹⁷. Le Sezioni Unite riconfermano, così, quanto statuito fin dalla prima sentenza in materia di concorso

⁹⁶ In merito alla consapevolezza con cui il concorrente esterno offre un contributo causalmente efficace all'organizzazione criminale, diretto anche a concretizzare, in tutto o in parte, i progetti criminosi della stessa, si veda G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, cit., p. 497-498, in cui gli autori mettono in dubbio, in quanto non la ritengono pienamente convincente, la ricostruzione del dolo così come effettuata dalla sentenza *Mannino II*. «*In primo luogo, è discutibile che l'esigenza politico-criminale di conferire maggiore determinatezza al concorso esterno possa essere proiettata sul piano dell'elemento soggettivo, e perseguita mediante una libera opzione giudiziale di derogare ai principi generali in tema di imputazione dolosa, in assenza di possibili appigli normativi idonei a legittimare tale deroga. In secondo luogo, risulta errato già da un punto di vista empirico-criminologico ipotizzare che l'extraneus, nell'agire a vantaggio dei sodalizi mafiosi, lo faccia perché sorretto da una vera e propria volontà di contribuire alla realizzazione (anche parziale) dei corrispondenti programmi criminosi. In realtà, chi ha effettiva conoscenza delle dinamiche che si instaurano tra i mafiosi e i sostenitori esterni, sa che nella psicologia di questi ultimi tende a prevalere un atteggiamento "egoistico" di sfruttamento a proprio vantaggio delle opportunità generate dalla contiguità criminale, ma senza, per questo, condividere i programmi criminosi degli associati o soltanto volere contribuire al loro conseguimento: piuttosto, si instaura una logica di reciproci favori, in virtù della quale l'estraneo fornisce un apporto all'organizzazione criminale non perché egli vuole in senso proprio che quest'ultima raggiunga i suoi scopi, ma più limitatamente perché egli vuol trarre in contraccambio del contributo prestato un qualche beneficio personale. Se le cose stanno così, ne deriva che sbagliano le sezioni unite a pretendere che nella sfera intellettuale e volitiva del concorrente esterno siano presenti elementi, quali appunto la coscienza e volontà di contribuire (anche in parte) alla realizzazione del programma criminoso, che sono invece tipici esclusivamente dei soggetti intranei alle associazioni. [...] A nostro avviso, ai fini della configurabilità di un dolo di contribuzione potrebbe anche bastare richiedere che l'estraneo presti volontariamente un contributo a un'organizzazione criminale, nel contempo essendo consapevole (senza che sia necessario volerlo in senso stretto) dell'effetto vantaggioso che ne consegue per l'organizzazione medesima. Se si preferisce nondimeno continuare a parlare di "volontarietà" di tale effetto vantaggioso, lo si può fare in un senso lato, e cioè considerando inclusa nel volere del concorrente quell'effetto di rafforzamento (dell'associazione criminale) che egli si rappresenta quale conseguenza del suo agire pur sempre volontariamente diretto a ricevere, in contraccambio del contributo prestato, un vantaggio personale dall'associazione criminosa, più che a favorire l'associazione in sé considerata*».

⁹⁷ Cass. pen., Sez. Un., 12 luglio 2005, n. 33748, cit.

esterno, cioè la sentenza *Demitry* del 1994: il concorrente esterno deve essere cosciente del fatto che, mediante il suo contributo, agevola e facilita l'organizzazione criminale e le sue attività illecite⁹⁸. In aggiunta a quanto era già stato stabilito dalle pronunce precedenti, si prevede, inoltre, che questa consapevolezza accompagni e si affianchi alla conoscenza, sebbene non sia richiesto che questa sia approfondita, da parte del concorrente esterno, dell'organizzazione criminale, della sua autorità, del regime con cui questa opera sul territorio e dei suoi propositi criminosi, indipendentemente dall'opinione e dalla considerazione che questo ha della stessa.

Soffermandosi sulla problematica controversia relativa all'accertamento della causalità del contributo apportato dal concorrente eventuale, si nota come la sentenza *Mannino II*, diversamente dalle passate pronunce che avevano sollevato numerosi dubbi e difficoltà circa l'accertamento di questa causalità⁹⁹, si sia impegnata al fine di far luce su questa spinosa e criticata questione, cercando così di porre fine all'indeterminatezza che, ormai da qualche tempo, la caratterizzava. Primariamente, le Sezioni Unite hanno negato che la causalità del contributo fornito dal concorrente esterno possa essere accertata ricorrendo ad un giudizio *ex ante*, sottolineando come «*non sia affatto sufficiente che il contributo atipico, con prognosi di mera pericolosità ex ante, sia considerato idoneo ad aumentare la probabilità o il rischio di realizzazione del fatto di reato, qualora poi, con giudizio ex post, si riveli per contro ininfluenza o addirittura controproducente per la verifica dell'evento lesivo*»¹⁰⁰. Quanto disposto da parte della Corte permette di

⁹⁸ La sentenza sottolinea che «*la particolare struttura della fattispecie concorsuale comporta [...], quale essenziale requisito, che il dolo del concorrente esterno investa, nei momenti della rappresentazione e della volizione, sia tutti gli elementi essenziali della figura criminosa tipica sia il contributo causale recato dal proprio comportamento alla realizzazione del fatto concreto, con la consapevolezza e la volontà di interagire, sinergicamente, con le condotte altrui nella produzione dell'evento lesivo del "medesimo reato"*». Si aggiunge, inoltre, che il concorrente esterno deve rendersi conto «*dell'efficacia causale della sua attività di sostegno, vantaggiosa per la conservazione o il rafforzamento dell'associazione: egli "sa" e "vuole" che il suo contributo sia diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso del sodalizio*».

⁹⁹ In particolare, la sentenza *Carnevale* (Cass. pen., Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327) aveva suscitato diverse incertezze, oltre che una grande confusione, riscontrata e criticata anche da parte della dottrina (si veda la nota n. 76), circa la questione relativa alla causalità, in quanto non aveva stabilito in modo chiaro come questa dovesse essere accertata, cioè se tramite un giudizio *ex ante* oppure *ex post*, ma si era limitata esclusivamente a sancire che il contributo apportato dal concorrente esterno dovesse avere un'efficacia causale al rafforzamento e alla conservazione dell'organizzazione criminale. Sulla questione si è espresso anche V. MAIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: la parola passi alla legge*, cit., p. 1360-1361, in cui l'autore sottolinea come alla sentenza *Mannino II* debba essere «*ascritto, oltre al merito di aver delineato una nozione di partecipazione associativa, [...], di aver fatto chiarezza sui termini di caratterizzazione causale del "fatto" di concorso esterno, dopo che, al riguardo, il promiscuo impiego dei concetti di "idoneità causale" ed "effettiva rilevanza causale" da parte di Carnevale [...] aveva ingenerato confusione e non pochi equivoci*».

¹⁰⁰ Cass. pen., Sez. Un., 12 luglio 2005, n. 33748, cit. Su queste parole pronunciate da parte della Corte si veda anche F. PAVESI, *Nota in tema di concorso esterno in associazione mafiosa*, in *Giur. it.*, 2011, Vol. CLXIII, fasc. I, p. 176, in cui l'autrice sottolinea, in merito proprio a quanto sancito da parte della Corte, che «*nessuno sconto, dunque, si può ammettere al rigore richiesto nell'accertamento del nesso eziologico a*

comprendere che non è possibile ricorrere ad un accertamento *ex ante* allo scopo di sostenere la tesi secondo la quale la cooperazione prestata da parte del concorrente eventuale sia stata penalmente rilevante e, quindi, debba essere punita. La condotta del concorrente esterno non è sanzionabile soltanto perché si ritiene presumibilmente, prima ancora che il fatto di reato sia stato effettivamente commesso, che questa possa essere adeguata a comportare il rafforzamento o la conservazione dell'organizzazione criminale.

Non è possibile, pertanto, esprimere un giudizio in termini meramente ipotetici e penalizzare il concorrente eventuale per aver agevolato l'organizzazione criminale, in quanto questa collaborazione potrebbe anche rivelarsi, successivamente, non idonea a determinare alcun reale vantaggio per l'associazione, la quale non trae alcun beneficio dal sostegno che le è stato apportato dall'esterno, o perfino capace di causare un effetto negativo, quindi essere dannosa per il sodalizio, il quale rischia, addirittura, di venire pregiudicato e danneggiato da questa condotta.

Esclusa l'applicazione del giudizio *ex ante*, le Sezioni Unite hanno decretato che, ai fini dell'accertamento della causalità del contributo offerto da parte del concorrente esterno, si debba ricorrere, invece, ad un giudizio *ex post*, cioè successivo alla commissione del fatto.

Solamente effettuando una verifica che sia conseguente al momento in cui la condotta di sostegno è stata posta in essere da parte del soggetto, è possibile ottenere un concreto ed effettivo riscontro ed avere, quindi, la fondata ed attendibile certezza che la collaborazione garantita da parte del concorrente esterno abbia realmente ed immediatamente avvantaggiato l'associazione, la sua struttura e la sua organizzazione, «essendone derivati concreti vantaggi o utilità per la stessa o per le sue articolazioni settoriali»¹⁰¹, nonché «l'immediato ed effettivo potenziamento dell'efficienza operativa dell'associazione mafiosa»¹⁰². Inoltre, la Corte ha chiarito che, al fine di evitare che vengano ritenute penalmente rilevanti e quindi punite condotte che posteriormente potrebbero dimostrarsi trascurabili e di secondaria importanza, prima di procedere a manifestare il convincimento secondo cui, a seguito di un accertamento *ex post*, la condotta del concorrente esterno ha tangibilmente e positivamente agevolato il sodalizio, è «necessaria la ricerca e l'acquisizione probatoria di concreti elementi di fatto, dai quali si possa desumere con logica *a posteriori* che il [contributo conferito dal concorrente esterno] ha prodotto risultati positivi, qualificabili in termini di reale rafforzamento o

causa di eventuali (e purtroppo ricorrenti) difficoltà di ricostruzione probatoria del fatto e degli elementi oggettivi che lo compongono».

¹⁰¹ *Ibidem*.

¹⁰² *Ibidem*.

*consolidamento dell'associazione mafiosa, sulla base di generalizzazioni del senso comune o di massime di esperienza dotate di empirica plausibilità»*¹⁰³. Con queste parole la Cassazione ha sottolineato, allo scopo di prevenire qualsiasi tipo di equivoco, che è necessario ed imprescindibile che la dichiarazione con la quale si afferma che la condotta tenuta da parte del concorrente esterno ha consentito all'organizzazione di potenziare ed accrescere la propria carica e forza criminale e di guadagnare maggiore potere, debba fondarsi e poggiarsi su delle solide basi. Proprio per questo è indispensabile, prima di poter asserire ciò, che siano effettuate delle ricerche, degli approfondimenti, oltre che acquisite tutte le prove, siano esse documentali o non, e tutti gli altri gravi indizi che permettano, conseguentemente e in modo coerente e ragionevole, di confermare con evidenze logiche e in modo incontrovertibile che la condotta di assistenza attuata dal concorrente esterno ha avuto delle conseguenze positive per il sodalizio, in quanto al suo rafforzamento e alla sua conservazione.

La massima che si può ricavare da questa sentenza delle Sezioni Unite è che il concorso esterno in associazione mafiosa è un istituto vivo nel nostro ordinamento, ma la cui stessa esistenza presuppone che sussista e che venga compiuta una *«rigorosa verifica probatoria, nel giudizio, degli elementi costitutivi, del nesso di causalità e del dolo del concorrente»*, il quale *«"sa" e "vuole" che il suo contributo sia diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso del sodalizio»*¹⁰⁴.

La sentenza *Mannino II* si ricorda poiché si tratta di una pronuncia estremamente importante e significativa nel panorama del concorso esterno in associazione mafiosa.

Invero, essa ha stabilito dei punti fermi in questa materia, per quanto riguarda, in particolare, la concezione di questo istituto, delle figure del partecipe e del concorrente esterno e dei loro rispettivi ruoli, oltre che l'accertamento della causalità del contributo apportato da parte di quest'ultimo¹⁰⁵.

In relazione alla giurisprudenza che ha caratterizzato il periodo successivo a questa pronuncia, la dottrina ha constatato come la peculiarità e la particolarità di quanto statuito dalle Sezioni Unite nella sentenza *Mannino II*, con uno scopo cautelativo e preventivo della

¹⁰³ *Ibidem*.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ La sentenza *Mannino II* viene menzionata e ricordata da parte della dottrina. Si vedano, per esempio, S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., p. 274, in cui si sottolinea che la pronuncia delle Sezioni Unite *«è certamente la frontiera giuridicamente più avanzata, in questo quadro normativo, nella delineazione della figura e dei limiti del concorso esterno»*; V. MAIELLO, *Sul preteso carattere permanente del "concorso esterno"*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2014, fasc. II, p. 44, in cui l'autore sottolinea come *«la necessità di assumere la Mannino a riferimento del 'tipo generale' di concorso esterno si fonda sulla circostanza che essa rappresenta il punto di approdo dell'evoluzione giurisprudenziale sul tema»*.

contiguità mafiosa, non sempre sia stato rispettato od accolto da parte delle successive decisioni in materia emanate dalle diverse Sezioni semplici della Suprema Corte. Ciò ha comportato che si siano generate una pluralità di vedute e di concezioni dello stesso fenomeno, le quali sono tutte diverse e, talvolta, anche in contrasto oppure inconciliabili od incompatibili tra loro. La giurisprudenza di legittimità successiva alla sentenza *Mannino II* ha dimostrato di non sapersi adeguare e di non essere ancora pronta a recepire i superiori e basilari principi posti dalle Sezioni Unite quali capisaldi dell'istituto del concorso esterno. Questo pericoloso stato di incertezza, che quasi sfiora una condizione di anarchia ermeneutico/decisionale, manifesta la necessità e l'urgenza che si trovi una uniformità ed una conformità nella giurisprudenza circa l'interpretazione e l'applicazione di questa precaria, aleatoria ed ampiamente contestata fattispecie criminosa.

Ci troviamo di fronte ad una situazione che, oramai, è divenuta insostenibile¹⁰⁶.

¹⁰⁶ Si veda V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, cit., p. 140-141, 145, in cui l'autore constata che «le scelte di particolare rigore garantistico cristallizzate [nella sentenza *Mannino II*] non sempre sono state trasfuse nella ratio decidendi di diverse pronunce, successivamente emesse in materia dalle Sezioni Unite semplici della Corte Suprema. Tutto questo, per un verso, pone l'esigenza di recuperare maggiore uniformità di indirizzo interpretativo/applicativo nella giurisprudenza di legittimità» ed anche che, «proprio nel periodo post-Mannino, è riemerso un pericoloso dato di incertezza giurisprudenziale che, [...], segnala, con ogni probabilità, una certa difficoltà dei giudici di merito ad adeguarsi agli elevati standard [...] delle verifiche probatorie richieste da quella decisione». A seguito della sentenza *Mannino II*, «si è venuta a determinare, nella giurisprudenza di legittimità, una situazione di pericolosa confusione interpretativo/applicativa, che rasenta livelli di anarchia ermeneutico/decisionale. L'insostenibilità di questo stato di cose è indiscutibile».

CAPITOLO TERZO

IL CASO CONTRADA E I SUOI EFFETTI SULL'ORDINAMENTO NAZIONALE

SOMMARIO: 1. La Corte europea dei diritti dell'uomo condanna l'Italia per la violazione dell'articolo 7 della CEDU. – 2. La Corte di Cassazione chiude definitivamente il caso Contrada. – 3. Quale sorte per i “fratelli minori” di Contrada? La sentenza delle Sezioni Unite nel caso Genco.

1. La Corte europea dei diritti dell'uomo condanna l'Italia per la violazione dell'articolo 7 della CEDU

La tormentata evoluzione giurisprudenziale della fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa, che si è registrata a partire dalla sentenza cardine in materia, ossia la pronuncia *Demetry* delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione dell'ottobre del 1994, ha condotto ed è sfociata, nel nostro ordinamento nazionale, in una delle vicende più buie e travagliate dell'Italia degli anni '90 che, per la caratura e l'autorevolezza del ruolo rivestito, nel sistema interno e della difesa dello Stato, da parte del soggetto in essa coinvolto, e per la portata delle imponenti e radicali implicazioni e risvolti giurisprudenziali, sia dal punto di vista del diritto interno che di quello europeo, che da questa ne sono derivate, hanno segnato la storia di questo conteso istituto.

La storia giudiziaria di Bruno Contrada¹ ha la sua genesi nella seconda metà degli anni '90, precisamente nella primavera del 1996, quando il Tribunale di Palermo² lo condannò alla pena di dieci di reclusione per il reato di concorso esterno in associazione di stampo mafioso. Contrada venne ritenuto colpevole di aver agevolato e fornito la propria collaborazione, in modo continuativo e costante, tra il 1979 ed il 1988, alle attività criminose dell'associazione mafiosa siciliana denominata “Cosa Nostra”. In secondo grado, nel maggio del 2001, Contrada venne assolto da tutte le accuse da parte della Corte d'Appello di Palermo, in quanto, a giudizio di quest'ultima, il fatto ascritto all'imputato non sussisteva. A seguito di questa sentenza, il procuratore generale della Repubblica ricorse in Cassazione, la quale, nel dicembre del 2002, annullò con rinvio la pronuncia

¹ Bruno Contrada è stato prima funzionario della Polizia di Stato, poi capo della Squadra Mobile di Palermo e successivamente dirigente della Criminalpol della Regione Sicilia. In seguito, ha ricoperto il ruolo di Capo di Gabinetto dell'Alto Commissario per il coordinamento della lotta alla criminalità mafiosa e, più tardi, quello di vicedirettore dei servizi segreti italiani (S.I.S.D.E. - Servizio per le informazioni e la sicurezza democratica), sostituito, nel 2007, dall'Agenzia Informazioni e Sicurezza Interna (A.I.S.I.).

² Trib. Palermo, sez. V, 5 aprile 1996, n. 338.

d'Appello emanata l'anno precedente³. Una diversa sezione della Corte d'Appello di Palermo si pronunciò, in virtù di quanto era stato decretato dai giudici di legittimità, qualche anno più tardi, nel febbraio del 2006. I giudici di merito riconfermarono, in questa sede, la sentenza che era stata pronunciata ormai dieci anni prima e condannarono il ricorrente alla pena che era stata prevista, in origine, dal Tribunale siciliano nel 1996.

L'iter giuridico nei confronti di Contrada si concluse soltanto nel maggio del 2007, quando la Suprema Corte di Cassazione rigettò il ricorso che era stato presentato avverso la sentenza d'Appello pronunciata nel 2006⁴. Quest'ultima, divenne, così, definitiva ed irrevocabile. Tale pronuncia, tuttavia, non pose la parola fine al procedimento giudiziario a carico dell'ex vicedirettore dei servizi segreti. Nel 2011, infatti, i difensori di Contrada presentarono richiesta formale di revisione del processo alla Corte d'Appello di Caltanissetta, la quale, nel settembre dello stesso anno, dichiarò la suddetta istanza inammissibile. In seguito, venne invocata, sulla medesima questione, la Corte di Cassazione, che, nel giugno del 2012, si pronunciò confermando quanto già deciso.

Al termine di questo iter nel panorama giudiziario nazionale, venne proposto, nell'interesse di Contrada, il ricorso n. 66655/13, con il quale veniva adita per la terza la Corte europea dei diritti dell'uomo, da parte dello stesso Contrada⁵. Questo venne presentato ai sensi dell'articolo 34 della Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali (CEDU)⁶, il quale disciplina la materia dei ricorsi individuali⁷.

³ Cass. pen., sez. II, 12 dicembre 2002, n. 15756.

⁴ Cass. pen., sez. VI, 10 maggio 2007, n. 542. In seguito alla pronuncia della decisione da parte della Corte EDU sul caso Contrada, è stato proposto ricorso, avverso la sentenza del 2007, davanti alla Suprema Corte di Cassazione, la quale si è pronunciata, nel luglio del 2016, dichiarando questo inammissibile. Si veda Cass. pen., sez. II, 6 luglio 2016, n. 43886, in *Cass. pen.*, 2017, fasc. IV, p. 1427-1430. Si veda, sul punto, anche P. MAGGIO, *Ancora sulla revisione nel caso Contrada: le osservazioni della Procura Generale presso la Corte di Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2017, fasc. IV, p. 1431-1443.

⁵ Il ricorso in oggetto è il terzo presentato da Bruno Contrada alla Corte europea dei diritti dell'uomo. Si veda, sulla questione, V. MANCA, *Torna il caso Contrada: Strasburgo condanna l'Italia per violazione del principio di legalità ex art. 7 CEDU*, in www.giurisprudenzapenale.com, 19 luglio 2015, in cui l'autrice sottolinea che già «in due precedenti occasioni, infatti, il sig. Contrada si era già rivolto ai giudici di Strasburgo lamentando una violazione dei propri diritti fondamentali: con un primo ricorso, risalente al 1994, il ricorrente adiva la Corte dogliandosi della violazione dell'art. 5 CEDU per il superamento dei limiti massimi della custodia cautelare in carcere; con un secondo ricorso, a cui poi è seguita la sentenza di condanna dell'11 gennaio 2014, Contrada ricorreva alla Corte Edu asserendo di essere stato sottoposto a trattamenti inumani e degradanti in violazione dell'art. 3 CEDU».

⁶ Relativamente al rapporto che intercorre tra la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, il diritto penale e l'ordinamento nazionale, si vedano M. CHIAVARIO, *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nel sistema delle fonti normative in materia penale*, Milano, Giuffrè, 1969; E. NICOSIA, *Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2006; a cura di V. MANES, V. ZAGREBELSKY, *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011.

⁷ L'articolo 34 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, rubricato "Ricorsi individuali", disciplina che «La Corte può essere investita di un ricorso da parte di una persona fisica, un'organizzazione non governativa o un gruppo di privati che sostenga d'essere vittima di una violazione da parte di una delle

Sul discusso e criticato caso Contrada, i giudici della Corte europea dei diritti dell'uomo si sono pronunciati, con una sentenza che ha destato non poche perplessità ed opinioni contrastanti, circa il fenomeno giuridico del concorso esterno, ed aperto molteplici e diversi scenari, soprattutto a livello interno, il 14 aprile del 2015⁸.

Nella parte iniziale della decisione, dopo un breve riepilogo della vicenda giudiziaria di Contrada e dei punti principali e caratterizzanti i plurimi giudizi che si sono susseguiti nel tempo e che hanno portato, quasi come una conseguenza naturale dei fatti, alla pronuncia in questione, sono indicati gli articoli sostanziali, fondamentali e vincolanti, attorno ai quali ruota la totalità di questa complicata ed articolata questione. Questi sono gli articoli 110 c.p., disciplinante l'istituto giuridico del concorso di persone nel reato, 416 c.p. e 416-bis c.p., disciplinanti, rispettivamente, l'associazione per delinquere semplice e quella di stampo mafioso. È proprio la combinazione di questi articoli a costituire il fulcro e l'origine del ricorso avanzato da parte di Contrada alla Corte. La tesi sottoposta

Alte Parti contraenti dei diritti riconosciuti nella Convenzione o nei suoi protocolli. Le Alte Parti contraenti si impegnano a non ostacolare con alcuna misura l'esercizio effettivo di tale diritto». È possibile reperire il testo integrale della Convenzione, in lingua italiana, al sito www.presidenza.governo.it oppure al sito www.echr.coe.int.

⁸ Corte eur. dir. uomo, 14 aprile 2015, Contrada c. Italia, in www.giustizia.it. È possibile reperire il testo della sentenza sia in lingua italiana, al sito www.giustizia.it, sia nella lingua ufficiale della Corte (francese), al sito www.hudoc.echr.coe.int. Si vedano anche le note alla sentenza di S. CIVELLO CONIGLIARO, *La Corte EDU sul concorso esterno nell'associazione di tipo mafioso: primissime osservazioni alla sentenza Contrada*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 4 maggio 2015; O. DI GIOVINE, *Antiformalismo interpretativo: il pollo di Russell e la stabilizzazione del precedente giurisprudenziale*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 16-20; A. ESPOSITO, *Prime riflessioni critiche sulla sentenza CEDU: "Contrada c. Italia"*, in *Riv. pen.*, 2015, fasc. VII-VIII, p. 681-684; S.E. GIORDANO, *Il "concorso esterno" al vaglio della Corte Edu: Prime riflessioni sulla sentenza Contrada contro Italia*, in *Arch. pen.*, 2015, fasc. II; M.T. LEACCHE, *La sentenza della Corte Edu nel caso Contrada e l'attuazione nell'ordinamento interno del principio di legalità convenzionale*, in *Cass. pen.*, 2015, fasc. XII, p. 4611-4622; V. MAIELLO, *Consulta e CEDU riconoscono la matrice giurisprudenziale del concorso esterno*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, fasc. VIII, p. 1019-1028; G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 3 luglio 2015; E. NICOSIA, *Il caso Contrada e il concorso esterno in associazione mafiosa davanti alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, in www.sidiblog.org, 21 maggio 2015; F. PALAZZO, *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, fasc. IX, p. 1061-1067; D. PULITANÒ, *Paradossi della legalità. Fra Strasburgo, ermeneutica e riserva di legge*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 46-54; E. SELVAGGI, *Concorso esterno e principio di legalità (nullum crimen sine lege): opportuni ulteriori chiarimenti da parte della Corte Europea?*, in *Cass. pen.*, 2015, fasc. VII-VIII, p. 2860-2867; G. DE FRANCESCO, *Brevi spunti sul caso Contrada*, in *Cass. pen.*, 2016, fasc. I, p. 12-18; C. DE GASPERIS, *La figura del concorso esterno in associazione di stampo mafioso tra diritto interno e CEDU: l'affaire Contrada*, in *Cass. pen.*, 2016, fasc. XI, p. 4295-4311; M. DONINI, *Il Caso Contrada e la Corte EDU. La responsabilità dello Stato per carenza di tassatività/tipicità di una legge penale retroattiva di formazione giudiziaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, fasc. I, p. 346-372; G. FIANDACA, *Brevi note sulla portata della sentenza della Corte Edu (caso Contrada) in tema di concorso esterno*, in *Il Foro Italiano*, 2016, Vol. CXXI, fasc. XII, p. 741-744; A. MANNA, *La sentenza Contrada ed i suoi effetti sull'ordinamento italiano: doppio vulnus alla legalità penale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 4 ottobre 2016; L. PATRONAGGIO, *Relazione sul caso Contrada*, in *Il principio di stretta legalità tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, a cura di A. Manna, Pisa, Pacini Editore (collana Pacini Giuridica), 2016, p. 89-95; D. GIANNELLI, A. DI TULLIO D'ELISIIS, *Considerazioni sul reato di concorso esterno in associazione mafiosa*, in *Riv. pen.*, 2018, fasc. IV, p. 386-387.

all'attenzione di quest'ultima, consiste, invero, nel fatto che l'istituto giuridico del concorso esterno in associazione mafiosa, reato a lui contestato e per il quale quest'ultimo era stato condannato, in via definitiva, dalla Corte di Cassazione nel 2007, è l'esito di una irrequieta, precaria ed incessante evoluzione giurisprudenziale che, secondo Contrada, si è definita, risolta e stabilita solamente in un momento successivo all'epoca in cui si sono verificati i fatti a lui addebitati, i quali hanno avuto luogo tra l'inizio e la fine degli anni '80, specificamente tra il 1979 ed il 1988.

A detta di Contrada, vi è stata, nel caso di specie di cui egli è protagonista, una manifesta ed indubbia violazione dell'articolo 7 della Convenzione, il quale, al comma 1, statuisce che «*Nessuno può essere condannato per una azione o una omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso*»⁹. Contrada puntualizza che la giurisprudenza, allora, non era consolidata in materia di concorso esterno in associazione mafiosa e che,

⁹ L'articolo 7 della Convenzione è rubricato "Nulla poena sine lege" (Nessuna pena senza una legge). Il comma 2 dell'articolo 7 disciplina, inoltre, che «*Il presente articolo non ostacolerà il giudizio e la condanna di una persona colpevole di una azione o di una omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili*». Si vedano, in relazione all'articolo 7 della Convenzione, S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutela dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali*, Padova, Cedam, 2001, p. 249-306; A. BERNARDI, *Il principio di legalità dei reati e delle pene nella Carta Europea dei Diritti: problemi e prospettive*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2002, fasc. IV, p. 681-692; E. NICOSIA, *Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e diritto penale*, cit., p. 56-82; V. ZAGREBELSKY, *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e il principio di legalità nella materia penale*, in *Ius17@unibo.it*, 2009, fasc. I, p. 57-78; G. ABBADESSA, *La giurisprudenza di Strasburgo 2008-2010: il principio di legalità in materia penale (art. 7 CEDU)*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2011, fasc. I, p. 281-288; S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, Padova, Cedam, 2012, p. 258-297; A. GUIDI, *Art. 7 CEDU e interpretazione ragionevole nella giurisprudenza di Strasburgo*, in *Cass. pen.*, 2013, fasc. XII, p. 4720-4721, in cui l'autrice sottolinea che il comma 1 dell'articolo 7 della Convenzione «*rappresenta il massimo momento di emersione dell'istanza legalistica in sede convenzionale: ponendo al centro il divieto di retroattività in peius, questa disposizione è indirizzata a garantire la sicurezza giuridica dei cittadini in materia criminale, evitando che possano essere condannati per un fatto non previamente previsto come reato dal diritto vigente, ovvero assoggettati a pene più gravi di quelle applicabili al momento della commissione del fatto*»; M. PICCARDI, *L'art. 7 CEDU quale possibile limite garantistico alla giurisprudenza creativa*, in *Diritto di difesa*, 2021, fasc. IV, p. 835-873; *Guide on Article 7 of the European Convention on Human Rights - No punishment without law: the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty*, aggiornata al 31 agosto 2024 e reperibile al sito www.ks.echr.coe.int. Relativamente alla terminologia utilizzata nel comma 1 dell'articolo 7 della Convenzione, il quale fa riferimento al diritto interno o internazionale, si veda E. NICOSIA, *Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e diritto penale*, cit., p. 59, in cui l'autore sottolinea che «*la giurisprudenza di Strasburgo ha [...] [affermato] [...] che l'espressione «diritto» utilizzata dall'art. 7 Cedu equivale all'espressione «legge» che compare negli altri articoli della Cedu, e ingloba il diritto di derivazione sia legislativa che giurisprudenziale*». Si veda, sul punto, anche G. GRASSO, F. GIUFFRIDA, *L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 25 maggio 2015, p. 21, in cui gli autori sottolineano che «*ciò che rileva ai fini del rispetto dell'art. 7 della Convenzione è che la norma in questione risulti "accessibile" ("accessible") e le sue conseguenze "prevedibili" ("foreseeable")*. Il rispetto di questi due parametri consente di ritenere soddisfatto, in ambito convenzionale, il principio di legalità, evidentemente inteso in chiave "sostanziale", piuttosto che meramente formale».

pertanto, proprio per questa ragione, non gli sarebbe stato in nessun modo possibile prevedere o aspettarsi, anche in termini generici, un'imputazione per concorso esterno ed una conseguente condanna.

Sulla considerazione critica mossa da Contrada e fondante l'intero giudizio, il Governo, in qualità di altra parte chiamata in causa, ritiene, contrariamente, *«che la nozione di concorso esterno è comparsa per la prima volta in varie sentenze a partire dalla fine degli anni sessanta del secolo scorso, anzitutto in materia di cospirazione politica attraverso la costituzione di una associazione [...] e, successivamente, in materia di terrorismo [...]». La giurisprudenza relativa alla nozione di concorso esterno era dunque ben consolidata anche in un periodo precedente i fatti contestati al ricorrente»*¹⁰. Quanto sottolineato da parte del Governo permette di comprendere che questo non è assolutamente favorevole e disposto ad accettare la visione dell'istituto del concorso esterno così come esposta da parte del ricorrente. Si sostiene, infatti, che si sia incominciato a parlare di concorso esterno, sebbene questo non fosse ancora riferito, all'epoca, all'associazione di stampo mafioso, ma, diversamente e limitatamente, alle associazioni cospirazioniste e terroristiche, già dalla fine degli anni '60, quindi molto tempo prima che si verificassero i fatti attribuiti a Contrada. Benché, al tempo, il concorso esterno non fosse stato ancora inserito e concepito in una logica mafiosa, dal momento che ciò è avvenuto soltanto a partire dalla fine degli anni '80¹¹, il solo fatto che già in quel periodo storico se ne parlasse e che questo avesse una rilevanza dal punto di vista penale, poiché contrario agli obblighi normativi e quindi punibile, era sufficiente, a parere dell'esecutivo, a prendere atto che questo istituto esistesse e fosse applicato e vitale nel nostro ordinamento.

Secondo l'Esecutivo, pertanto, non vi è alcuna giustificazione valida o ragionevole che permetta di esentare o sottrarre il soggetto, nello specifico caso Contrada, dalla conoscenza, per quanto limitata, della fattispecie criminosa del concorso esterno.

Sulla questione il Governo prosegue, cercando di anticipare alcune questioni problematiche, riconoscendo che *«tra la fine degli anni ottanta e l'inizio degli anni novanta del secolo scorso, la giurisprudenza ha talvolta contestato l'esistenza del reato di concorso materiale esterno in associazione di tipo mafioso (Cillari, n. 8092 del 14 luglio 1987, e Agostani, n. 8864 del 27 giugno 1989)»*¹². Da ciò si evince che è possibile e

¹⁰ Corte eur. dir. uomo, 14 aprile 2015, Contrada c. Italia, cit., punto 50.

¹¹ Si veda il punto 51 della sentenza, in cui il Governo fa notare ed osserva che *«la stessa nozione [di concorso esterno] è stata poi applicata in cause riguardanti il reato di associazione di tipo mafioso, a cominciare dalle sentenze Altivalle, n. 3492 del 13 giugno 1987, Barbella, n. 9242 del 4 febbraio 1988 e Altomonte, n. 4805 del 23 novembre 1992»*.

¹² Si veda il punto 52 della sentenza, in cui si chiarisce che *«queste decisioni escludevano l'esistenza di una situazione intermedia tra la partecipazione all'associazione di stampo mafioso e l'estraneità a*

ragionevole ribattere che non sempre gli orientamenti giurisprudenziali siano stati pacifici e uniformi in materia di concorso esterno. Tuttavia, le sentenze che hanno confutato l'esistenza e la configurabilità di questa fattispecie criminosa sono state minoritarie e circoscritte. Di conseguenza, quindi, esse devono essere considerate come una normale anomalia o una fisiologica irregolarità di un apparato giuridico che, dalla fine degli anni '60 alla fine degli anni '80, ha mantenuto e difeso, con logica e coerenza, la stessa visione e scuola di pensiero in materia di concorso esterno, accogliendolo nel sistema e dando, a questo, un'effettiva e concreta applicazione. La mera circostanza che, contemporaneamente, si siano manifestate e registrate delle posizioni diverse ed in conflitto con il pensiero e la concezione del concorso esterno che, per quasi vent'anni, la giurisprudenza nazionale ha costantemente ed analogamente esplicitato, non può assurgere, ad opinione del Governo, a causa che può scusare il ricorrente dalla conoscenza dell'istituto, delle sue caratteristiche, dei presupposti che lo integrano o della sua stessa presenza nell'ordinamento interno¹³. Ciò considerato, soprattutto, lo status sociale di Contrada, la sua professione ed il distintivo e specifico ambito nel quale quest'ultimo ha sempre operato ed appreso particolari informazioni e conoscenze¹⁴. La convinzione del Governo è che, alla luce dei fatti e delle qualità individuali del ricorrente, è irrealistico, oltre che insensato e contraddittorio, ipotizzare e reputare che egli non potesse avere nemmeno una vaga idea o supporre, anche in modo superficiale, che vi sarebbero state delle conseguenze penali in ragione della condotta da lui posta in essere, principalmente e primariamente a fronte del fatto che *«la giurisprudenza ha riconosciuto [il reato di concorso esterno] fin dall'inizio (ossia dal 1968 al 1989). Perciò, all'epoca in cui il ricorrente ha commesso i fatti a lui ascritti (1978-1988) la giurisprudenza interna in materia non era in alcun modo contraddittoria»*¹⁵.

Il Governo, inoltre, sostiene che, ad oggi, il conflitto giurisprudenziale in merito al poco agevole istituto del concorso esterno è stato definitivamente e completamente risolto e concluso grazie all'intervento della autorevole e nota sentenza a Sezioni Unite *Demitry*

quest'ultima, qualificando i fatti di quelle cause come partecipazione ai sensi dell'articolo 416 del codice penale».

¹³ Si veda il punto 55 della sentenza in cui si sottolinea che l'orientamento giurisprudenziale che si è manifestato nel tempo in materia di concorso esterno deve essere considerato coerente, uniforme e *«lineare, in quanto non può emergere alcun cambiamento drastico nell'approccio delle varie decisioni adottate dalla Corte di cassazione. La giurisprudenza ha infatti seguito un percorso progressivo di consolidamento di un approccio positivo avendo considerato l'esistenza del reato caratterizzata, certamente, da una analisi dialettica di argomenti opposti che alla fine ha superato le posizioni minoritarie»*.

¹⁴ Si veda il punto 56 della sentenza in cui *«il Governo afferma che, tenuto conto delle competenze professionali del ricorrente, della sua personalità e del suo percorso, non si può affermare che la legge e la giurisprudenza in materia non fossero prevedibili per quest'ultimo»*.

¹⁵ Si vedano i punti 53 e 54 della sentenza.

del 1994, a cui si deve conferire il merito di aver sancito, per la prima volta, a seguito di opposti e compositi orientamenti giurisprudenziali che talora riconoscevano, talora disconoscevano, la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa, in modo esplicito ed incontrovertibile, la sua configurabilità nel nostro ordinamento¹⁶.

Con riferimento a quanto asserito ed esposto da parte dell'Esecutivo, il ricorrente non è dello stesso avviso. Contrada obietta, innanzitutto, che la giurisprudenza in materia di concorso esterno in associazione mafiosa si è iniziata a stabilizzare ed uniformare soltanto alla fine degli anni '80, per poi ulteriormente e definitivamente consolidarsi solamente nella prima metà degli anni '90, con la sentenza *Demitry*¹⁷. I fatti di cui egli è ritenuto responsabile risalgono, invece, agli inizi degli anni '80, quindi diverso tempo prima che giuridicamente si incominciasse, in modo omogeneo e continuo, a giudicare e sentenziare del reato di concorso esterno nell'associazione criminale di cui all'articolo 416-bis c.p.

Contrada, in aggiunta, replica a quanto affermato da parte del Governo circa il fatto che, successivamente alla pronuncia *Demitry*, l'infinita e tortuosa discussione sul concorso esterno sia tramontata e abbia cessato di occupare e affollare i copiosi e assidui articoli della dottrina e degli studiosi che cercavano di trovare delle risposte ad una questione che era diventata, ormai, gravosa ed intollerabile. Se veramente, come sostiene il Governo, dopo la sentenza *Demitry* tutti i nodi in materia di concorso esterno si sono sciolti, perché, dopo di questa, sono servite, nell'arco di un decennio, altre quattro sentenze per fare definitivamente e permanentemente chiarezza sull'esistenza del concorso esterno? È questo il quesito che si pone il ricorrente e a cui ritiene che il Governo ometta o non sappia rendere una risposta¹⁸.

Le suddette premesse formulate da Contrada lo portano a ritenere, in conclusione, che l'incerta, dubbia ed instabile produzione giurisprudenziale inerente al concorso esterno

¹⁶ La sentenza *Demitry* è stata pronunciata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione il 5 ottobre 1994, n. 16. Si veda il punto 52 della sentenza in cui si sottolinea che questa pronuncia «ha definito i limiti dell'applicabilità del reato controverso fornendo in tal modo una interpretazione chiarificatrice della materia». Si veda, inoltre, il punto 69, in cui si sottolinea che «è solo nella sentenza *Demitry*, pronunciata dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione il 5 ottobre 1994, che quest'ultima ha fornito per la prima volta una elaborazione della materia controversa, esponendo gli orientamenti che negano e quelli che riconoscono l'esistenza del reato in questione e, nell'intento di porre fine ai conflitti giurisprudenziali in materia, ha finalmente ammesso in maniera esplicita l'esistenza del reato di concorso esterno in associazione di tipo mafioso nell'ordinamento giuridico interno».

¹⁷ Si veda il punto 57 della sentenza, in cui si aggiunge che «il ricorrente sottolinea anche che le sentenze alle quali fa riferimento il Governo e che risalgono alla fine degli anni sessanta del secolo scorso riguardano soltanto il concorso in associazioni terroristiche e non sono dunque pertinenti nel caso di specie».

¹⁸ Si veda il punto 58 della sentenza in cui si aggiunge che «il ricorrente afferma che il fatto che la giurisprudenza in materia sia rimasta controversa fino agli anni novanta si evince anche dalla sentenza del tribunale di Palermo del 5 aprile 1996».

che persisteva nel periodo in cui egli poneva in essere le condotte di agevolazione a vantaggio del sodalizio criminale, non poteva permettergli di immaginare e presupporre la gravità e l'antigiuridicità del suo comportamento e le conseguenze che da questo ne sarebbero derivate, in quanto, nel momento in cui si realizzavano i fatti, vi erano visioni divergenti e discordanti relativamente alla fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa, le quali non consentivano di creare un clima di certezza o sicura convinzione a livello giurisprudenziale circa la sua configurabilità¹⁹.

Enunciate e rese note le posizioni delle parti, la Corte evidenzia e puntualizza, in primo luogo, che queste sono pienamente concordi e affini nel dichiarare e sostenere la natura giurisprudenziale del reato oggetto del giudizio²⁰. Non è, dunque, questa questione a sollevare le critiche e i contrasti tra il ricorrente e l'Esecutivo. L'argomento centrale per cui è stata adita la Corte EDU e su cui questa è chiamata a pronunciarsi è, invece, l'articolo 7 della Convenzione²¹. L'interrogativo che viene posto alla Corte europea dei diritti

¹⁹ Si veda il punto 59 della sentenza.

²⁰ Si veda il punto 66 della sentenza. Si vedano, sul punto, M.T. LEACCHE, *La sentenza della Corte Edu nel caso Contrada e l'attuazione nell'ordinamento interno del principio di legalità convenzionale*, cit., p. 4612-4613, in cui l'autrice sottolinea che «la Corte ha rimarcato, in modo del tutto erroneo, che non vi sarebbe contestazione tra le parti sul fatto che il concorso esterno in associazione di stampo mafioso costituisca una figura criminosa di origine giurisprudenziale»; G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, cit., p. 11, in cui l'autore è critico rispetto a quanto affermato da parte della Corte EDU. Marino constata, infatti, che un «punto estremamente controverso toccato dalla sentenza Contrada riguarda la ricognizione, da parte della Corte Edu, della circostanza per la quale le parti non contestano il fatto che il reato di concorso esterno in associazione mafiosa sia un reato di origine giurisprudenziale. Nell'affermare ciò, tuttavia, la Corte non approfondisce in materia adeguata cosa debba intendersi per reato di origine giurisprudenziale»; C. DE GASPERIS, *La figura del concorso esterno in associazione di stampo mafioso tra diritto interno e CEDU: l'affaire Contrada*, cit., p. 4299, in cui l'autore sottolinea che «in primo luogo, i giudici di Strasburgo definiscono espressamente il concorso esterno nell'associazione di stampo mafioso come “reato di origine giurisprudenziale”. [...] Tale affermazione, così perentoria, costituisce il vero e proprio peccato originale della sentenza Contrada. [...] Piuttosto che di reato di origine giurisprudenziale, [...], dovrebbe parlarsi di una eccentrica base legale, delineata in parte dal legislatore ed in parte dall'interprete»; D. PERRONE, «Stabilizzazione» del precedente e principio di colpevolezza: osservazioni sulle ricadute interne della sentenza Contrada, in www.lalegislationepenale.eu, 27 giugno 2016, p. 5, in cui l'autrice sottolinea che «ammettere l'origine “puramente” giurisprudenziale di una fattispecie incriminatrice [contrasta] in primis con il principio della riserva di legge [...]». Secondo l'autrice, inoltre, «la Corte europea sembra operare un'indebita commistione tra “creazione” ed “interpretazione” della legge [...]. [...] Più che di “creazione” giurisprudenziale, si dovrebbe parlare di mera evoluzione interpretativa di un dato normativo preesistente [...]». La Corte europea sembra, invece, sottovalutare il fatto che l'operazione interpretativa della giurisprudenza italiana, per quanto tuttora affetta da profili di incertezza, si è sviluppata partendo pur sempre da una base legislativa»; F. VIGANÒ, *Il caso Contrada e i tormenti dei giudici italiani: sulle prime ricadute interne di una scomoda sentenza della Corte EDU*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 26 aprile 2016, p. 1-2, in cui l'autore sottolinea che «la ragione della violazione accertata di giudici di Strasburgo non risiede affatto nell'origine “giurisprudenziale del “reato di concorso esterno”. Per un verso, infatti, tale affermata origine è del tutto irrilevante nella prospettiva dell'art. 7 CEDU [...]. Per altro verso, di origine giurisprudenziale del reato è qui possibile parlare solo in senso improprio, dal momento che l'enucleazione di ciò che si definisce comunemente “concorso esterno” è stata storicamente effettuata dalla giurisprudenza italiana a partire da precise basi normative (l'art. 110 c.p. e le norme incriminatrici che prevedono le singole fattispecie associative, in primis l'art. 416-bis c.p.), e in esito a itinerari argomentativi assolutamente plausibili».

²¹ Si veda, sul punto, S.E. GIORDANO, *Il “concorso esterno” al vaglio della Corte Edu: Prime riflessioni sulla sentenza Contrada contro Italia*, cit., p. 14-15, in cui l'autore sottolinea che «il problema

dell'uomo è se, tra il 1979 ed il 1988, quindi all'epoca in cui il ricorrente prestava il suo contributo e la sua assistenza al sodalizio criminale denominato "Cosa Nostra", la legge italiana fosse effettivamente chiara e comprensibile nel descrivere e nel regolare la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa²². Contrada, condannato definitivamente per il reato in questione nel 2007, era, quindi, in quel momento, in grado di conoscere o anche, semplicemente, di rappresentarsi gli effetti, dal punto di vista penale, che sarebbero discesi dalla sua condotta²³? La base giuridica posta a fondamento della pena inflitta a Contrada era sufficientemente lineare e determinata nella sua elaborazione²⁴?

Queste domande conducono all'interrogazione più importante, perno e sostegno dell'intero procedimento sorto dinnanzi alla Corte, ossia se, nel caso di Bruno Contrada, l'Italia ha violato l'articolo 7 della CEDU.

Al fine di assegnare una risposta a tutti questi quesiti, la Corte europea ripercorre la storia e l'evoluzione giurisprudenziale che l'istituto del concorso esterno in associazione mafiosa ha vissuto nell'ordinamento italiano. Essa, sulla base di quanto espresso e dimostrato dalle parti, afferma che la prima volta che la Suprema Corte di Cassazione ha fatto riferimento e menzionato la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa e si è pronunciata a riguardo, si è verificato nella sentenza Cillari del 14 luglio 1987²⁵. Mai, prima di questo momento, la giurisprudenza italiana aveva nominato, in modo manifesto e formale, questo reato. Nonostante alla pronuncia citata ne siano susseguite molte altre, alcune di queste riconoscendo, mentre altre negando la configurabilità e l'esistenza dell'istituto del concorso esterno in associazione mafiosa²⁶, lo spartiacque che ha segnato un prima e un dopo, a livello interno, nella concezione e nella interpretazione di questo fenomeno giuridico, è rappresentato, secondo la Corte, dalla sentenza pilastro pronunciata in materia, cioè la pronuncia *Demitry* del 5 ottobre 1994²⁷. È questa la sentenza

che la Corte affronta non è quello di accertare la provenienza da fonte legislativa primaria della norma penale incriminatrice [...] bensì quello di verificare se il precetto normativo (qualsiasi sia la sua matrice) sia in grado di definire la fattispecie incriminatrice in modo chiaro, esaustivo e sufficientemente determinato, così da garantire il rispetto della sufficiente determinatezza in materia penale e di evitare che detta fattispecie sia applicata retroattivamente rispetto al momento dell'acquisizione giurisprudenziale della tassatività della norma così creata».

²² Si veda il punto 64 della sentenza.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Si veda il punto 63 della sentenza.

²⁵ Si veda il punto 67 della sentenza in cui si sottolinea che «nel caso di specie, la Corte di cassazione ha contestato l'esistenza di un tale reato».

²⁶ Si vedano i punti 67 e 68 della sentenza. Le sentenze, indicate dalla Corte EDU e che hanno, rispettivamente, riconosciuto e negato l'esistenza della fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa sono le pronunce Altivalle (n. 3492 del 13 giugno 1987), Altomonte (n. 4805 del 23 novembre 1992), Turiano (n. 2902 del 18 giugno 1993), Di Corrado (31 agosto 1993); Agostani (n. 8864 del 27 giugno 1989), Abbate (n. 2342 del 27 giugno 1994) e Clementi (n. 2348 del 27 giugno 1994).

²⁷ Si veda il punto 69 della sentenza. Si veda sul punto, F. VIGANÒ, *Il caso Contrada e i tormenti dei giudici italiani: sulle prime ricadute interne di una scomoda sentenza della Corte EDU*, cit., p. 8, in cui

con cui, per la prima volta ed in modo riformatore ed innovativo, i giudici di legittimità hanno affermato la configurabilità dell'istituto del concorso esterno nell'associazione per delinquere di stampo mafioso. Si tratta di una decisione rivoluzionaria, sia perché pronunciata in anni caratterizzati da un malcontento generale oltre che da violente tensioni politiche e sociali, sia per la portata delle conseguenze che questa ha generato nell'ordinamento italiano. La sentenza *Demiry* rappresenta il punto di partenza, la colonna portante ed il principio, nella giurisprudenza interna, del fenomeno giuridico del concorso esterno.

Compiute queste premesse, la Corte europea dei diritti dell'uomo appura e constata, nella sua risoluzione finale, che, in Italia, il reato di concorso esterno in associazione mafiosa «è stato il risultato di una evoluzione giurisprudenziale iniziata verso la fine degli anni ottanta del secolo scorso e consolidatasi nel 1994 con la sentenza *Demiry*»²⁸. La Corte, dunque, riconosce che il cammino che l'istituto giuridico del concorso esterno nell'associazione di stampo mafioso ha percorso nell'ordinamento giuridico italiano è cominciato soltanto nel 1987 con la sentenza Cillari e non, come diversamente sostenuto da parte del Governo, già dalla fine degli anni '60, in quanto, allora, l'applicazione e la

l'autore condivide quanto affermato dalla Corte EDU relativamente all'importanza e alla rilevanza della pronuncia *Demiry* nel panorama giuridico italiano in materia di concorso esterno in associazione mafiosa. «Solo la sentenza *Demiry*, secondo la non irragionevole valutazione dei giudici europei, riuscì a ricomporre il quadro, e a indicare finalmente in modo univoco ai consociati che una condotta di sostegno all'associazione mafiosa compiuta da un soggetto che non è membro è qualificabile come concorso esterno nell'associazione medesima».

²⁸ Si veda il punto 74 della sentenza. Si vedano, sul punto, O. DI GIOVINE, *Antiformalismo interpretativo: il pollo di Russell e la stabilizzazione del precedente giurisprudenziale*, cit., p. 17, in cui l'autrice si interroga «sull'impegnativa questione di "quante" sentenze occorrono affinché un orientamento possa dirsi stabilizzato, con conseguente assicurazione della prevedibilità dell'esito giudiziario. Ho già ritenuto questa una esemplificazione del c.d. paradosso del sorite: come è impossibile stabilire "quanti chicchi fanno un mucchio", così sarebbe difficile stabilire "quante sentenze fanno un orientamento consolidato"»; M. DONINI, *Il Caso Contrada e la Corte EDU. La responsabilità dello Stato per carenza di tassatività/tipicità di una legge penale retroattiva di formazione giudiziaria*, cit., p. 352, in cui l'autore è critico rispetto a quanto statuito da parte della Corte EDU. L'autore, infatti, osserva e fa notare che «la Corte Edu non ci dice che cosa avrebbero dovuto fare i giudici prima del 1994 (e prima ancora), né cosa avrebbero dovuto fare le SS.UU. *Demiry* nel 1994: assolvere tutti i concorsi esterni precedentemente "commessi" (anche se ascritti), in quanto non realizzati a fronte di una consolidata giurisprudenza?». Lo stesso interrogativo che si è posto M. Donini se lo è posto anche O. Di Giovine, la quale, a pagina 17 e 18, si domanda, «seguendo un ragionamento ipotetico controfattuale, come avrebbe dovuto comportarsi la Corte di Cassazione in questo (come in ogni altro) caso in cui non esiste un orientamento giurisprudenziale consolidato?». L'autrice sottolinea che «potrebbe ritenersi che, in una situazione d'incertezza giurisprudenziale, [...] il giudice avrebbe dovuto necessariamente e per questa ragione assolvere. [...] A me, [...] sembra che un totale ed aprioristico immobilismo non sia possibile e nemmeno auspicabile [...]. [...] Insomma, si potrebbe ritenere che, in tutti i casi d'incertezza giurisprudenziale sarebbe necessario scusare il reo, finché un certo orientamento divenga compatto e dunque prevedibile. Immaginiamo di essere d'accordo: resterebbe l'imbarazzante interrogativo su "quando" ciò avvenga»; A. CARUSO, *Sezioni Unite: la sentenza della Corte EDU Contrada c. Italia non è una "sentenza pilota"*, in *Ius Penale*, 24 marzo 2020, in cui l'autrice osserva che «nulla v'è di creativo in quanto affermato nel caso *Contrada*, il principio di irretroattività della norma penale essendo di portata basica davvero innegabile; molto di creativo v'è, invece, nell'affermazione della esistenza di un reato che solo con le Sezioni Unite *Demiry* ha trovato sicura e sufficiente cittadinanza nell'ordinamento penale italiano».

configurabilità del concorso esterno erano ridotte e delimitate esclusivamente alle associazioni cospirazioniste e terroristiche²⁹. È proprio questa la ragione che porta la Corte a ritenere che, nel periodo in cui Contrada teneva le sue condotte di aiuto e cooperazione a beneficio dell'organizzazione criminale denominata "Cosa Nostra", nello specifico tra il 1979 ed il 1988, il reato di concorso esterno in associazione mafiosa *«non era sufficientemente chiaro e prevedibile per quest'ultimo. Il ricorrente non poteva dunque conoscere nella fattispecie la pena in cui incorreva per la responsabilità penale derivante dagli atti da lui compiuti»*³⁰.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, nella sua pronuncia, avvalora, dunque, le tesi avanzate da parte del ricorrente ed afferma che la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa non era ancora, nel decennio in cui Contrada si metteva a disposizione di Cosa Nostra, disciplinata in modo abbastanza preciso, specifico e chiaro da parte della legge italiana, da permettere, a quest'ultimo, di anticipare e contemplare le conseguenze, dal punto di vista penale, che sarebbero derivate dalle sue azioni. Contrada, pertanto, non poteva essere a conoscenza dell'istituto del concorso esterno in associazione mafiosa, in quanto la sua esistenza, all'epoca dei fatti, era ancora confusa e circondata da tratti approssimativi.

²⁹ Si veda F. PALAZZO, *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, cit., p. 1063, in cui l'autore sottolinea che *«è singolare che la Corte di Strasburgo riconosca l'esistenza di precedenti anteriori ai fatti di Contrada in materia di concorso esterno in associazioni terroristiche, ma li ritenga irrilevanti in ragione dell'eterogeneità di quei fenomeni criminosi rispetto a quello mafioso. Sembra qui affiorare una sopravvalutazione del dato criminologico, dell'eterogeneità criminologica del terrorismo e della mafia»*.

³⁰ Si veda il punto 75 della sentenza. Si veda, sul punto, F. VIGANÒ, *Il caso Contrada e i tormenti dei giudici italiani: sulle prime ricadute interne di una scomoda sentenza della Corte EDU*, cit., p. 7, in cui l'autore constata come la sentenza della Corte EDU *«fissa standard assai elevati nella valutazione della prevedibilità per l'individuo delle conseguenze penali della propria condotta: standard probabilmente più esigenti di quanto non fosse accaduto in altre occasioni, in cui la legittimità della condanna era stata affermata anche a fronte di norme decisamente oscure, e in assenza di giurisprudenza in grado di chiarirne il significato»*. In termini simili si sono espressi anche M.T. LEACCHÉ, *La sentenza della Corte Edu nel caso Contrada e l'attuazione nell'ordinamento interno del principio di legalità convenzionale*, cit., p. 4618, 4620, in cui l'autrice rileva che *«la lettura delle principali sentenze nelle quali la Corte EDU ha fissato i requisiti di osservanza del principio nullum crimen nulla poena sine lege consente di cogliere importanti differenze tra tali precedenti giurisprudenziali e le motivazioni sottese alla condanna dell'Italia nel caso Contrada, e lascia intravedere come la Corte, nel caso [Contrada], abbia adottato criteri di particolare rigore che sembrano andare oltre le strette esigenze di garanzia poste dall'art. 7»*. L'autrice, inoltre, sottolinea che *«nel caso Contrada la Corte si è discostata dai propri precedenti superando il concetto della ragionevole prevedibilità di una interpretazione giurisprudenziale sfavorevole, ed adottando piuttosto un criterio di certezza in ordine all'applicazione della medesima, così elevando la soglia minima per l'osservanza dell'art. 7 della Convenzione dalla ragionevole prevedibilità alla previsione certa della punibilità della propria condotta da parte dell'agente»*; M. DONINI, *Il Caso Contrada e la Corte EDU. La responsabilità dello Stato per carenza di tassatività/tipicità di una legge penale retroattiva di formazione giudiziaria*, cit., p. 353, in cui l'autore sottolinea che *«l'irrogazione della sanzione europea per questo caso di retroattività occulta nel quadro di un delitto non artificiale (l'associazione di tipo mafioso), ma comunque "nuovo" e inesistente nella maggior parte degli ordinamenti, rappresenta [...] una novità parziale»*. Si veda, inoltre, O. DI GIOVINE, *Antiformalismo interpretativo: il pollo di Russell e la stabilizzazione del precedente giurisprudenziale*, cit., p. 19, in cui l'autrice si chiede *«come realizzare la futura stabilizzazione giurisprudenziale atta ad assicurare la «prevedibilità dell'esito giudiziario?»*».

«Il ragionamento dei giudici di Strasburgo è stringato e non fa una piega, ma la sensazione che lascia in bocca è agrodolce»³¹.

Nel complesso e conclusivamente, quanto statuito da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo disegna, secondo quest'ultima, un quadro fattuale composto da elementi sufficienti ed adeguati *«per concludere che vi è stata violazione dell'articolo 7 della Convenzione»³².*

Le cause e le motivazioni dell'infrazione riconosciuta e condannata da parte della Corte e perpetrata dall'ordinamento giuridico italiano ai danni di Bruno Contrada sono da ricercare nelle conseguenze e nelle garanzie fondamentali che originano e dipendono da questo necessario ed irrinunciabile articolo, disposto a tutela dei diritti e delle libertà di tutti i cittadini dell'Unione Europea.

In primo luogo, *«la garanzia sancita all'articolo 7, che è un elemento essenziale dello stato di diritto, occupa un posto preminente nel sistema di protezione della Convenzione, come sottolineato dal fatto che non è permessa alcuna deroga ad essa ai*

³¹ Con queste parole è stata definita la sentenza Contrada, pronunciata dalla Corte EDU, da parte di O. DI GIOVINE, *Antiformalismo interpretativo: il pollo di Russell e la stabilizzazione del precedente giurisprudenziale*, cit., p. 16.

³² Si veda il punto 76 della sentenza. Si vedano, sul punto, A. MANNA, *Il difficile dialogo fra Corti Europee e Corti Nazionali nel diritto penale: analisi di due casi problematici (Taricco e Contrada)*, in *Arch. pen.*, 2016, fasc. III, p. 11-12, in cui l'autore sottolinea che la Corte EDU, nel condannare l'Italia per la violazione dell'articolo 7 della CEDU in quanto, all'epoca dei fatti addebitati a Contrada, la giurisprudenza interna in materia di concorso esterno non si fosse ancora del tutto cristallizzata, *«mostra di privilegiare il diritto vivente rispetto al diritto scritto e ciò [...], per la seguente, importante ragione. Evidentemente, la Corte si rende conto che il «fenomeno giuridico» del concorso esterno, possiede comunque una sua base normativa, fornita dagli artt. 110 e 416-bis del Codice penale. Mentre però il delitto di associazione di tipo mafioso, nonostante tutto, appare conforme al principio di stretta legalità, non altrettanto è a dirsi per l'art. 110 c.p., che, limitandosi a parificare quoad poenam l'apporto di tutti i concorrenti nel concorso di persone nel reato, [...] risulta inevitabilmente un contenitore «vuoto», [...] per cui ciò spiega il contrasto giurisprudenziale tra i pronunciamenti che negavano la configurabilità di una figura generale di concorso esterno in associazione di tipo mafioso e quelli che invece la ammettevano, sino a che, appunto, non è giunta la sentenza delle Sezioni unite penali del 1995, ric. Demitry, che per la prima volta ha risolto il contrasto giurisprudenziale, stabilendo ai più alti vertici l'ammissibilità di un concorso esterno nel reato associativo»;* G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, cit., p. 14, 17, in cui l'autore confuta la violazione dell'articolo 7 della Convenzione stabilita dalla Corte EDU e commessa dall'Italia, in quanto, a suo parere, *«è fuor di dubbio che, nel compiere questa valutazione, la Corte Edu non abbia considerato specificamente il ruolo della giurisprudenza nel nostro sistema penale, oltre che la delicatezza della materia trattata e la peculiarissima realtà socio-antropologica sottesa all'incriminazione contestata».* L'autore, inoltre, suggerisce che *«è più corretto pensare che la condanna dell'Italia rispetto alla violazione dell'art. 7 Cedu sia da ritenersi frutto di un'applicazione “anomala” del principio [della prevedibilità della pena] da parte della Corte nel caso di specie»;* S. MILONE, *La garanzia della legalità tra diritto penale e processo: come assicurare la prevedibilità di un diritto...imprevedibile? Alcuni caveat dal caso Contrada*, in *www.la legislazione penale.eu*, 7 gennaio 2016, p. 8, in cui l'autrice sottolinea che *«la condanna della Corte [inflitta all'Italia per la violazione dell'articolo 7 della Convenzione], [...] può essere letta come un esempio di “incomunicabilità” tra il sistema di garanzie convenzionali e quelle interne di diritto penale: subire una condanna per violazione del divieto di retroattività da parte di una norma penale a matrice giurisprudenziale perché essa è ritenuta imprevedibile, per un ordinamento di civil law può effettivamente suonare come un sostanziale fraintendimento del proprio sistema di produzione del diritto e, in particolare, del proprio modo di realizzare la garanzia della legalità penale».*

sensi dell'articolo 15 neanche in tempo di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione. Come deriva dal suo oggetto e dal suo scopo, essa dovrebbe essere interpretata e applicata in modo da assicurare una protezione effettiva contro le azioni penali, le condanne e le sanzioni arbitrarie»³³. In secondo luogo, l'articolo 7 della Convenzione «sancisce [...], in maniera più generale, il principio della legalità dei delitti e delle pene - «*nullum crimen, nulla poena sine lege*»»³⁴. Corollario e conseguenza di questo secondo punto è che «la legge deve definire chiaramente i reati e le pene che li reprimono. Questo requisito è soddisfatto se la persona sottoposta a giudizio può sapere, a partire dal testo della disposizione pertinente, se necessario con l'assistenza dell'interpretazione che ne viene data dai tribunali e, se del caso, dopo aver avuto ricorso a consulenti illuminati, per quali atti e omissioni le viene attribuita una responsabilità penale e di quale pena è passibile per tali atti»³⁵.

Sono questi i tre punti che sostengono e legittimano la decisione finale pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo e da cui si desumono e si comprendono le ragioni che l'hanno condotta a giudicare l'Italia colpevole di non aver rispettato l'articolo 7 della Convenzione.

Conclusosi e decisi l'affaire Contrada avanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo, il Governo italiano ha chiesto il rinvio del caso alla Grande Camera. Questa possibilità, concessa alle parti coinvolte nelle singole controversie, è contemplata dall'articolo 43 della Convenzione³⁶. La domanda presentata da parte del Governo è stata

³³ Si veda il punto 60 della sentenza, la quale cita il punto 77 della sentenza Corte eur. dir. uomo, 21 ottobre 2013, Del Rio Prada c. Spagna. È possibile reperire il testo della sentenza sia in lingua inglese, che in lingua francese, al sito www.hudoc.echr.coe.int. Si vedano, inoltre, le note alla sentenza Del Rio Prada c. Spagna, da cui è possibile desumere perché nel caso Contrada la Corte EDU abbia fatto riferimento a questa sua precedente pronuncia, di F. MAZZACUVA, *La Grande Camera della Corte EDU su principio di legalità della pena e mutamenti giurisprudenziali sfavorevoli*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 30 ottobre 2013, in cui l'autore sottolinea che «l'impressione conclusiva è che la sentenza Del Rio Prada sia destinata a diventare un autentico leading case nella giurisprudenza di Strasburgo in materia di legalità penale»; E. PROFITI, *La sentenza "Del Rio Prada" e il principio di legalità convenzionale: la rilevanza dell'overruling giurisprudenziale sfavorevole in materia di benefici penitenziari*, in *Cass. pen.*, 2014, fasc. II, p. 693, in cui l'autrice sottolinea che «si può ritenere che la sentenza "Del Rio Prada" segni una tappa molto importante nella definizione del principio di legalità della pena, destinata a divenire un precedente significativo». L'articolo 15 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, rubricato "Deroga in caso di stato d'emergenza" disciplina, rispettivamente ai commi 1 e 2, che «In caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale. La disposizione precedente non autorizza alcuna deroga all'articolo 2, salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, e agli articoli 3, 4, 1 e 7».

³⁴ Si veda il punto 60 della sentenza, la quale cita il punto 78 della sentenza Corte eur. dir. uomo, 21 ottobre 2013, Del Rio Prada c. Spagna.

³⁵ Si veda il punto 60 della sentenza, la quale cita il punto 79 della sentenza Corte eur. dir. uomo, 21 ottobre 2013, Del Rio Prada c. Spagna.

³⁶ L'articolo 43 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, rubricato "Rinvio dinanzi alla Grande Camera", disciplina, al comma 1, che «Entro un termine di tre mesi a decorrere dalla data della sentenza di

rigettata da parte del Collegio in data 14 settembre 2015, in quanto essa non presentava i presupposti e i requisiti necessari e richiesti per l'accoglimento delle istanze³⁷. Questi sono indicati nel comma 2 del suddetto articolo e sono sintetizzati in «*gravi problemi di interpretazione o di applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o comunque un'importante questione di carattere generale*»³⁸. Ciò ha comportato, ai sensi di quanto è previsto dall'articolo 44 della Convenzione, la definitività e la irrevocabilità di quanto era stato stabilito precedentemente nella sentenza del 14 aprile del 2015³⁹.

Sebbene questa sentenza abbia suscitato, tra gli studiosi e i cultori del diritto, sia pareri concordi, che discordi⁴⁰, non si può non riservare e riconoscere ad essa il merito di

una Camera, ogni parte alla controversia può, in situazioni eccezionali, chiedere che il caso sia rinviato dinnanzi alla Grande Camera».

³⁷ Si veda V. MANCA, *Affaire Contrada: la Grande Camera respinge il ricorso del Governo e la sentenza diventa definitiva*, in www.giurisprudenzapenale.com, 4 ottobre 2015.

³⁸ L'articolo 43 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, disciplina, rispettivamente ai commi 2 e 3, che «*Un collegio di cinque giudici della Grande Camera accoglie la domanda quando la questione oggetto del ricorso solleva gravi problemi di interpretazione o di applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o comunque un'importante questione di carattere generale. Se il collegio accoglie la domanda, la Grande Camera si pronuncia sul caso con sentenza*».

³⁹ L'articolo 44 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, rubricato "Sentenze definitive", disciplina che «*La sentenza della Grande Camera è definitiva. La sentenza di una Camera diviene definitiva (a) quando le parti dichiarano che non richiederanno il rinvio del caso dinnanzi alla Grande Camera; oppure (b) tre mesi dopo la data della sentenza, se non è stato richiesto il rinvio del caso dinnanzi alla Grande Camera; oppure (c) se il collegio della Grande Camera respinge una richiesta di rinvio formulata ai sensi dell'articolo 43. La sentenza definitiva è pubblicata*». Si veda, sul punto, F. VIGANÒ, *Il caso Contrada e i tormenti dei giudici italiani: sulle prime ricadute interne di una scomoda sentenza della Corte EDU*, cit., p. 5, in cui l'autore sottolinea che «*l'avvenuto passaggio in giudicato della sentenza della Corte EDU, a seguito del rigetto dell'istanza di rinvio alla Grande Camera formulata dal Governo, ha determinato la definitività dell'accertamento della violazione da parte dei giudici europei. Con effetto vincolante per l'ordinamento italiano, e più in particolare per i giudici italiani, che non si vede ora su quale base giuridica possano pretendere di rivalutare fatti già decisi dai giudici di Strasburgo nella medesima vicenda processuale, pervenendo addirittura a una conclusione opposta rispetto a quella da essi raggiunta. Aggiungendo così, alla violazione già accertata dell'art. 7, quella dell'art. 46 CEDU*».

⁴⁰ Si vedano A. ESPOSITO, *Prime riflessioni critiche sulla sentenza CEDU: "Contrada c. Italia"*, cit., in cui l'autore sottolinea che, nella sentenza Contrada, «*sembra [...] di poter concludere che la Corte Europea abbia fatto esattamente il contrario di quanto esposto in sentenza ove ha rammentato che "sono in primo luogo le autorità nazionali, in particolare le Corti e i Tribunali, a dover interpretare la legislazione interna"; e non è "compito della Corte sostituirsi ai giudici nella valutazione e nella qualificazione giuridica dei fatti" (punto 61)*»; M.T. LEACCHE, *La sentenza della Corte Edu nel caso Contrada e l'attuazione nell'ordinamento interno del principio di legalità convenzionale*, cit., p. 4617-4618, in cui l'autrice evidenzia come «*la condanna dell'Italia per violazione dell'art. 7 della Convenzione nel caso Contrada genera perplessità sul piano della adeguata considerazione da parte della Corte della struttura e dei principi fondanti del nostro ordinamento ed apre importanti interrogativi sugli strumenti di cui il nostro sistema debba dotarsi per evitare in futuro condanne in casi analoghi. L'insoddisfazione per la sentenza in commento nasce altresì dall'esame dei canoni interpretativi in materia di nullum crimen, nulla poena sine lege assunti a fondamento della stessa, ove riguardati in rapporto a quelli enucleabili dai precedenti giurisprudenziali della stessa Corte*»; G. MARINO, *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, cit., p. 16, in cui l'autore, dopo aver esposto una serie di argomentazioni avverso la decisione della Corte Edu, sottolinea il fatto che, nella sentenza Contrada, «*la Corte abbia affrontato in modo estremamente formalistico la materia oggetto della decisione, senza tenere conto della specificità e del necessario approccio pratico-sociologico da utilizzare nel trattare di diritto penale della contiguità mafiosa*». L'autore, inoltre, aggiunge che, se «*in chiave internazionalistica, il concetto di prevedibilità in merito alle interpretazioni giurisprudenziali viene inteso come possibilità di prevedere ex ante i risultati ragionevoli del processo applicativo della legge da parte del giudice, allora non si capisce il motivo per cui, nel caso di*

aver posto la parola fine, a livello europeo, benché non in modo definitivo, in quanto la Corte europea dei diritti dell'uomo è stata interpellata ancora una volta da parte di Contrada nel 2018, ad una «una vicenda processuale di pesante etichettamento criminale»⁴¹.

Tuttavia, come qualche illustre esponente della dottrina non ha tralasciato di evidenziare, questa sentenza non rappresenta la conclusione di un percorso, e, quindi, il raggiungimento di un traguardo finale in materia di concorso esterno in associazione mafiosa, bensì soltanto il punto di inizio e di partenza di un istituto che necessita ancora di essere pienamente chiarito, concepito e disciplinato⁴².

*specie, sia stata ritenuta irragionevole l'applicazione dell'istituto del concorso esterno nel processo contro Contrada»; D. PULITANÒ, Paradossi della legalità. Fra Strasburgo, ermeneutica e riserva di legge, cit., p. 54, in cui l'autore sottolinea che «avere fatto riemergere a tutto campo i problemi della legalità è il contributo che la sentenza Contrada, concettualmente paradossale, e discutibile nel merito, può portare alla discussione sul diritto penale vivente in Italia: non slittamenti verso una diversa e meno comprensiva idea di legalità, nella quale possano trovare spazio infrazioni d'origine giurisprudenziale, ma un warning relativo a tutti gli aspetti della legalità»; G. MARINO, Nuove incongruenze giurisprudenziali sul concorso esterno in associazione mafiosa: gli effetti della sentenza Contrada della Corte Edu, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 6 maggio 2016, p. 5, in cui l'autore sottolinea che la sentenza della Corte Edu nel caso Contrada, «seppur pronunciata da un organo preposto alla garanzia dell'accertamento delle violazioni dei diritti umani nel caso concreto, e tenendo presenti le specifiche circostanze fattuali ed ordinamentali della vicenda, mostra delle importanti carenze proprio in sede di qualificazione preliminare dei fatti»¹⁷, arrivando a delle conclusioni che, nella sostanza, non convincono»; D. GIANNELLI, A. DI TULLIO D'ELISIIS, Considerazioni sul reato di concorso esterno in associazione mafiosa, cit., p. 386-387, in cui gli autori concordano, diversamente dai precedenti autori citati, con quanto statuito da parte della Corte EDU. Gli autori, infatti, sottolineano che, «è perfettamente condivisibile il ragionamento compiuto dai Giudici di Strasburgo e risulterebbe dunque perfettamente configurabile da parte dello Stato italiano una violazione dell'art. 7 Cedu non essendo la fattispecie del concorso esterno rispettosa del principio di legalità. Infatti, come ha sottolineato la Corte Europea, la Cassazione, in riferimento specifico al Caso Contrada, avrebbe violato, come anche noi riteniamo, i principi fondamentali del diritto penale e cioè la legalità e l'irretroattività»; D. CARDAMONE, Le Sezioni Unite si pronunciano sulla non estensibilità degli effetti della sentenza della Corte EDU Contrada c. Italia del 14 aprile 2015 ai casi simili, in www.questionegiustizia.it, 27 maggio 2020, in cui l'autrice constata e sottolinea che «le diverse letture che sono state date della sentenza Contrada e le difficoltà interpretative che ha posto mettono in evidenza un suo difetto di origine, costituito dalla non adeguata motivazione degli snodi fondamentali del percorso decisionale, la quale si ripercuote inesorabilmente sull'incertezza del contenuto della decisione»; A. ESPOSITO, Giochi di luce: quando il mostro diventa riconoscibile, in *Arch. pen.*, 2020, fasc. II, p. 3, 7, in cui l'autrice sottolinea che «la sentenza europea resa nel caso Contrada è l'infrazione di una comunicazione, a tratti anche (quasi) felice, tra diversi interlocutori, con un rovello che porta a devalorizzare la portata di una sentenza precipitandola nella confusione sistemica e nella piattezza della altrui ignoranza». L'autrice, inoltre, aggiunge che «la sentenza della Corte Europea resa nel caso Contrada è espressione di una devastazione sia interna, verso i propri precedenti, sia esterna, incapace, come è stata, di svolgere una corretta analisi della realtà giurisprudenziale italiana in materia di concorso esterno».*

⁴¹ Così è descritta e qualificata la vicenda processuale di Bruno Contrada da M. DONINI, *Il Caso Contrada e la Corte EDU. La responsabilità dello Stato per carenza di tassatività/tipicità di una legge penale retroattiva di formazione giudiziaria*, cit., p. 347, in cui l'autore sottolinea, inoltre, che il reato di cui è stato ritenuto responsabile Contrada è «uno dei più gravi reati ascrivibili a un servitore dello Stato [...]». La partecipazione a «Cosa nostra», anche se dall'esterno, anche se senza la prova di moventi legati a interessi privati personali se non dubbi o saltuari [...]».

⁴² Si veda A. MANNA, *Il difficile dialogo fra Corti Europee e Corti Nazionali nel diritto penale: analisi di due casi problematici (Taricco e Contrada)*, cit., p. 12, in cui l'autore sottolinea che «la sentenza Contrada della Corte EDU, se per la prima volta pone in discussione, a livello europeo, l'istituto del concorso esterno, che invece ormai costituiva ius receptum nella giurisprudenza italiana non tiene nel dovuto conto che non basta l'intervento delle Sezioni unite penali per cristallizzare, a livello di prevedibilità, il fenomeno giuridico in oggetto, perché basterà riflettere sull'origine del concorso esterno, sulla sua disciplina in alcune determinate ipotesi previste nel Codice penale e sul contrasto esistente tra le stesse Sezioni unite penali della Cassazione, per rendersi conto come la sentenza Contrada costituisca soltanto il punto di partenza, e non

2. La Corte di Cassazione chiude definitivamente il caso Contrada

La Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell’Uomo e delle Libertà Fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre del 1950 ed entrata in vigore il 3 settembre del 1953, è stata, in seguito, ratificata ed eseguita, da parte dell’Italia, mediante la legge ordinaria n. 848, promulgata il 4 agosto del 1955, la quale disciplina, al comma 2, che «è fatto obbligo a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato»⁴³.

«La ratifica è un atto mediante il quale lo Stato esprime il proprio definitivo consenso ad essere vincolato dal trattato. A partire da tale momento, lo Stato Parte deve rispettare le disposizioni del trattato e metterlo in applicazione»⁴⁴. Dando attuazione e ratificando la suddetta Convenzione l’Italia si è, invero, obbligata ed impegnata,

già quello di arrivo, in materia». Si vedano, inoltre, V. MAIELLO, *Consulta e CEDU riconoscono la matrice giurisprudenziale del concorso esterno*, cit., p. 1025, in cui l’autore sottolinea che «l’arresto Contrada getta un sasso nello stagno e costringe l’interprete a fare i conti con il segnalato dato giuridico di realtà»; C. DE GASPERIS, *La figura del concorso esterno in associazione di stampo mafioso tra diritto interno e CEDU: l’affaire Contrada*, cit., p. 4310, in cui l’autore sottolinea che la sentenza Contrada della Corte EDU «è importante perché ci indica un difetto sistemico, funge da spia di un problema interno quale l’ammissibilità del concorso eventuale in associazione di stampo mafioso»; M. DONINI, *Il Caso Contrada e la Corte EDU. La responsabilità dello Stato per carenza di tassatività/tipicità di una legge penale retroattiva di formazione giudiziaria*, cit., p. 347, 370, in cui l’autore sottolinea che la sentenza della Corte EDU «rappresenta la prima vera “messa in mora” del sistema giuridico italiano rispetto all’irresponsabilità dell’interprete in materia penale». Secondo l’autore, inoltre, «l’insegnamento della sentenza Contrada della Corte Edu è nel segno di una responsabilizzazione forte dei doveri dello Stato e delle sue istituzioni verso la garanzia di un diritto conoscibile ex ante»; S. MILONE, *La garanzia della legalità tra diritto penale e processo: come assicurare la prevedibilità di un diritto...imprevedibile? Alcuni caveat dal caso Contrada*, cit., p. 8, in cui l’autrice sottolinea che la decisione della Corte Edu sul caso Contrada «più che fornire una soluzione stabile al deficit riscontrato, dovrebbe funzionare come “segnale d’allarme” per l’ordinamento interno, al quale è richiesto di assicurare un rimedio coerente con il rispetto della legalità per come intesa nella Costituzione»; R.F. TRICOLI, *Introduzione a “Corte Edu, sentenza Contrada c. Italia: la presunta violazione da parte dell’Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU”*, in *Il principio di stretta legalità tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, a cura di A. Manna, Pisa, Pacini Editore (collana Pacini Giuridica), 2016, p. 80, in cui l’autore sottolinea che, a suo parere, la sentenza Contrada, pronunciata da parte della Corte Edu, «rappresenta un “colpo di maglio” alla corrente negazionista e ai fautori di una disciplina tipica di reato»; A. MANNA, *Il principio di legalità*, in *Arch. pen.*, 2017, fasc. III, p. 5, in cui l’autore sottolinea che «il caso Contrada dimostra, [...], come i rapporti tra legalità in the books e legalità in action conducano a soluzioni che possono apparire, soprattutto per coloro che valorizzano oltremodo la seconda, [...] sorprendenti»; F. VIGANÒ, *Strasburgo ha deciso, la causa è finita: la Cassazione chiude il caso Contrada*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. IX, p. 175, in cui l’autore dichiara: «personalmente non sono del tutto convinto che la sentenza della Corte EDU nel caso Contrada sia stata una buona sentenza: se non altro, lo standard utilizzato dalla Corte nei confronti del nostro paese è stato qui assai più severo di quello usato nei confronti di altri paesi in occasioni analoghe. Dopo tutto, la combinazione tra art. 416-bis e art. 110 c.p. era stata già sperimentata nel nostro paese in relazione alla criminalità terroristica, e cominciava ad essere largamente utilizzata nelle contestazioni della pubblica accusa proprio negli stessi anni in cui Contrada compiva le condotte a lui attribuitegli nelle sentenze di condanna. Dunque una condanna a titolo di concorso esterno non era per lui imprevedibile, ma, al più, incerta, stanti i perduranti contrasti giurisprudenziali (sincronici) tra le sentenze della Cassazione che si stavano occupando allora del tema»; P. GUALTIERI, *Interpretazione, creazione e analogia in materia penale: spunti di riflessione a partire dal caso Contrada*, in *Arch. pen.*, 2018, fasc. I, p. 1, in cui l’autore sottolinea che la sentenza, pronunciata da parte della Corte Edu, sul caso Contrada, «sembrerebbe aver confermato quanto si va dicendo e pensando da molto tempo in ambito penalistico. In poche parole, l’impostazione metodologica che vuole l’attività giudiziaria come attività di genuina creazione del diritto ha trovato nei giudici internazionali dei validi collaboratori».

⁴³ È possibile reperire il testo della legge al sito www.normattiva.it.

⁴⁴ Questa definizione è stata reperita dal sito www.coe.int, alla voce “Glossario”.

pienamente ed incondizionatamente, ad osservare ed ottemperare alle disposizioni e agli obblighi in essa imposti e sanciti.

L'articolo 46 della Convenzione disciplina, al comma 1, che «*le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti*»⁴⁵. Applicando e riconducendo quando disposto dal succitato articolo al caso di specie di Bruno Contrada, successivamente alla decisione pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo sulla vicenda, il 14 aprile del 2015, è sorta l'obbligazione, in capo all'Italia, di conformarsi e di adempiere, in modo concreto e tangibile, a quanto in precedenza era stato fissato e stabilito dalla Corte EDU nella suddetta sentenza. Tale obbligo, gravante sull'ordinamento giuridico interno e discendente dall'adesione dell'Italia alla Convenzione, è stato espletato, qualche anno più tardi, da parte della Suprema Corte di Cassazione, la quale, nel 2017, ha dato effettiva esecuzione alla sentenza della Corte EDU⁴⁶.

Questa sentenza, pronunciata da parte dei giudici di legittimità, è il risultato di due precedenti istanze di revisione presentate da parte dei legali di Contrada, a seguito della decisione emessa da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso, avverso la sentenza di condanna inflitta al ricorrente da parte della Corte d'Appello di Palermo nel febbraio del 2006 e divenuta definitiva ed irrevocabile nel maggio del 2007⁴⁷. La prima,

⁴⁵ L'articolo 46 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, rubricato "Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze", disciplina, inoltre, al comma 2, che «*La sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne controlla l'esecuzione*».

⁴⁶ Cass. pen., sez. I, 6 luglio 2017, n. 43112, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si vedano anche le note alla sentenza di S. BELTRANI, *Caso Contrada: un esito che non convince*, in *Ius Penale*, 13 novembre 2017, in cui l'autore non concorda e non sostiene, per una serie di ragioni, l'esito a cui è giunta la Suprema Corte di Cassazione nella sentenza; F. VIGANÒ, *Strasburgo ha deciso, la causa è finita: la Cassazione chiude il caso Contrada*, cit., p. 173-177; L. BARONE, A.A. SALEMME, *Il reato di associazione mafiosa*, in *Cass. pen.*, 2018, fasc. IV, p. 176-178; A. BIGIARINI, *Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, fasc. II, p. 232-246; D. GIANNELLI, A. DI TULLIO D'ELISIIS, *Considerazioni sul reato di concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., p. 384-386; A. LOGLI, *Riflessi processuali del caso Contrada*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, fasc. I, p. 239-272, in cui l'autore afferma, nelle sue osservazioni finali, di non condividere la decisione pronunciata da parte della Corte di Cassazione; V. MAIELLO, *La Cassazione ripristina la legalità convenzionale nel caso Contrada. Il punto di vista del sostanzialista*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, fasc. II, p. 224-232.

⁴⁷ Si veda, sul punto, P. MAGGIO, *Nella "revisione infinita" del processo Contrada i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze CEDU e del concorso esterno nel reato associativo*, in *Cass. pen.*, 2016, fasc. IX, p. 3441, in cui l'autrice sottolinea che la presentazione di molteplici istanze di revisione da parte dei legali di Contrada deriva da una «*incertezza consapevole*» da parte di questi ultimi circa il rimedio giurisdizionale più adeguato al fine di dare esecuzione alla sentenza della Corte Edu. Si veda, sul punto, anche A. BIGIARINI, *Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista*, cit., p. 245, in cui l'autore evidenzia il fatto che «*ogni qual volta si ponga la questione dell'attuazione di una sentenza della Cedu, che abbia accertato una violazione della Convenzione in ambito penale, si assiste, da un lato, ex parte victimae, ad una proliferazione di ricorsi [...]; da un altro lato, ex parte judicis, ad una serie di distinguo e di revirements, che lasciano nell'interprete la sconcertante sensazione di un esito, per lo più, rimesso al Fato*». L'autore sottolinea, inoltre, anche l'urgenza e «*l'esigenza della prevedibilità dei mezzi processuali da impiegare per ottenere l'esecuzione delle sentenze della Cedu in materia penale. Non è più accettabile, infatti, che il ricorrente vittorioso a Strasburgo debba tentare tutte ed indistintamente le vie processuali [...] per ottenere un giusto ristoro*».

depositata presso la Corte d'Appello di Caltanissetta, è stata dichiarata inammissibile, in primo luogo, proprio da parte di quest'ultima, nel novembre del 2015⁴⁸, e, successivamente, anche dalla Suprema Corte di Cassazione, nel gennaio del 2017, in seguito alla rinuncia, da parte dello stesso Contrada, al ricorso⁴⁹. La seconda, invece, depositata presso la Corte d'Appello di Palermo, è stata dichiarata anch'essa inammissibile dalla stessa Corte, nell'ottobre del 2016⁵⁰. Avverso tale decisione emessa da parte dei giudici di merito siciliani, i legali di Contrada hanno presentato, in seguito, ricorso in Cassazione, il quale ha condotto, nell'estate dell'anno successivo, alla sentenza qui in esame.

Innanzitutto, prima di proseguire nell'esposizione della propria decisione, la Suprema Corte sottolinea come questa pronuncia rappresenti la conclusiva, definitiva e, soprattutto, decisiva possibilità ed opportunità, sia per Contrada, che, in particolare, per l'ordinamento giuridico italiano, di esaminare e discutere la questione relativa all'obbligo, vincolante nei confronti di quest'ultimo, di eseguire, cioè di rendere concreto nella propria giurisprudenza, e di adeguarsi a quanto statuito da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo nella sentenza da questa emanata nell'aprile del 2015, al fine di evitare che l'Italia incorra, oltre che nella già accertata violazione dell'articolo 7 della Convenzione, anche nell'inosservanza di un altro articolo cardine compreso al suo interno, ossia l'articolo 46⁵¹.

Enunciata questa premessa, la Suprema Corte prosegue chiarendo che «*costituisce dato ermeneutico consolidato [...] quello dell'efficacia immediatamente precettiva delle norme della Convenzione EDU, nonostante alle stesse non possa direttamente riconoscersi rango costituzionale [...]*»⁵². La giurisprudenza nazionale è, dunque, stabile, salda e pacifica nel ritenere che le norme sancite all'interno nella Convenzione siano immediatamente e direttamente vincolanti e cogenti all'interno degli ordinamenti degli

⁴⁸ Corte Appello Caltanissetta, sez. I pen., 18 novembre 2015, n. 924, in *Cass. pen.*, 2016, fasc. IX, p. 3424-3432. Si vedano anche le note alla sentenza di P. MAGGIO, *Nella "revisione infinita" del processo Contrada i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze CEDU e del concorso esterno nel reato associativo*, cit., p. 3432-3459; F. VIGANÒ, *Il caso Contrada e i tormenti dei giudici italiani: sulle prime ricadute interne di una scomoda sentenza della Corte EDU*, cit., p. 1-9.

⁴⁹ Cass. pen., sez. V, 20 gennaio 2017, n. 9439, in www.onelegale.wolterskluwer.it.

⁵⁰ Corte Appello Palermo, sez. I pen., 11 ottobre 2016, n. 466, in www.archiviodpc.dirittoopenaleuomo.org. Si veda anche la nota alla sentenza di S. BERNARDI, *Continuano i "tormenti" dei giudici italiani sul caso Contrada: la Corte d'Appello di Palermo dichiara inammissibile l'incidente di esecuzione proposto in attuazione del "giudicato europeo"*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. I, p. 233-236.

⁵¹ Si veda Cass. pen., sez. I, 6 luglio 2017, n. 43112, cit., in cui si sottolinea che «*l'attuale giudizio costituisce, dunque, l'ultima sede nella quale è possibile affrontare la questione dell'obbligo di conformazione dell'ordinamento interno alla decisione emessa il 14/04/2015 dalla Corte EDU nel caso Contrada contro Italia, ai sensi dell'art. 46 CEDU*».

⁵² Cass. pen., sez. I, 6 luglio 2017, n. 43112, cit.

Stati contraenti, i quali hanno ratificato la Convenzione, assumendosi, di conseguenza, il compito e l'impegno di rispettare gli obblighi in essa prescritti, e di assicurare, nella vita quotidiana e nei confronti di tutti i cittadini dello Stato, senza alcun tipo di discriminazione o di distinzione, una reale, autentica e sicura applicazione ed osservanza delle garanzie in essa riconosciute e consacrate.

Occorre, inoltre, al fine di evitare che si creino dubbi od equivoci circa il rango della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nella gerarchia delle fonti del nostro ordinamento, ricordare che le disposizioni in essa contenute sono norme interposte. La CEDU è una fonte giuridica collocata tra la Costituzione, cioè la fonte che presenta il rango più elevato e che è situata al di sopra di tutte le altre fonti presenti nel nostro ordinamento, e la legge ordinaria, la quale, unitamente ai decreti legge ed ai decreti legislativi, rientra nelle fonti di rango primario⁵³.

⁵³ Si vedano, sul punto, le sentenze della Corte Costituzionale citate dalla Suprema Corte di Cassazione nella sentenza in oggetto: Corte cost., 12 gennaio 1993, n. 10, in www.giurcost.org, in cui la Corte sottolinea che «le norme internazionali [...] sono state introdotte nell'ordinamento italiano [...] e sono [...] norme derivanti da una fonte riconducibile a una competenza atipica e, come tali, insuscettibili di abrogazione o di modificazione da parte di disposizioni di legge ordinaria». Si vedano anche le note alla sentenza di M. D'AMICO, *Decisioni interpretative di rigetto e diritti fondamentali: una nuova sfida per la Corte costituzionale*, in *Giur. it.*, 1993, fasc. IX; P.P. RIVELLO, *Una tematica spesso trascurata: il procedimento a carico dei soggetti alloggiati*, in *Giur. it.*, 1993, fasc. VI; F. UCCELLA, *Nota in tema di notifica all'imputato straniero*, in *Giur. it.*, 1993, fasc. IV; A. GIARDA, *Un messaggio importante per i diritti dell'uomo*, in *Il Corriere Giuridico*, 1994, fasc. V, p. 558 s.; Corte cost., 13 ottobre 1999, n. 388, in www.giurcost.org, in cui la Corte sottolinea che le norme pattizie «non si collocano di per se stesse a livello costituzionale». Si vedano anche le note alla sentenza di L. MONTANARI, *Dalla Corte una conferma sul rango primario della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: ma forse con un'inedita apertura*, in *Giur. cost.*, 1999, fasc. V, p. 3001-3011; C. PINELLI, *La durata ragionevole del processo fra Costituzione e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giur. cost.*, 1999, fasc. V, p. 2997-3001. Si veda, sul punto, anche un'altra importante e nota sentenza della Corte Costituzionale: Corte cost., 22 ottobre 2007, n. 348, in www.giurcost.org, in cui la Corte sottolinea che la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo «non crea un ordinamento giuridico sopranazionale e non produce quindi norme direttamente applicabili negli Stati contraenti. Essa è configurabile come un trattato internazionale multilaterale [...] da cui derivano "obblighi" per gli Stati contraenti, ma non l'incorporazione dell'ordinamento giuridico italiano in un sistema più vasto [...]». La Corte, inoltre, chiarisce che le norme contenute all'interno della CEDU, «in quanto norme pattizie», sono escluse «dall'ambito di operatività dell'art. 10, primo comma, Cost., in conformità alla costante giurisprudenza di questa Corte sul punto. La citata disposizione costituzionale, con l'espressione «norme del diritto internazionale generalmente riconosciute», si riferisce soltanto alle norme consuetudinarie e dispone l'adattamento automatico, rispetto alle stesse, dell'ordinamento giuridico italiano. Le norme pattizie, ancorché generali, contenute in trattati internazionali bilaterali o multilaterali, esulano pertanto dalla portata normativa del suddetto art. 10. Di questa categoria fa parte la CEDU», ed anche che esse «pur rivestendo grande rilevanza, in quanto tutelano e valorizzano i diritti e le libertà fondamentali delle persone, sono pur sempre norme internazionali pattizie, che vincolano lo Stato, ma non producono effetti diretti nell'ordinamento interno». In conclusione, la Corte sottolinea che le norme contenute all'interno della CEDU sono norme interposte in quanto «[...] integrano il parametro costituzionale, ma rimangono pur sempre ad un livello sub-costituzionale». Inoltre, «è necessario che esse siano conformi a Costituzione». «In sintesi, la completa operatività delle norme interposte deve superare il vaglio della loro compatibilità con l'ordinamento costituzionale italiano».

Successivamente alla sentenza n. 348 venne emanata anche la sentenza n. 349, la quale si collega alla sentenza precedente: Corte cost., 22 ottobre 2007, n. 349, in www.giurcost.org, in cui la Corte sottolinea, ancora una volta, che quanto è disciplinato dal comma 1 dell'articolo 117 della Costituzione, non significa che «si possa attribuire rango costituzionale alle norme contenute in accordi internazionali, oggetto di una legge ordinaria di adattamento, com'è il caso delle norme della CEDU». Si vedano anche le note alle sentenze n. 348 e n. 349 della Corte Costituzionale di G. BIANCHI, F. D'ANGELO, *L'efficacia dei trattati*

Sulla base delle valutazioni e delle considerazioni di carattere normativo e giuridico che, fino a qui, sono state esposte ed introdotte, consegue che l'obbligo disciplinato dall'articolo 46 della Convenzione è assoluto, inderogabile e vincolante nei confronti di tutti gli Stati aderenti alla Convenzione. Proprio per questo motivo, «*non può essere messo in discussione*»⁵⁴, per nessuna ragione ed in nessun modo, che, a carico dell'Italia, sussista il dovere e l'onere di dare effettiva esecuzione, all'interno del proprio apparato giuridico, al provvedimento emesso da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo il 14 aprile 2015, il quale condiziona e subordina al suo rispetto sia lo Stato, sia tutte le altre parti coinvolte nella controversia⁵⁵.

internazionali alla luce del nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost.: note a margine delle sentenze nn. 348/07 e 349/07 della Corte costituzionale, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, 2007, fasc. III, p. 78-100; M. CARTABIA, *Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3564-3574; A. GUAZZAROTTI, *La Corte e la CEDU: il problematico confronto di standard di tutela alla luce dell'art. 117, comma 1, Cost.*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3574-3579; G. NORI, *L'art. 117, comma 1, Cost. e le norme CEDU secondo la Corte costituzionale*, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, 2007, fasc. III, p. 25-77; C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3518-3525; V. SCIARABBA, *Nuovi punti fermi (e questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3579-3591; C. ZANGHI, *La Corte costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti dell'uomo ed interpreta l'art. 117 della Costituzione: le sentenze n. 348 e 349 del 2007*, in *Consulta Online*, 2007; R. CALVANO, *La Corte costituzionale e la CEDU nella sentenza n. 348/2007: Orgoglio e pregiudizio?*, in *Giur. it.*, 2008, fasc. III, p. 573-578; L. CAPPUCCIO, *La Corte Costituzionale interviene sui rapporti tra Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e Costituzione*, in *Il Foro Italiano*, 2008, Vol. CXXXIII, fasc. I, p. 47-50; R. CONTI, *La Corte Costituzionale viaggia verso i diritti CEDU: prima fermata verso Strasburgo*, in *Il Corriere Giuridico*, 2008, fasc. II, p. 205-222; F. GHERA, *Una svolta storica nei rapporti del diritto interno con il diritto internazionale pattizio (ma non in quelli con il diritto comunitario)*, in *Il Foro Italiano*, Vol. CXXXIII, fasc. I, p. 50-54; M. LUCIANI, *Alcuni interrogativi sul nuovo corso della giurisprudenza costituzionale in ordine ai rapporti fra diritto italiano e diritto internazionale*, in *Il Corriere Giuridico*, 2008, fasc. II, p. 201-205; C. NAPOLI, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la nuova collocazione della CEDU e le conseguenti prospettive di dialogo tra le Corti*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, fasc. I, p. 137-140; V. PETRI, *Il valore e la posizione delle norme CEDU nell'ordinamento interno*, in *Cass. pen.*, 2008, fasc. VI, p. 2296-2309; N. PIGNATELLI, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la dilatazione della tecnica della «interposizione» (e del giudizio costituzionale)*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, fasc. I, p. 140-144; G. REPETTO, *Diritti fondamentali e sovranità nello stato costituzionale chiuso. Prime osservazioni critiche sulla sentenza n. 349 del 2007 della Corte costituzionale*, in *Giur. it.*, 2008, fasc. II, p. 309-314; D. TEGA, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la CEDU da fonte ordinaria a fonte "sub-costituzionale" del diritto*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, fasc. I, p. 133-137; G. UBERTIS, *La "rivoluzione d'ottobre" della Corte Costituzionale e alcune discutibili reazioni*, in *Cass. pen.*, 2012, fasc. I, p. 19, in cui l'autore sottolinea che «con le sent. n. 348 e 349 del 2007 si può effettivamente ritenere che la Corte costituzionale realizzò una vera e propria "rivoluzione d'ottobre" nell'ordinamento giuridico del nostro Paese».

Si veda, con riguardo alla questione relativa alle sentenze della Corte Costituzionale citate da parte della Suprema Corte, anche A. LOGGI, *Riflessi processuali del caso Contrada*, cit., p. 243, in cui l'autore osserva come «leggendo la sentenza si è colpiti innanzitutto dal silenzio riservato all'insegnamento della Corte Costituzionale delineato nelle c.d. sentenze gemelle e dal contemporaneo richiamo di precedenti giurisprudenziali tutti antecedenti alle stesse».

⁵⁴ Cass. pen., sez. I, 6 luglio 2017, n. 43112, cit.

⁵⁵ *Ibidem*. Si veda, sul punto, F. VIGANÒ, *Strasburgo ha deciso, la causa è finita: la Cassazione chiude il caso Contrada*, cit., p. 175, in cui l'autore sottolinea che, a prescindere dal fatto che «si condividesse o meno la sentenza della Corte EDU, essa doveva essere eseguita dal giudice italiano. Lo imponevano le regole del gioco alle quali l'Italia si è volontariamente vincolata, sottoscrivendo e dando esecuzione, con la legge n. 848/1955, alla Convenzione europea, e in particolare al suo più volte citato art. 46».

Appurato ciò, la Suprema Corte di Cassazione prosegue nella disamina della vicenda Contrada interrogandosi in merito al rimedio giurisdizionale più adeguato, conforme al caso di specie e regolato nell'ordinamento giuridico italiano, che possa assicurare una corretta, idonea, completa ed efficace esecuzione e conformazione dell'Italia alla pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo⁵⁶. Ciò al fine di eliminare, revocare o, comunque, far cessare, gli effetti lesivi nei confronti di Contrada derivanti dal giudizio di condanna emanato da parte della Corte di Appello di Palermo nel febbraio del 2006 e successivamente confermato dai giudici di legittimità nel maggio del 2007, in ragione del fatto che, così come stabilito da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo, all'epoca in cui si verificarono i fatti addebitati a Contrada, cioè tra il 1979 ed il 1988, egli non poteva conoscere o prevedere con certezza le conseguenze di natura penale che sarebbero derivate dalla sua condotta, in quanto, allora, l'istituto giuridico del concorso esterno in associazione mafiosa era ancora incerto, indeterminato e non consolidato, in ambito giurisprudenziale, nella sua disciplina e nella sua configurazione⁵⁷.

Nel vagliare gli strumenti giurisdizionali previsti e regolamentati dalle norme penali interne, al fine di garantire la più ampia e sicura tutela giurisdizionale nei confronti di Bruno Contrada, la Suprema Corte esclude che uno di questi strumenti possa essere riscontrato, in primo luogo, nel procedimento di revisione, disciplinato dall'articolo 630 c.p.p.. La Corte sottolinea, infatti, che non è più possibile ricorrere invocando l'applicazione di questo istituto, in quanto questa era già stata sollecitata nella richiesta di revisione presentata da parte di Contrada alla Corte di Appello di Caltanissetta nel

⁵⁶ *Ibidem*. La Cassazione sottolinea, sul punto, che è «compito dell'interprete ricercare nell'ordinamento interno gli strumenti processuali attraverso i quali eseguire, tenuto conto delle emergenze del caso concreto, la sentenza della Corte europea presupposta e siffatti strumenti non possono che essere individuati nell'ambito dei poteri di cui dispone il giudice dell'esecuzione». Si veda, sul punto, G. GRASSO, F. GIUFFRIDA, *L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale*, cit., p. 55, in cui gli autori sottolineano il fatto che «appare evidente e drammatico il ritardo del legislatore nel dotare il nostro ordinamento di strumenti che consentano di dare adeguata esecuzione alle sentenze della Corte di Strasburgo [...]. A fronte di questa deprecabile ritrosia, è più che apprezzabile lo "slancio europeista" (in senso lato) della nostra giurisprudenza, che ha di volta in volta escogitato delle soluzioni che hanno consentito di ottemperare al dettato dell'art. 46 CEDU. Nessuna di esse, tuttavia, si configura come esperibile in ogni ipotesi di violazione accertata dalla Corte Europea, e ciò per una ragione fondamentale: poiché a ogni infrazione dei diritti umani deve seguire la restituzione in integrum del ricorrente vittorioso, un simile risultato potrà essere ottenuto per vie diverse, a seconda del parametro utilizzato dalla Corte nella decisione di condanna e a seconda delle peculiarità del caso concreto».

⁵⁷ *Ibidem*. La Corte, sul punto, sottolinea che «sgomberato il campo da ogni possibile equivoco in ordine all'efficacia precettiva delle norme CEDU [...] e chiarito quali effetti vincolanti discendano, per l'ordinamento interno, [...] dalle decisioni con cui lo Stato italiano viene condannato dalla Corte EDU, occorre affrontare l'ulteriore questione, concernente gli strumenti in concreto attivabili per rimuovere le conseguenze della sentenza emessa dalla Corte di appello di Palermo nei confronti di Contrada il 25/02/2006».

dicembre del 2016, la quale si era pronunciata, nel gennaio dell'anno successivo, dichiarandone la sua inammissibilità⁵⁸.

In secondo luogo, la Suprema Corte esclude anche la possibilità di appellarsi all'articolo 673 c.p.p., il quale prevede che possa essere eliminata, mediante l'istituto della revoca, una sentenza di condanna che sia già stata pronunciata. Ciò si può verificare, specialmente, nel caso in cui abbia avuto luogo un intervento o l'emanazione di un provvedimento da parte del legislatore o della Corte Costituzionale, i quali abrogano oppure dichiarano l'illegittimità costituzionale della norma incriminatrice sulla base della quale era stata emessa una pronuncia di responsabilità nei confronti del soggetto⁵⁹. La Corte motiva la mancata possibilità di avvalersi dell'istituto della revoca al fine di dare esecuzione alla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo poiché, nel caso di specie di Contrada, non sono rinvenibili o sussistenti le condizioni e le circostanze previste dal suddetto articolo del Codice⁶⁰.

⁵⁸ *Ibidem*. La Corte, sul punto, sottolinea che il «percorso giurisdizionale [della revisione], originariamente attivato da Contrada davanti alla Corte di appello di Caltanissetta, non è più concretamente esperibile, in conseguenza della sentenza emessa il 20/01/2017 dalla Sezione quinta penale di questa Corte, che concludeva il procedimento di revisione in questione con la declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione proposta, per effetto della rinuncia al ricorso, depositata il 28/12/2016». L'articolo 630 c.p.p., rubricato «Casi di revisione», disciplina che «La revisione può essere richiesta: a) se i fatti stabiliti a fondamento della sentenza o del decreto penale di condanna non possono conciliarsi con quelli stabiliti in un'altra sentenza penale irrevocabile del giudice ordinario o di un giudice speciale; b) se la sentenza o il decreto penale di condanna hanno ritenuto la sussistenza del reato a carico del condannato in conseguenza di una sentenza del giudice civile o amministrativo, successivamente revocata, che abbia deciso una delle questioni pregiudiziali previste dall'articolo 3 ovvero una delle questioni previste dall'articolo 479; c) se dopo la condanna sono sopravvenute o si scoprono nuove prove che, sole o unite a quelle già valutate, dimostrano che il condannato deve essere prosciolto a norma dell'articolo 631; d) se è dimostrato che la condanna venne pronunciata in conseguenza di falsità in atti o in giudizio o di un altro fatto previsto dalla legge come reato».

⁵⁹ *Ibidem*. L'articolo 673 c.p.p., rubricato «Revoca della sentenza per abolizione del reato», disciplina, rispettivamente ai commi 1 e 2, che «Nel caso di abrogazione o di dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma incriminatrice, il giudice dell'esecuzione revoca la sentenza di condanna o il decreto penale dichiarando che il fatto non è previsto dalla legge come reato e adotta i provvedimenti conseguenti. Allo stesso modo provvede quando è stata emessa sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere per estinzione del reato o per mancanza di imputabilità». La Corte sottolinea, sul punto, che l'istituto della revoca della sentenza, disciplinato nell'articolo 673 c.p.p. è «finalizzato all'eliminazione, mediante revoca, della sentenza di condanna nei casi in cui è venuto meno l'illecito penale per l'intervento del legislatore o della Corte costituzionale».

⁶⁰ *Ibidem*. La Corte, sul punto, sottolinea che le «condizioni [previste dall'articolo 673 c.p.p. sono] pacificamente insussistenti nel caso in esame, che rendono infondate le pretese del ricorrente incentrate sulle potenzialità applicative dell'istituto revocatorio» ed anche che «nel caso di specie, non vi è in effetti alcuno spazio per revocare il giudicato di condanna presupposto, la cui eliminazione non è richiesta, né direttamente né indirettamente, dalla Corte EDU, com'è desumibile, oltre che dall'assenza di riferimenti testuali a una tale possibilità, dalle statuizioni relative al rigetto della domanda di equa soddisfazione, rilevante ai sensi dell'art. 41 CEDU, contenute nel punto 4 del dispositivo della decisione in esame». Si veda, relativamente alla non applicabilità dell'istituto della revoca di cui all'articolo 673 c.p.p., V. MAIELLO, *La Cassazione ripristina la legalità convenzionale nel caso Contrada. Il punto di vista del sostanzialista*, cit., p. 229, in cui l'autore sottolinea che «l'inapplicabilità al caso di specie del congegno previsto dall'art. 673 c.p.p. appare, de lege lata, asserto difficilmente contestabile».

Quanto sino a qui constatato da parte della Suprema Corte la conduce, all'esito della sua analisi, a statuire che l'unico rimedio giurisdizionale esperibile e possibile per una reale conformazione da parte del nostro ordinamento al giudicato della Corte europea dei diritti dell'uomo sia l'istituto dell'incidente di esecuzione, disciplinato dall'articolo 666 c.p.p.

La Corte sostiene, infatti, che *«la sentenza pronunciata dalla Corte EDU nel caso Contrada contro Italia non impone interventi in executivis differenti da quelli legittimati dalle disposizioni degli artt. 666 e 670 cod. proc. pen. [...] Gli artt. 666 e 670 cod. proc. pen. non possono che essere interpretati nel senso di consentire l'eliminazione degli effetti pregiudizievoli derivanti da una condanna emessa dal giudice italiano in violazione di una norma della Convenzione EDU [...]»*⁶¹.

Sul fondamento di quanto disposto e ritenuto dalla Suprema Corte, questa ha riconosciuto ed affermato, nella sua decisione finale, che la sentenza emessa da parte della Corte di Appello di Palermo il 25 febbraio del 2006, divenuta definitiva ed irrevocabile il 10 maggio del 2007, a seguito del rigetto, da parte della Corte di Cassazione, del ricorso presentato davanti a quest'ultima avverso la sentenza di merito, con la quale Bruno Contrada era stato condannato per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa, e successivamente dichiarata, il 14 aprile del 2015, da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo, non rispettosa ed in contrasto con il principio di legalità e di prevedibilità previsto dall'articolo 7 della Convenzione, *«non è suscettibile di ulteriore esecuzione e non è produttiva di ulteriori effetti penali. Per queste ragioni, l'ordinanza emessa dalla Corte di appello di Palermo l'11/10/2016 deve essere annullata senza rinvio e la sentenza emessa nei confronti di Bruno Contrada dalla Corte di appello di Palermo il 25/02/2006, divenuta irrevocabile il 10/05/2007, deve essere dichiarata ineseguibile e improduttiva di effetti penali»*⁶².

⁶¹ *Ibidem*. Si vedano, sul punto, G. GRASSO, F. GIUFFRIDA, *L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale*, cit., p. 55, in cui gli autori contestano l'istituto disciplinato dall'articolo 666 c.p.p. Grasso e Giuffrida sottolineano, infatti, che *«il ricorso all'incidente di esecuzione presenta degli innegabili limiti dovuti alle peculiarità dell'istituto, nonostante di recente le Sezioni Unite abbiano fornito interpretazioni di carattere estensivo delle norme di cui agli artt. 666 ss. c.p.p.: resta infatti assai dubbia (se non esclusa) l'esperibilità di questo rimedio quando la restitutio in integrum del ricorrente richiederebbe l'esercizio di ampi e incisivi poteri decisori»*; A. LOGLI, *Riflessi processuali del caso Contrada*, cit., p. 243, 268, in cui l'autore constata che la sentenza della Corte di Cassazione si sia conclusa aprendo *«uno scenario di sistema abbastanza inedito, alla luce del quale parrebbe di capire che per dar corso ad una sentenza della Corte Edu, in ambito penale, si presentino due strade diverse: se la questione è processuale si potrà dar corso alla revisione; se, invece, la questione tocca una norma sostanziale sarà possibile agire attraverso l'incidente di esecuzione»*. L'autore, inoltre, è critico rispetto al rimedio giurisdizionale preso in considerazione da parte della Corte al fine di adempiere all'obbligo sancito dall'articolo 46 della Convenzione. Egli, infatti, sottolinea che *«per adempiere agli obblighi europei, la strada processuale poteva essere altra e poteva essere percorsa sin dall'inizio, come del resto richiesto dalla vittima della violazione»*.

⁶² *Ibidem*. Si veda, sul punto, A. LOGLI, *Riflessi processuali del caso Contrada*, cit., p. 244, 271-272, in cui l'autore sottolinea che la decisione finale pronunciata da parte della Suprema Corte *«non entra nel merito*

Si chiude così, nell'estate del 2017, con queste parole e con questa attesa e non scontata sentenza⁶³, un discusso, controverso, divisivo ed emblematico caso giudiziario.

3. Quale sorte per i “fratelli minori” di Contrada? La sentenza delle Sezioni Unite nel caso Genco

Sebbene la sentenza pronunciata da parte della Suprema Corte di Cassazione nell'estate del 2017 abbia posto la parola fine ad uno dei capitoli più interminabili, dibattuti, oscuri ed incerti della storia della giustizia italiana, la vicenda giudiziaria di Bruno Contrada continua ad essere ancora oggi attualissima ed oggetto di dibattiti ed interrogativi, sia tra la gente comune che tra gli addetti ai lavori. Questa storia non sembra ancora aver trovato, ad oggi, una sua pace ed un suo epilogo e tramonto definitivo.

Invero, a seguito della decisione emessa da parte dei giudici di legittimità nel luglio del 2017, sono diverse le questioni che sono sorte e che hanno riaperto e puntato di nuovo i riflettori sul caso di Bruno Contrada e che sono state oggetto di pronunce e di decisioni da parte dei giudici. Una sentenza che spicca fra tutte è quella emanata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale, adita per la quarta volta da parte dello stesso Contrada nell'arco di trent'anni, si è pronunciata il 23 maggio del 2024, condannando, per la terza volta nella storia di questa vicenda, lo Stato italiano, per la trasgressione, da parte di quest'ultimo, nel caso di specie posto all'attenzione della Corte, dei principi e delle garanzie sancite dall'articolo 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, il quale disciplina uno dei diritti primari, inviolabili ed essenziali di ogni cittadino dell'Unione Europea, ossia quello al rispetto della propria e della altrui vita privata e familiare⁶⁴.

della condanna ma ne paralizza solamente le conseguenze. La Corte riconosce che l'arresto europeo ha effetto diretto sulla sentenza interna, ma tale effetto si limita alla concreta esecuzione della pena, non tocca il merito. Con la scelta di favore nei confronti dell'incidente di esecuzione in luogo della revisione, in definitiva, si evita di dover prendere in considerazione l'eventuale proscioglimento del condannato, lasciando sullo sfondo il nodo più delicato dell'intera vicenda. Nella pronuncia, infatti, non vi è alcuna presa di posizione sull'interpretazione dell'art. 416 bis c.p. a seguito dell'accertamento della violazione di cui all'art. 7 CEDU. Il collegio, dunque, pare ritagliare per sé il ruolo di attuttore di un ordine europeo, il cui compito si esaurisce nel momento in cui fa cessare le conseguenze della decisione dichiarata iniqua». L'autore, inoltre, conclude la sua analisi della sentenza sottolineando che essa lascia «in eredità un insegnamento processuale che schiude nuove problematichità, sia sotto il profilo della semplice scelta dell'istituto da utilizzare per eseguire le sentenze di Strasburgo, sia riguardo agli equilibri di sistema nei rapporti tra le Corti. E la cosa, in definitiva, appare un po' paradossale, visto che la condanna a cui si doveva dar corso trovava fondamento proprio nell'incertezza interpretativa della giurisprudenza della stessa Suprema Corte».

⁶³ Si veda, sul punto, A. BIGIARINI, *Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista*, cit., p. 245, in cui l'autore rileva come «nel caso di specie, è ancora una volta da sottolineare la condizione “non invidiabile” in cui si è trovata a decidere la Corte di cassazione, stretta tra la necessità di ottemperare in qualche modo al dictum di Strasburgo e l'assenza, perché già tutte percorse senza esito, di strade alternative».

⁶⁴ La Corte europea dei diritti dell'uomo è stata adita da Contrada nel 1994, due volte nel 2008, ed infine, per la quarta volta, nel 2018. Rispettivamente, la Corte si è pronunciata il 24 agosto del 1998 (Corte eur. dir. uomo, 24 agosto 1998, Contrada c. Italia, in www.hudoc.echr.coe.int). È possibile reperire il testo della

Un'ulteriore questione che richiede ed esige un'attenzione ed una considerazione particolare, vista la sua importanza, la sua entità e la portata delle sue conseguenze, è quella che si è originata all'indomani della sentenza di condanna nei confronti dell'Italia pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo il 14 aprile del 2015.

Tale questione ha messo animatamente in discussione la dottrina e la giurisprudenza, le quali si sono ritrovate a porsi degli interrogativi, a seguito del *dictum* europeo, circa l'attribuzione e la qualificazione di sentenza pilota alla decisione emessa da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo. Sul tema, il comma 1 dell'articolo 61 del Regolamento della Corte europea dei diritti dell'uomo disciplina e fissa che «*La Corte può decidere di applicare la procedura della sentenza pilota e adottare una sentenza pilota quando i fatti all'origine di un ricorso presentato dinanzi ad essa rivelano l'esistenza, nella Parte contraente interessata, di un problema strutturale o sistemico, o di un'altra disfunzione simile, che ha dato luogo o potrebbe dare luogo alla presentazione di altri ricorsi analoghi*»⁶⁵.

sentenza sia in lingua inglese, che in lingua francese, al sito www.hudoc.echr.coe.int; l'11 febbraio del 2014 (Corte eur. dir. uomo, 11 febbraio 2014, Contrada c. Italia, in www.giustizia.it). Si veda anche la nota alla sentenza di V. MANCA, *La Corte dei Diritti dell'Uomo torna a pronunciarsi sul divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti: l'inadeguatezza degli standard di tutela delle condizioni di salute del detenuto integrano una violazione dell'art 3 CEDU*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 7 novembre 2014. È possibile reperire il testo della sentenza sia in lingua italiana, al sito www.giustizia.it, sia nella lingua ufficiale della Corte (francese), al sito www.hudoc.echr.coe.int; il 14 aprile del 2015, di cui si è trattato nel primo paragrafo; il 23 maggio del 2024 (Corte eur. dir. uomo, 23 maggio 2024, Contrada c. Italia, in www.giustizia.it). È possibile reperire il testo della sentenza sia in lingua italiana, al sito www.giustizia.it, sia nella lingua ufficiale della Corte (francese), al sito www.hudoc.echr.coe.int. Si vedano anche le note a quest'ultima sentenza di D. FOTI, *La disciplina italiana delle intercettazioni viola l'art. 8 CEDU*, in *Ius Penale*, 3 giugno 2024; L. GIORDANO, *Considerazioni sulla sentenza della Cedu Contrada c. Italia n. 4: per un'interpretazione convenzionalmente orientata delle norme di codice di rito*, in www.sistemapenale.it, 26 giugno 2024; E. SCORZA, *Diritto al rispetto della vita privata, procedimento penale e mezzi di ricerca della prova: la Corte Edu si pronuncia sulla tutela dei terzi*, in *Cass. pen.*, 2024, fasc. IX, p. 2840-2852.

⁶⁵ L'articolo 61 del Regolamento della Corte europea dei diritti dell'uomo è rubricato "Procedura della sentenza pilota". È possibile reperire il testo integrale del Regolamento, in lingua italiana, al sito www.giustizia.it oppure al sito www.echr.coe.int. Relativamente al tema delle sentenze pilota si veda A. PAGLIANO, *I fratelli minori e l'applicazione conforme delle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in attesa delle Sezioni Unite*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. III, p. 22-24, in cui l'autore sottolinea che «le c.d. "sentenze pilota" rappresentano lo strumento con il quale i giudici di Strasburgo indicano allo Stato chiamato in causa le misure "di sistema" che andrebbero adottate per evitare il ripetersi delle medesime violazioni in futuri casi analoghi. Si può quindi senz'altro dire che la sentenza pilota germina interamente dalla prassi giurisprudenziale della Corte europea allo scopo di fronteggiare il problema dei ricorsi ripetitivi, aventi cioè una medesima causa sottostante. [...] La peculiare tipologia della procedura [disciplinata nell'articolo 61 del Regolamento della Corte EDU], in quanto rappresenta una opzione procedurale che permette alla Corte europea dei diritti dell'uomo di intervenire in maniera diretta nell'ordinamento dello Stato destinatario quando ravvisi un evidente problema di sistema, fa dispiegare dunque alla sentenza, per ciò stesso "pilota", delle più ampie conseguenze in quanto il dovere di introdurre dei rimedi generali consente la risoluzione di tutti gli altri ricorsi pendenti relativi alla medesima violazione, la cui trattazione può essere nel frattempo congelata. L'esecuzione della sentenza pilota, risolvendo il problema strutturale evidenziato dagli organi di Strasburgo, contribuisce a soddisfare le ragioni di altri ricorrenti, con l'ulteriore, non trascurabile vantaggio, che la Corte viene impegnata con l'esame del solo caso pilota [...] In sostanza, lo strumento della sentenza pilota riguarda principalmente gli obblighi nascenti per il legislatore che chiamato a conformarsi a quanto affermato dalla Corte, al fine di evitare future potenziali violazioni, riceve dalla stessa Corte precise indicazioni di come emendare la normativa interna».

Nel caso di Bruno Contrada, dunque, a fronte di quanto previsto dal suddetto articolo, ci si domandava, non con poche difficoltà vista la mancanza di dichiarazioni e di pareri ufficiali sull'argomento, se era immaginabile e possibile estendere gli effetti e le conseguenze discendenti e prodotte dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo a tutti i soggetti che, estranei al giudizio e alla decisione presa da quest'ultima, si trovavano nella medesima posizione e situazione di Contrada, ossia erano stati condannati per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa per fatti avvenuti e a loro contestati anteriormente al 1994, quindi prima che venisse emanata, da parte delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, la sentenza che, nell'opinione della Corte EDU, rappresenta la colonna portante ed il punto di riferimento di questo istituto, ed il momento in cui la giurisprudenza italiana, in materia proprio di concorso esterno in associazione mafiosa, ha trovato il suo consolidamento e la sua stabilizzazione decisiva.

Il ricorrente vittorioso a Strasburgo ha, quindi, dei “fratelli minori”? È questo il cruciale e determinante quesito a cui le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, in un clima di incertezza e di instabilità che aleggiava da qualche tempo tra gli addetti ai lavori e che ha contribuito a creare ulteriori incognite e provocare ennesimi disaccordi e polemiche in un caso già difficoltoso, ampiamente obiettato ed afflitto di per sé, hanno dato una risposta ed una soluzione esplicita, netta ed anche, considerando la confusione e l'esitazione che caratterizzava la sorte di questi soggetti il cui futuro dipendeva da questa pronuncia, dovuta⁶⁶.

⁶⁶ Cass. pen., Sez. Un., 24 ottobre 2019, n. 8544, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si vedano anche le note alla sentenza di G. AMARELLI, *Le Sezioni Unite negano efficacia erga alios alla Contrada: i fratelli minori vanno a Strasburgo?*, in *Giur. it.*, 2020, fasc. VII, p. 1757-1764; R. BARTOLI, *Chiusa la saga Contrada: in caso di contrasto giurisprudenziale opera la colpevolezza*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, fasc. VI, p. 775-785; S. BERNARDI, *Le Sezioni Unite chiudono la saga dei “fratelli minori” di Bruno Contrada: la sentenza Contrada c. Italia non può produrre effetti erga omnes*, in www.sistemapenale.it, 11 marzo 2020; A. BIGIARINI, *I “fratelli minori” di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, fasc. VI, p. 785-796; F. CAPPELLETTI, *Per le Sezioni Unite la sentenza Contrada c. Italia (n. 3) della Corte EDU non dispiega i suoi effetti erga omnes: i “fratelli minori” restano in attesa di riconoscimento da Strasburgo*, in www.giurisprudenzapenale.com, 2020, fasc. IV; D. CARDAMONE, *Le Sezioni Unite si pronunciano sulla non estensibilità degli effetti della sentenza della Corte EDU Contrada c. Italia del 14 aprile 2015 ai casi simili*, cit.; A. CARUSO, *Sezioni Unite: la sentenza della Corte EDU Contrada c. Italia non è una “sentenza pilota”*, cit.; A. ESPOSITO, *Giochi di luce: quando il mostro diventa riconoscibile*, cit.; P. MAGGIO, *La prevedibilità “col vestito di carta”*: le Sezioni Unite escludono la portata generale della sentenza Contrada contro Italia n. 3, in *Cass. pen.*, 2020, fasc. VI, p. 2277-2318; M.S. MORI, *I “Fratelli minori” di Contrada e le possibili conseguenze nei rapporti con la Corte europea dei diritti dell'uomo: note a margine di SS.UU. n. 8544 24.10.2019 - 3.3.2020 Genco*, in www.giustiziainsieme.it, 12 giugno 2020; A. PALMA, *I “fratelli minori” di Contrada esclusi dall'efficacia vincolante della sentenza della Corte EDU*, in *DisCrimen*, 2020, fasc. II, p. 537-543; F. POLEGRI, *Sulla negata efficacia erga alios della sentenza Contrada c. Italia (n. 3) della Corte Edu*, in *Giur. it.*, 2020, fasc. VIII-IX, p. 2001-2010; G. AMARELLI, *L'efficacia delle decisioni della Corte EDU in materia penale dopo la sentenza Contrada*, in *DisCrimen*, 2021, fasc. I, p. 17-20; A. STIANO, *Ancora sui «fratelli minori» di Contrada. Il caso Genco e l'(in)efficacia ultra partes del giudicato di Strasburgo*, in *Rivista di Diritti Comparati*, 2021, fasc. I, p. 95-116.

La sentenza di cui si discute e a cui si fa riferimento in questo paragrafo è stata pronunciata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione il 24 ottobre del 2019. Imputato in questo giudizio è uno dei soggetti la cui denominazione è stata coniata da parte della dottrina ed è oggi diventata di uso comune. Ci si riferisce ad uno dei tanti “fratelli minori” di Bruno Contrada, ossia Stefano Genco, condannato dalla Corte d’Assise d’Appello di Palermo nel febbraio del 1999, con sentenza in seguito divenuta definitiva ed irrevocabile nel giugno del 2000, per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa. Genco, al pari di Contrada, è stato ritenuto responsabile di aver fornito il proprio contributo e la propria collaborazione nell’interesse e a favore dell’associazione mafiosa criminale siciliana denominata “Cosa Nostra”, sino al febbraio del 1994. Avverso la suddetta pronuncia di merito emessa da parte dei giudici di secondo grado del capoluogo siciliano, i legali di Genco hanno depositato, molti anni più tardi, istanza di revisione presso la Corte di Appello di Caltanissetta, la quale, in seguito, ha rigettato la richiesta nel maggio del 2018. Contro il mancato accoglimento della suddetta istanza è stato successivamente presentato ricorso alla Suprema Corte di Cassazione, la quale si è pronunciata, nel marzo del 2019, rimettendo il ricorso alle Sezioni Unite, *«considerata la delicatezza della materia e i riflessi delle opzioni interpretative sugli obblighi di conformazione alle decisioni della Corte EDU»*⁶⁷. Queste ultime, infine, si sono espresse sulla questione nella sentenza che qui è oggetto di trattazione e di esame.

Il quesito rivolto alle Sezioni Unite era il seguente: *«se la sentenza della Corte EDU del 14 aprile 2015 sul caso Contrada abbia una portata generale, estensibile nei confronti di coloro che, estranei a quel giudizio, si trovino nella medesima posizione, quanto alla prevedibilità della condanna e, conseguentemente, qualora sia necessario conformarsi alla predetta sentenza nei confronti di questi ultimi, quale sia il rimedio applicabile»*⁶⁸.

Queste sono interrogate relativamente alla questione se la sentenza pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell’uomo sul caso Contrada è una sentenza pilota o meno⁶⁹ e se essa è applicabile in via generale anche a tutti coloro che, estranei a questa

⁶⁷ Cass. pen., sez. VI, 22 marzo 2019, n. 21767, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si vedano anche le note alla sentenza di S. BERNARDI, *Troppe incertezze in tema di "fratelli minori": rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia*, in www.archiviodpc.diritto penaleuomo.org, 13 giugno 2019; F. FALATO, *L'efficacia estensiva delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo. A proposito dei potenziali epiloghi della Cassazione nel caso dei fratelli minori di Bruno Contrada*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. II; C. SANTORIELLO, *Perché l'intervento delle Sezioni unite sulla sorte dei fratelli minori di Contrada è superfluo ed inutile*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. II.

⁶⁸ Cass. pen., Sez. Un., 24 ottobre 2019, n. 8544, cit.

⁶⁹ Relativamente alla qualifica o meno di sentenza pilota alla pronuncia della Corte europea dei diritti dell’uomo del 14 aprile 2015 si vedano S. CIVELLO CONIGLIARO, *La Corte EDU sul concorso esterno nell'associazione di tipo mafioso: primissime osservazioni alla sentenza Contrada*, cit., in cui l'autore sottolinea che *«nonostante la sentenza non mostri apertamente le caratteristiche formali che la*

decisione, si trovano in una situazione di incertezza circa la prevedibilità della condanna subita. Se quest'ultima questione trova una risposta affermativa, alle Sezioni Unite è richiesto, inoltre, di indicare quale sia il rimedio giurisdizionale più adeguato a cui il nostro ordinamento giuridico deve ricorrere al fine di conformarsi ed estendere gli effetti prodotti dalla suddetta pronuncia ai "fratelli minori" di Contrada.

Dopo aver ripercorso ed esposto brevemente e concisamente i punti principali e fondanti la decisione assunta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo relativamente al caso Contrada il 14 aprile 2015, i giudici della Corte sottolineano che, nel caso di specie sottoposto al suo vaglio giurisdizionale, Genco e i suoi legali chiedono ed invocano la Suprema Corte che questa riconosca e conceda al ricorrente, sebbene questo non sia, come invece lo è stato Contrada, destinatario diretto di una pronuncia da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo, l'estensione e l'esecuzione, nei suoi confronti, degli effetti prodotti dalla sentenza emessa dalla Corte EDU sul caso Contrada nel 2015, al fine di revocare ed eliminare gli effetti e le conseguenze per lui dannose e pregiudizievoli originatesi a seguito della sentenza definitiva di condanna per concorso esterno in associazione mafiosa a lui inflitta dalla Corte d'Assise d'Appello di Palermo nel febbraio del 1999⁷⁰. La Corte si esprime qui in senso sfavorevole, negando la possibilità per il ricorrente di beneficiare direttamente degli effetti discendenti dalla decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo emanata sul caso Contrada, in quanto, in primo luogo, egli non era una delle parti coinvolte nella controversia ed anche perché, in secondo luogo, una simile ed eventuale ammissione a favore del ricorrente sarebbe contraria e si porrebbe in contrasto con quanto previsto dal comma 1 dell'articolo 46 della Convenzione, il quale

*qualificherebbero come "pilota", è certo che altri potrebbero lamentare la stessa violazione dell'art. 7 CEDU per condanne a titolo di concorso esterno relative a fatti antecedenti il consolidamento giurisprudenziale in materia, facendo valere quell'"identica" condizione sostanziale" in base alla quale il decum della Corte sarebbe suscettibile di produrre effetti anche senza aver previamente adito la stessa»; D.N. CASCINI, *Dopo la sentenza Contrada: tra carenze strutturali dell'ordinamento interno ed esigenze di adattamento al sistema convenzionale*, in Arch. pen., 2019, fasc. II, p. 7, in cui l'autrice sottolinea che «una portata peculiare è riservata, invero, alla c.d. "sentenza pilota": un leading case, che pone in luce problemi strutturali o sistemici dell'ordinamento interno, dai quali scaturisce la necessità di adottare misure generali per prevenire violazioni analoghe. Ed occorre chiedersi se la sentenza Contrada rientri in tale categoria, quesito intorno al quale non si è ancora fatta chiarezza».*

⁷⁰ Si veda Cass. pen., Sez. Un., 24 ottobre 2019, n. 8544, cit. Sul punto le Sezioni Unite sottolineano che «il ricorrente Stefano Genco, senza essere destinatario di una pronuncia favorevole della Corte europea di contenuto sovrapponibile a quella conseguita dal Contrada, ne invoca gli effetti vantaggiosi per conseguire la revoca della sentenza definitiva di condanna sul presupposto del riscontro da parte della Corte sovranazionale di una violazione di ordine generale, tale da travalicare il singolo caso risolto e da imporre allo Stato convenuto l'obbligo giuridico di conformazione ai principi affermati dalla stessa Corte EDU in favore del Contrada, in modo da impedire il futuro ripetersi di analoghe trasgressioni nell'interesse generale dei soggetti che, pur senza avere adito la Corte europea, versino in situazione identica a quella già da questa vagliata».

disciplina che *«le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti»*⁷¹.

Accertata l'impossibilità per il singolo ricorrente di vedersi applicati direttamente ed immediatamente gli stessi effetti vantaggiosi di cui, viceversa, aveva goduto Contrada a seguito della decisione presa da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo sul suo caso, i giudici della Suprema Corte si interrogano ora sulla questione primaria per la quale sono state invocate le Sezioni Unite, ossia riguardo all'esistenza e alla presenza delle condizioni e delle circostanze che legittimo ed ammettano la possibilità di assegnare e di accordare ai principi ed alle garanzie sancite nella sentenza pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo il 14 aprile 2015 una portata generale, nonché di individuare e di rintracciare una aperta violazione ed infrazione dell'articolo 7 della Convenzione, con riferimento a tutte le pronunce di condanna comminate e passate in giudicato per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa e riguardanti fatti delittuosi avvenuti prima del febbraio del 1994⁷². Si pone, quindi, dinnanzi ai giudici ermellini il problema e l'argomento preminente e pilastro che erige e su cui poggia l'intero giudizio: la pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso Contrada è una sentenza pilota?

Per rispondere a questo quesito, le Sezioni Unite richiamano, innanzitutto, il già menzionato in precedenza comma 1 dell'articolo 61 del Regolamento della Corte europea dei diritti dell'uomo, secondo cui, nel caso di una molteplicità di ricorsi presentati ed aventi per oggetto la medesima questione, è possibile adottare una sentenza che viene definita pilota, la quale indica le violazioni interne riscontrate nello Stato ed anche le modalità e le misure che questo deve seguire ed adottare in modo generalizzato ed indistinto nei confronti di tutti i soggetti che hanno sofferto lo stesso abuso o irregolarità, in modo tale che esso si conformi a quanto previsto e decretato nella suddetta sentenza e garantisca un'analoga tutela e difesa a tutti i soggetti che sono stati in egual modo danneggiati⁷³.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² *Ibidem*. Sul punto le Sezioni Unite sottolineano che *«s'impone quindi la verifica circa la sussistenza delle condizioni che legittimino l'attribuzione alla stessa decisione dell'idoneità all'applicazione generalizzata degli affermati principi e la riferibilità della violazione dell'art. 7 CEDU a tutti i casi di condanna già irrevocabile per concorso esterno in associazione di stampo mafioso, consumato in epoca antecedente al febbraio 1994»*.

⁷³ *Ibidem*. Sul punto le Sezioni Unite sottolineano che *«nel sistema convenzionale l'espansione degli effetti di una decisione della Corte EDU ad altri casi non oggetto di specifica disamina rinvia una base normativa nell'art. 61 del regolamento CEDU, per il quale, ove venga rilevata una violazione strutturale dell'ordinamento statale, causa della proposizione di una pluralità di ricorsi di identico contenuto, è possibile adottare una sentenza "pilota", che indichi allo Stato convenuto la natura della questione sistemica riscontrata e le misure riparatorie da adottare a livello generalizzato per conformarsi al decisum della sentenza stessa con eventuale rinvio dell'esame di tutti i ricorsi, fondati sulle medesime ragioni, in attesa dell'adozione dei rimedi indicati»*.

Dell'articolo 61 viene citato, da parte dei supremi giudici, anche il comma 9, il quale prevede che *«il Comitato dei Ministri, l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, il Segretario generale del Consiglio d'Europa e il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa sono informati sistematicamente dell'adozione di una sentenza pilota o di qualsiasi altra sentenza in cui la Corte segnali l'esistenza di un problema strutturale o sistemico all'interno di una Parte contraente»*.

In aggiunta, le Sezioni Unite fanno riferimento anche al caso in cui una sentenza, benché non qualificata come pilota, abbia rilevato ed accertato la trasgressione e l'inosservanza, da parte di uno Stato, delle garanzie e dei principi fissati convenzionalmente in materia di diritti e libertà della persona. Questa pronuncia ha una portata generale poiché gli effetti prodotti da essa possono essere estesi anche a tutti i soggetti che, diversi dal ricorrente, hanno subito il medesimo ed offensivo trattamento patito da quest'ultimo⁷⁴. *«In tali situazioni il riscontro della violazione dei diritti individuali del proponente il ricorso contiene in sé anche l'accertamento di lacune ed imperfezioni normative o di prassi giudiziarie, proprie dell'ordinamento interno scrutinato, contrarie ai precetti della Convenzione, che assumono rilevanza anche per tutti coloro che subiscano identica violazione, sicché l'obbligo di adeguamento dello Stato convenuto trascende la posizione del singolo coinvolto nel caso risolto, ma investe tutti quelli caratterizzati dalla sussistenza di una medesima situazione interna a portata generale di contrarietà alle previsioni convenzionali»*⁷⁵.

Realizzate queste premesse di carattere generale, la Suprema Corte prosegue sul punto, al fine di rispondere al grande interrogativo di questo procedimento, sottolineando che la pronuncia della Corte EDU sul caso Contrada, soffermandosi ed occupandosi solo e soltanto del singolo imputato, si sviluppa sia da un punto di vista oggettivo, rilevando che il reato di concorso esterno in associazione mafiosa nel periodo in cui Contrada poneva in essere le sue condotte illecite non era ancora sufficientemente chiaro nella sua disciplina e nell'indicare le ipotesi della sua configurabilità, che da un punto di vista soggettivo, evidenziando che Contrada non poteva prevedere né ipotizzare l'accusa per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa che sarebbe stata mossa a suo carico e la pena che ne sarebbe derivata, e ciò a causa della disarmonia e della irrisolutezza che esisteva in

⁷⁴ *Ibidem*. Le Sezioni Unite sul punto sottolineano che, oltre alla sentenza pilota, «è oggetto di formale riconoscimento normativo anche il diverso caso, in cui la pronuncia della Corte sovranazionale assume un rilievo ed una portata generali, perché, sebbene priva dei caratteri propri della sentenza pilota e non emessa all'esito della relativa formalizzata procedura, accerta una violazione di norme convenzionali in tema di diritti della persona, suscettibile di ripetersi con analoghi effetti pregiudizievoli nei riguardi di una pluralità di soggetti diversi dal ricorrente, ma versanti nella medesima condizione».

⁷⁵ *Ibidem*.

ambito giurisprudenziale in merito a questo istituto⁷⁶. I giudici di legittimità, sull'argomento, citano, inoltre, un passo della sentenza pronunciata da parte della Suprema Corte di Cassazione l'11 ottobre del 2016 relativamente alla vicenda di Marcello Dell'Utri, la quale osserva e rileva che la decisione assunta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo sulla vicenda Contrada, *«pur evidenziando le criticità derivanti dalla tumultuosa evoluzione giurisprudenziale in tema di concorso esterno in associazione mafiosa non realizza, a ben vedere, una considerazione generalizzata di illegittimità convenzionale di qualsiasi affermazione di responsabilità, per fatti antecedenti al 1994, divenuta irrevocabile»*⁷⁷. Tale convincimento viene sostenuto e condiviso da parte della Corte, la quale giunge alla conclusione che quanto statuito nella suddetta decisione è adeguato e bastante per ritenere e dichiarare con certezza che la sentenza pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso Contrada non possa essere inclusa *«nello schema formale della sentenza pilota e che sul piano contenutistico contenga l'affermazione, esplicita e chiaramente rintracciabile dall'interprete, della natura generale della violazione riscontrata»*⁷⁸, ma che, al contrario, le statuizioni sancite in essa abbiano

⁷⁶ *Ibidem*. Sul punto le Sezioni Unite sottolineano e mettono in evidenza diverse questioni. In primo luogo, *«in numerose pronunce, sia precedenti, che successive a quella resa nei confronti del Contrada, è accolta la concezione soggettiva della prevedibilità, apprezzata in riferimento ad attività professionali, qualifiche ed esperienze individuali, dalle quali si è ricostruito il dovere per l'imputato, nonché la materiale possibilità, di conoscere l'illiceità penale dei comportamenti che aveva in animo di tenere»*. In secondo luogo, *«la sentenza Contrada rivela [...] l'impiego di una combinazione di criteri, quello soggettivo incentrato sulla condotta processuale del ricorrente e quello, che è preponderante, propriamente oggettivo, basato sull'assenza di una norma precisa e chiara e di una interpretazione giurisprudenziale univoca, situazione superata soltanto da un intervento giudiziale delle Sezioni Unite successivo ai fatti accertati»*. In terzo luogo, il concetto di prevedibilità, così come inteso ed interpretato nella sentenza Contrada della Corte Edu non è *«esportabile nei riguardi di altri soggetti già condannati irrevocabilmente per la stessa fattispecie e nello specifico dell'odierno ricorrente Genco, nemmeno ai fini di un'interpretazione convenzionalmente orientata del principio di legalità, che possa condurre al positivo apprezzamento della sua istanza di revisione della condanna»*. Secondo la Corte, queste considerazioni provano il carattere singolare e peculiare della decisione assunta da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso di Bruno Contrada.

⁷⁷ I giudici delle Sezioni Unite citano una delle molteplici sentenze emesse relativamente al caso riguardante Marcello Dell'Utri, condannato anch'egli per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa. La sentenza che viene qui richiamata è Cass. pen., sez. I, 11 ottobre 2016, n. 44193, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si vedano anche le note alla sentenza di F.P. LASALVIA, *Il giudice italiano e la (dis)applicazione del dictum Contrada: problemi in vista nel "dialogo tra le Corti"*, in Arch. pen., 2016, fasc. III; S. BERNARDI, *I "fratelli minori" di Bruno Contrada davanti alla Corte di Cassazione*, in Riv. trim. dir. pen. cont., 2017, fasc. II, p. 257-278; P. MAGGIO, *Dell'Utri e Contrada "gemelli diversi": è la revisione europea lo strumento di ottemperanza alle sentenze CEDU?*, in Cass. pen., 2017, fasc. IV, p. 1399-1426.

⁷⁸ Si veda Cass. pen., Sez. Un., 24 ottobre 2019, n. 8544, cit. Sul punto le Sezioni Unite aggiungono, inoltre, a dimostrazione del fatto che la sentenza pronunciata da parte della Corte Edu sul caso Contrada non ha una portata generale che, in primo luogo, essa *«esprime [...] il giudizio finale di violazione dell'art. 7 CEDU in termini strettamente individuali»*, che, in secondo luogo, essa *«non è corredata da una qualsiasi indicazione in ordine ai rimedi adottabili, suscettibili di applicazione individuale a favore del ricorrente vittorioso, oppure generalizzata nei riguardi di soggetti protagonisti di casi identici o simili per prevenire il futuro ripetersi di violazioni analoghe a quella accertata»* ed infine, in terzo luogo, che è da escludersi che dalla sentenza *«sia possibile rintracciare contenuti che consentano di estrarvi, per espressa indicazione, oppure in base al complessivo percorso ermeneutico seguito, la individuazione di una fonte generale di violazione dei diritti individuali, garantiti dalla Convenzione»*. Si vedano, sul punto, G. AMARELLI, *Le*

valore vincolante solamente nei confronti del destinatario naturale della stessa, e che gli effetti prodotti da questa, di conseguenza, non possano essere estesi anche ai “fratelli minori”, cioè a tutti coloro che sono stati condannati in via definitiva per aver tenuto condotte agevolative e di aiuto a sostegno di organizzazioni di stampo mafioso fino al 1994⁷⁹.

Un’ulteriore argomentazione e prova che viene addotta dalle Sezioni Unite a sostegno della tesi secondo la quale la sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo non ha una portata ed un’applicazione generale è che essa *«non costituisce espressione di un diritto consolidato, ossia non si inserisce in un filone interpretativo uniforme, costantemente rintracciabile in pronunce di analogo tenore argomentativo e dispositivo. Non risultano, infatti, in precedenza, ma nemmeno dal 2015 ad ora, ulteriori decisioni di accoglimento di ricorsi proposti da soggetti, condannati dallo Stato italiano per la identica fattispecie di cui agli artt. 110 e 416-bis cod. pen., quanto alla carente prevedibilità della natura di illecito penale delle condotte compiute ed alla pena discendente. [...] Ne discende che, ad avviso delle Sezioni Unite, la statuizione adottata nei confronti del ricorrente Contrada dalla Corte EDU non è vincolante per il giudice nazionale al di fuori dello specifico caso risolto e non consente di affermare in termini generalizzati l'imprevedibilità dell'incriminazione per concorso esterno in associazione mafiosa per tutti gli imputati italiani condannati per avere commesso fatti agevolativi di un siffatto*

Sezioni Unite negano efficacia erga alios alla Contrada: i fratelli minori vanno a Strasburgo?, cit., p. 1758, in cui l’autore sottolinea che «la sentenza delle Sezioni Unite [...] ha fornito [all’interrogativo relativo all’estensione degli effetti prodotti dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo ai c.d. “fratelli minori” di Contrada] una risposta di netta chiusura, per un verso, frustando le aspettative nutrite da quei condannati che versano in condizioni analoghe al Contrada e, per altro verso, segnando una più generale battuta d’arresto nel processo di interazione virtuosa tra il diritto convenzionale giurisprudenziale ed il diritto penale nazionale»; R. BARTOLI, *Chiusa la saga Contrada: in caso di contrasto giurisprudenziale opera la colpevolezza*, cit., p. 780, in cui l’autore concorda con quanto affermato da parte delle Sezioni Unite relativamente al fatto che non si possa qualificare la sentenza Contrada come una sentenza pilota «perché per aversi sentenza pilota è necessario un peculiare procedimento formalmente ed espressamente attivato dalla stessa Corte EDU orientato non solo e non tanto a individuare la violazione della Convenzione (come avvenuta per la sentenza Contrada), ma soprattutto a indentificare il “problema sistematico”, per dare a un Governo chiare indicazioni sul tipo di misure che sono necessarie per porvi rimedio. Nulla di tutto questo è avvenuto nella sentenza Contrada»; D. CARDAMONE, *Le Sezioni Unite si pronunciano sulla non estensibilità degli effetti della sentenza della Corte EDU Contrada c. Italia del 14 aprile 2015 ai casi simili*, cit., in cui l’autrice sottolinea che «le Sezioni Unite negano la portata generale della sentenza Contrada per la sua natura atipica ed eccentrica rispetto alla stessa giurisprudenza della Corte EDU nonché per i plurimi profili di criticità con riferimento alla considerazione del diritto interno. La sentenza Contrada, potenzialmente dirompente per le sue possibili conseguenze, non solo per la rilevanza del tema del concorso esterno in associazione mafiosa ma, soprattutto, per l’impatto sul principio di legalità, non è stata all’altezza di queste potenzialità».

⁷⁹ *Ibidem*. Sul punto le Sezioni Unite sottolineano che concordano con le parole espresse nella sentenza Dell’Utri in quanto queste sono «aderenti alle statuizioni [contenute nella pronuncia della Corte Edu sul caso Contrada], priva dell’indicazione di misure ripristinatorie, impersonali ed universali».

organismo criminale prima della sentenza Demitry e che non abbiano adito la Corte europea, ottenendo a loro volta una pronuncia favorevole»⁸⁰.

⁸⁰ *Ibidem*. Le Sezioni Unite sono arrivate alla conclusione che la sentenza pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso Contrada non sia espressione di un diritto consolidato assumendo, come punto di riferimento, quanto statuito da parte della Corte Costituzionale nella sentenza n. 49 del 2015 (Corte cost., 14 gennaio 2015, n. 49, in www.giurcost.org). Nella suddetta sentenza, citando le parole delle Sezioni Unite, «la Corte Costituzionale, consapevole delle difficoltà per il singolo interprete di riconoscere nel contesto della giurisprudenza europea sui diritti fondamentali un orientamento contrassegnato da adeguato consolidamento, ha individuato i seguenti criteri negativi da impiegare a tal fine: «la creatività del principio affermato, rispetto al solco tradizionale della giurisprudenza europea; gli eventuali punti di distinguo, o persino di contrasto, nei confronti di altre pronunce della Corte di Strasburgo; la ricorrenza di opinioni dissenzienti, specie se alimentate da robuste deduzioni; la circostanza che quanto deciso promana da una sezione semplice, e non ha ricevuto l'avallo della Grande Camera; il dubbio che, nel caso di specie, il giudice europeo non sia stato posto in condizione di apprezzare i tratti peculiari dell'ordinamento giuridico nazionale, estendendovi criteri di giudizio elaborati nei confronti di altri Stati aderenti che, alla luce di quei tratti, si mostrano invece poco confacenti al caso italiano». La ricorrenza di tutti o di alcuni di tali indici svincola il giudice comune dal dovere di osservanza della linea interpretativa adottata dalla Corte EDU nella risoluzione della singola fattispecie concreta». Si vedano anche le note alla sentenza di M. BIGNANI, *Le gemelle crescono in salute: la confisca urbanistica tra Costituzione, CEDU e diritto vivente*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 288-302; G. CIVELLO, *La sentenza Varvara c. Italia "non vincola" il giudice italiano: dialogo fra Corti o monologhi di Corti?*, in *Arch. pen.*, 2015, fasc. I; R. CONTI, *La CEDU assediata? (osservazioni a Corte Cost. sent. n. 49/2015)*, in *Consulta Online*, 2015, fasc. I, p. 181-193; G. GUARINO, *Corte Costituzionale e diritto internazionale: noterelle a margine della sentenza 49/15*, in *Consulta Online*, 2015, fasc. II, p. 567-588; V. MANES, *La "confisca senza condanna" al crocevia tra Roma e Strasburgo: il nodo della presunzione di innocenza*, in *Cass. pen.*, 2015, fasc. VI, p. 2204-2228; G. MARTINICO, *Corti Costituzionali (o supreme) e "disobbedienza funzionale"*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 303-317; V. MONGILLO, *La confisca senza condanna nella travagliata dialettica tra Corte Costituzionale e Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. Lo "stigma penale" e la presunzione di innocenza*, in *Giur. cost.*, 2015, fasc. II, p. 421-432; D. PULITANÒ, *Due approcci opposti sui rapporti fra Costituzione e CEDU in materia penale. Questioni lasciate aperte da Corte Cost. n. 49/2015*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 318-324; G. REPETTO, *Vincolo al rispetto del diritto CEDU "consolidato": una proposta di adeguamento interpretativo*, in *Giur. cost.*, 2015, fasc. II, p. 411-421; A. RUGGERI, *Fissati nuovi paletti alla Consulta a riguardo del rilievo della CEDU in ambito interno*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 325-332; F. VIGANÒ, *La Consulta e la tela di Penelope*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 333-343.

Relativamente a quanto decretato da parte delle Sezioni Unite si vedano G. AMARELLI, *Le Sezioni Unite negano efficacia erga alios alla Contrada: i fratelli minori vanno a Strasburgo?*, cit., p. 1760-1761, in cui l'autore sottolinea che «non pare convincente neanche il vero fulcro della decisione, vale a dire la negazione dell'efficacia erga alios della sentenza Contrada in ragione della sua estraneità alle species "rafforzate" delle sentenze pilota, "sistemiche" e "consolidate". [...] Un passaggio così rilevante, che segna un distacco brusco dalle indicazioni ultime della Corte EDU nella sua più autorevole composizione, avrebbe meritato ben altra attenzione, dal momento che è il "filtro" che consente alle S.U. di entrare nel merito della sentenza Contrada e di escluderne l'efficacia erga omnes in ragione delle sue caratteristiche formali e sostanziali»; R. BARTOLI, *Chiusa la saga Contrada: in caso di contrasto giurisprudenziale opera la colpevolezza*, cit., p. 781, in cui l'autore critica e ritiene debole l'argomentazione addotta dalle Sezioni Unite e riguardante il fatto che la sentenza Contrada non sia espressione di un diritto consolidato. L'autore sostiene, diversamente, che «la sentenza Contrada è espressione di principi consolidati: la prevedibilità è espressione di principi consolidati. Non solo, ma anche i criteri impiegati per misurare la prevedibilità sono consolidati»; P. MAGGIO, *La prevedibilità "col vestito di carta": le Sezioni Unite escludono la portata generale della sentenza Contrada contro Italia n. 3*, cit., p. 2298, in cui l'autrice rileva che «il criterio del «consolidamento» del precedente [...] mostra tali e tante intrinseche vaghezze [...]»; A. PALMA, *I "fratelli minori" di Contrada esclusi dall'efficacia vincolante della sentenza della Corte EDU*, cit., p. 543, in cui l'autrice non è d'accordo relativamente al fatto che la sentenza pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo non sia espressione di un diritto consolidato. L'autrice, infatti, sostiene che «seppure la sentenza Contrada rappresenti attualmente il primo pronunciamento della giurisprudenza sovranazionale sul concorso esterno [...] essa, nondimeno, [contiene] al suo interno il richiamo a principi assolutamente consolidati nella sua giurisprudenza»; F. POLEGRI, *Sulla negata efficacia erga alios della sentenza Contrada c. Italia (n. 3) della Corte Edu*, cit., p. 2006, 2008, in cui l'autrice critica la tesi sostenuta da parte delle Sezioni Unite secondo la quale «non sarebbero stati proposti a Strasburgo ricorsi analoghi [a quello presentato da parte di Contrada] in epoca precedente o successiva [alla sentenza della Corte Edu]. Tale

La sentenza pronunciata da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo il 14 aprile 2015 sul caso Contrada contro Italia, dunque, alla luce del ragionamento svolto e delle attestazioni rese da parte delle Sezioni Unite, non è una sentenza pilota.

La decisione assunta dalla Corte EDU non ha una portata generale e, per questa ragione, produce degli effetti giuridici vincolanti che sono individuali, specifici, e che riguardano soltanto il singolo ricorrente che ha adito la Corte stessa, ossia, nel caso di specie, Bruno Contrada, e che non possono essere estesi sistematicamente ed automaticamente anche nei confronti di tutti i suoi fratelli minori, cioè di tutti gli altri soggetti che, ugualmente a Contrada, versano in una condizione di titubanza e di incertezza circa la prevedibilità e l'ipotesi di una condanna a loro carico per il reato di concorso esterno in associazione di stampo mafioso per fatti verificatisi prima del 1994. Questi soggetti, in quanto esclusi dalla possibilità di avvalersi delle stesse garanzie e dei medesimi principi stabiliti dalla Corte EDU nella vicenda Contrada, dovranno, pertanto, singolarmente, intentare una causa avanti a quest'ultima, al fine di ottenere un solenne riconoscimento ed una piena tutela dei loro diritti e delle loro libertà.

Inoltre, non può essere conferita una portata generale alla decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo anche in ragione del fatto che essa non rientra all'interno di una corrente giurisprudenziale europea stabile e consolidata in materia. Invero, né prima né dopo l'aprile del 2015, sono state emesse o pronunciate, da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo, delle sentenze che presentino delle affinità o delle corrispondenze, sia con riferimento alla decisione finale, sia con riferimento all'analisi e alla dissertazione delle singole questioni sottoposte al suo vaglio, con quanto deciso da parte della stessa Corte in relazione alla vicenda di Bruno Contrada. Oltre a ciò, non sono stati registrati, nel medesimo arco di tempo, nemmeno nuovi o altri accoglimenti, da parte della Corte EDU, di istanze presentate da parte di soggetti che denunciano di essere stati dichiarati colpevoli dallo Stato italiano del reato di concorso esterno in associazione mafiosa, in violazione dell'articolo 7 della Convenzione e, quindi, del principio di legalità e di prevedibilità della pena⁸¹.

statuizione [...] risulta opinabile, posto che, come rilevato dalle stesse Sezioni unite, risulta pendente innanzi alla Corte europea un ricorso proposto dal ricorrente Dell'Utri, in posizione analoga a quella del ricorrente Contrada per condotte poste in essere prima del 1994, così come un altro ricorso proposto dal ricorrente Lo Sicco, per condotte criminose poste in essere fino al 2000 [...]. L'autrice, inoltre, conclude la disamina della sentenza dichiarando che, a suo parere, «appare opinabile la scelta delle Sezioni unite di non voler considerare la pronuncia resa nel caso Contrada (n. 3) una sentenza "quasi pilota" o quanto meno espressione di "diritto consolidato", rendendo i principi in essa individuati applicabili anche a casi analoghi e, perciò, vincolanti i giudici nazionali».

⁸¹ *Ibidem.* Sul punto le Sezioni Unite sottolineano che «i principi affermati dalla sentenza della Corte EDU del 14 aprile 2015, Contrada contro Italia, non si estendono nei confronti di coloro che, estranei a quel giudizio, si trovino nella medesima posizione quanto alla prevedibilità della condanna per il reato di

Relativamente alla questione attorno a cui ruota e su cui si poggia l'intera vicenda giudiziaria di Bruno Contrada, cioè la possibilità o meno di prevedere un mutamento giurisprudenziale sfavorevole nei propri confronti, ossia l'applicazione di una pena per un fatto che, anteriormente alla condanna subita, non era qualificato come illecito da parte delle norme penali, la Suprema Corte di Cassazione si è pronunciata molto di recente⁸².

Sebbene il reato contestato al soggetto nel caso di specie trattato nella suddetta pronuncia differisca da quello di cui erano imputati Contrada e i suoi "fratelli minori", le posizioni rivestite da questi sono però, speculari. Invero, tutti quanti questi sono stati condannati per aver tenuto delle condotte che, all'epoca in cui si realizzavano i fatti a loro addebitati, non erano qualificate come illecite da parte della legge. Dunque, la questione su cui è chiamata a pronunciarsi la Suprema Corte di Cassazione è se è possibile o meno dare attuazione, nei confronti di un soggetto, ad un cambiamento interpretativo della norma penale che si è verificato in ambito giurisprudenziale e che è svantaggioso per il soggetto stesso, dal momento che comporta una variazione in relazione al disvalore del comportamento da questo posto in essere, il quale prima era qualificato come lecito e successivamente come illecito.

La Suprema Corte ha decretato che *«se le interpretazioni estensive, di adattamento, di specificazione, che [...] rappresentano un'evoluzione fisiologica del dato legale e, quindi, sono prevedibili, gli esiti interpretativi che l'agente non è in grado di rappresentarsi al momento del fatto, devono ritenersi imprevedibili. Il riferimento è a quelle situazioni in cui il mutamento giurisprudenziale è sostanzialmente motivato dalla necessità di sopperire ad una situazione di inerzia legislativa ovvero, [...] di correggere, di modificare, di "prendere le distanze" formalmente da una precedente opzione interpretativa considerata, successivamente, insoddisfacente, non più condivisibile, o,*

concorso esterno in associazione a delinquere di tipo mafioso, in quanto la sentenza non è una sentenza pilota e non può considerarsi espressione di una giurisprudenza europea consolidata». Si veda, sul punto, S. BERNARDI, *Le Sezioni Unite chiudono la saga dei "fratelli minori" di Bruno Contrada: la sentenza Contrada c. Italia non può produrre effetti erga omnes*, cit., in cui l'autrice sottolinea che *«per quanto concerne i "fratelli minori" di Bruno Contrada, la risposta delle Sezioni Unite è stata [...] chiara. Eventuali loro istanze, sollevate tanto in sede di revisione europea, quanto in sede di incidente d'esecuzione, dovrebbero essere reputate inammissibili, giacché mancano i presupposti per estendere erga omnes i principi stabiliti dalla sentenza Contrada c. Italia: essa, infatti, a) non ha realmente riscontrato un vizio strutturale o sistemico dell'ordinamento italiano (in quanto fondata su una valutazione di carattere parzialmente soggettivo) e b) comunque non è una sentenza pilota, né appare espressiva di un diritto consolidato. In questo modo, le Sezioni Unite dovrebbero aver definitivamente scongiurato una prospettiva che, a parere di molti [...] sarebbe stata ben poco desiderabile: ossia che un'estensione generalizzata del principio di diritto asseritamente sancito dalla Corte europea nel caso Contrada conducesse i giudici italiani a caducare tutte le sentenze di condanna per concorso esterno pronunciate rispetto a fatti commessi prima dell'intervento delle Sezioni Unite Demitry...quest'ultima pronuncia compresa».*

⁸² Cass. pen., sez. VI, 26 marzo 2024, n. 28594, in www.onelegale.wolterskluwer.it. Si veda anche la nota alla sentenza di F. PALAZZO, R. BARTOLI, *Mutamenti giurisprudenziali sfavorevoli, colpevolezza ed irretroattività. A proposito di una sentenza "storica"*, in www.sistemapenale.it, 17 settembre 2024.

addirittura, errata. Un mutamento che, tuttavia, rende penalmente rilevante ciò che prima era lecito. [...] In tale contesto, [...] il mutamento giurisprudenziale sfavorevole pone “questioni” perché è destinato a “colpire” anche chi ha commesso il fatto anteriormente ad esso, quando cioè predominava l’orientamento “favorevole”, generatore di affidamento. [...] Il diritto “di cambiare idea” e il mutamento dell’interpretazione passano attraverso la necessità di considerare il diritto individuale dell’imputato alla prevedibilità della decisione, e, in tal senso, soccorre l’art. 5 cod. pen. che, si è fatto acutamente notare, consente “di adeguare l’interpretazione del diritto ai mutamenti del contesto sociale e dello stesso sistema normativo, senza però sacrificare il diritto soggettivo del destinatario dei precetti alla libertà e sicurezza delle proprie scelte d’azione”; in tal senso, “la colpevolezza è capace di tutelare l’individuo contro le incertezze e i difetti della produzione giuridica, legislativa e giurisprudenziale perché essa si modella alle effettive capacità conoscitive del soggetto concreto, realizzando il principio di responsabilità”»⁸³. In conclusione, il principio di diritto sancito da parte della Suprema Corte è che «costituisce causa di esclusione della colpevolezza il mutamento di giurisprudenza “in malam partem”, nel caso in cui l’imputato, al momento del fatto, poteva fare affidamento su una regola stabilizzata, enunciata dalle Sezioni unite, che escludeva la rilevanza penale della condotta e non vi erano segnali, concreti e specifici, che inducessero a prevedere che, in futuro, le stesse Sezioni unite avrebbero attribuito rilievo a quella condotta, rivedendo il precedente orientamento in senso peggiorativo»⁸⁴.

Sebbene questa pronuncia sia stata elogiata ed acclamata da parte di alcuni esponenti della dottrina, i quali l’hanno definita storica⁸⁵, i dubbi e gli interrogativi che da essa si sono originati sono notevoli.

Per quanto concerne ciò in merito al quale si è pronunciata la Corte, la questione maggiormente problematica che è stata rilevata da parte degli studiosi del diritto è quella che riguarda la prevedibilità. Invero, nella pronuncia, i giudici non hanno approfondito e

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ Si veda F. PALAZZO, R. BARTOLI, *Mutamenti giurisprudenziali sfavorevoli, colpevolezza ed irretroattività. A proposito di una sentenza “storica”*, cit., p. 1-2, in cui gli autori sottolineano che la sentenza della Suprema Corte è storica, «anzitutto per la novità rispetto al passato, per la sterzata che compie, generando una sorta di cesura tra il prima e il dopo: d’ora innanzi si pongono limiti di garanzia all’applicazione dei mutamenti giurisprudenziali sfavorevoli che risultino imprevedibili. Ma la sentenza è storica anche per i punti fermi che pone e quindi per le implicazioni destinate ad avere nell’avvenire: vero che il limite di garanzia viene plausibilmente individuato nell’art. 5 c.p., è anche vero che si fissano alcune coordinate di fondo che in futuro potrebbero portare a distinguere tra contrasto e mutamento sfavorevole e a far convivere colpevolezza e irretroattività come possibili rimedi all’imprevedibilità. E ciò, allo scopo di trovare un complessivo equilibrio di sistema, che oltretutto consentirebbe di attenuare il più possibile quel particolare momento di rottura che si genera tutte le volte in cui si è costretti a riconoscere l’imprevedibilità».

fatto chiarezza circa gli strumenti e i mezzi a cui un soggetto può fare ricorso al fine di poter ipotizzare o supporre che il suo comportamento sarà, in un momento successivo, ritenuto penalmente rilevante da parte della giurisprudenza. Quello della prevedibilità della pena è un giudizio che deve essere determinato e stabilito da parte di un organo giurisdizionale e non da parte di un soggetto il quale, sebbene coinvolto nel caso di specie e con una conoscenza, anche ridotta, dell'evoluzione giurisprudenziale relativa al reato di cui è imputato, non può essere gravato eccessivamente di oneri relativi a valutazioni di prevedibilità/evitabilità della pena e, dunque, di responsabilità e di compiti che non gli appartengono e di cui il comune cittadino non può e, soprattutto, non deve farsi carico⁸⁶.

Le incertezze e le difficoltà in relazione alla prevedibilità ed alla evitabilità della pena divengono ancora più vaste ed impegnative in relazione a fattispecie criminose, in cui l'instabilità e l'indeterminatezza sono caratteristiche intrinseche ed insite in esse. È il caso del concorso esterno in associazione mafiosa, relativamente al quale, dopo trent'anni, le questioni aperte e che necessitano di essere risolte sono ancora molte.

Le problematiche riguardano, in primo luogo, alla luce di quanto statuito da parte della Suprema Corte nell'anzidetta pronuncia, la prevedibilità di questo reato, i cui contorni sono ancora indefiniti ed astratti, il che non permette una tipizzazione di questo istituto giuridico e, di conseguenza, una sua certa concezione ed interpretazione. In secondo luogo, esse riguardano, invece, il rapporto tra il diritto interno e quello europeo, il quale, in modo particolare dopo la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso di Bruno Contrada, necessita di essere riesaminato e disciplinato in modo più puntuale da parte del legislatore nazionale, in relazione, innanzitutto, alla visione che questi hanno del concorso esterno in associazione mafiosa ed, in seguito, all'esecuzione, da parte dello Stato italiano, delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo, avanti alla quale

⁸⁶ Si veda F. PALAZZO, R. BARTOLI, *Mutamenti giurisprudenziali sfavorevoli, colpevolezza ed irretroattività. A proposito di una sentenza "storica"*, cit., p. 6-7, in cui gli autori constatano che quanto statuito da parte della Suprema Corte «rischia di addossare sui consociati più "responsabilità" di quante ne possano avere, proprio nel momento in cui attraverso l'art. 5 si rende comunque possibile un giudizio di evitabilità da parte della persona. E se, infatti, il mutamento fosse stato "nell'aria"? Ma soprattutto, come si fa a stabilire se un mutamento può essere o meno "nell'aria"? Anche perché o si fa riferimento a pronunce pregresse che nell'incrinare una giurisprudenza consolidata costituiscono segnali di possibili mutamenti (pronunce che, a ben vedere, generano così un contrasto); oppure si è costretti ad aprire a valutazioni socio-culturali del tutto estranee al dato normo-interpretativo. [...] Davanti al contrasto che nella sostanza comunica che è incerto se il fatto costituisca reato, l'ordinamento non compie del tutto il suo dovere, ma [...] rimette alla persona l'ultima valutazione in termini di evitabilità/inevitabilità. [...] Valutare l'evitabilità imponendo alla persona di verificare concreti e specifici segnali che inducessero a prevedere il mutamento, non avrebbe alcun senso, poiché altrimenti si renderebbe responsabile una persona per un qualcosa di cui non può essere fatta responsabile. Insomma, trattare il mutamento come un contrasto aprirebbe alla possibilità di valutare la sua evitabilità, ma la persona non ha alcuna responsabilità di esso».

sono tuttora pendenti una serie di cause in materia di concorso esterno in associazione mafiosa⁸⁷.

⁸⁷ Si vedano, sul punto, G. AMARELLI, *Le Sezioni Unite negano efficacia erga alios alla Contrada: i fratelli minori vanno a Strasburgo?*, cit., p. 1764, in cui l'autore sottolinea che «in attesa di capire come si orienterà Strasburgo [in relazione alle cause ancora pendenti in materia di concorso esterno] le certezze al momento sono solamente due. La prima è che la querelle sulla retroattività/prevedibilità del reato di concorso esterno è tutt'altro che conclusa. La seconda è che una riforma del diritto nazionale intesa a regolare in modo esplicito l'incidenza delle statuizioni della Corte EDU nel nostro ordinamento è oramai improcrastinabile: risulta arduo tollerare ancora che l'esecuzione rispetto al ricorrente vittorioso possa arrivare dopo oltre due anni [...] e l'estensione ai casi analoghi attenda ancora di trovare una risposta dopo circa un lustro»; A. BIGIARINI, *I "fratelli minori" di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali*, cit., p. 796, in cui l'autore sottolinea che la questione ancora aperta relativa all'esecuzione delle sentenze pronunciate da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo «restituisce la fotografia di un interprete, giudice o studioso del diritto sempre più disorientato nel [...] sistema multilivello delle fonti e rivela plasticamente l'urgenza di un intervento del legislatore nella materia»; G. AMARELLI, *L'efficacia delle decisioni della Corte EDU in materia penale dopo la sentenza Contrada*, cit., p. 30, in cui l'autore sottolinea che «considerando le asimmetrie ancora esistenti tra la giurisprudenza nazionale e quella di Strasburgo [relativamente all'istituto giuridico del concorso esterno e all'esecuzione delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo], l'impressione che si ha, oggi, quando si approccia al rapporto tra il diritto convenzionale giurisprudenziale ed il diritto penale interno, è molto simile al senso di straniamento e disorientamento che suscitano le suggestive, ma osticissime, pagine de *Le città invisibili* di Calvino. Se, però, nella letteratura il superamento di una prospettiva lineare e realistica costituisce uno straordinario stimolo per l'intelletto dei lettori, nel diritto penale l'assenza di certezze apre un vulnus insostenibile per la libertà personale dei consociati».

CONCLUSIONI

All'esito di questo elaborato, in cui si è approfondita e vagliata una delle fattispecie più problematiche del nostro ordinamento, è necessario e fondamentale compiere una serie di riflessioni e di considerazioni conclusive.

Innanzitutto, il dato più rilevante e che più sottolinea e segnala il contorto cammino di questo istituto nell'ordinamento italiano è sicuramente quello giuridico.

Il fatto che la giurisprudenza nazionale abbia incominciato a discutere e a pronunciarsi in materia di concorso esterno già dalla fine degli anni '60 del secolo scorso, benché questo fosse circoscritto e applicato, all'epoca, soltanto alle associazioni cospirazioniste e terroristiche, dimostra ed evidenzia quanto esso abbia delle origini lontane e delle radici profonde e solide, ormai stabilite da tempo nel nostro ordinamento.

È solamente verso la fine degli anni '80, precisamente nel 1987, che la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa fa il suo ingresso nel panorama giuridico italiano. I primi passi mossi da questo istituto nel nostro ordinamento non sono stato affatto semplici e lineari. Invero, tra la fine degli anni '80 e gli inizi degli anni '90, si sono registrate, in ambito giurisprudenziale, molteplici e difformi visioni e concezioni; talvolta la sua esistenza e la sua applicazione nel nostro ordinamento venivano ammesse da parte della giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, altre volte, invece, queste venivano negate oppure escluse.

Nella confusione e nella indeterminatezza che hanno caratterizzato questi anni, la sentenza *Demitry*, emessa da parte delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione nell'ottobre del 1994, ha rappresentato un momento di svolta e di radicale mutamento ed evoluzione della fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa in Italia.

Sebbene l'innovazione portata da questa pronuncia, i nodi da sciogliere e gli interrogativi ancora da risolvere, in relazione alla fattispecie criminosa del concorso esterno, erano (e sono) ancora molte. Ciò è confermato dal fatto che, nel decennio successivo alla pronuncia *Demitry*, quindi nell'arco di un periodo di tempo relativamente breve, la Suprema Corte è stata chiamata e sollecitata ad esprimersi in materia di concorso esterno in associazione mafiosa più e più volte. Per quanto questo dato fattuale parli da solo e riproduca un quadro di instabilità e di provvisorietà che si è protratto per oltre dieci anni, un'ulteriore argomentazione che prova quanto anche all'interno della stessa

giurisprudenza non vi fossero pareri o visioni condivise, è rappresentata dal contenuto di queste sentenze.

Invero, nella totalità delle decisioni di cui si è trattato e a cui si è fatto riferimento, la Suprema Corte di Cassazione si è pronunciata sempre in modo diverso. Se in un primo momento le Sezioni Unite, nella pronuncia *Demitry* del 1994, ammettevano la possibilità di applicare la fattispecie criminosa del concorso esterno in associazione mafiosa nel nostro ordinamento, delimitando i confini della sua punibilità alle situazioni di patologia e di grave difficoltà dell'organizzazione, successivamente, qualche anno più tardi, una Sezione semplice della Suprema Corte, nella pronuncia *Villecco* del 2000, giungeva, al contrario, a negare totalmente la configurabilità del concorso esterno con riguardo alle associazioni criminali di stampo mafioso.

Sono soltanto le sentenze a Sezioni Unite *Carnevale*, del 2002, e *Mannino II*, del 2005, ad aver fatto, finalmente, luce su un argomento la cui irrisolutezza sembrava destinata a prolungarsi ancora per molto tempo.

Queste due pronunce hanno posto le fondamenta della giurisprudenza attuale, la quale oggi è pacifica ed unanime nel ritenere e sostenere la configurabilità del concorso esterno in associazione mafiosa, malgrado si registrino ancora, in modo seppur episodico ed occasionale, voci autorevoli che la smentiscono oppure non la ammettono.

Tuttavia, raggiungere questa “armonia ideologica” in ambito giurisprudenziale non è stato affatto indolore e sempre agevole. Si è dovuto percorrere un cammino tortuoso ed in salita, che, indubbiamente e logicamente, ha comportato delle conseguenze. Tanto è vero che era naturalmente prevedibile che, prima o poi, lo Stato italiano si sarebbe trovato a dover fare i conti con il proprio passato.

Il caso di Bruno Contrada è uno dei casi più emblematici e rappresentativi degli effetti vincolanti e sfavorevoli che lo Stato italiano ha subito e patito, a causa di una giurisprudenza che, per troppo tempo, non ha saputo fornire e garantire risposte precise e certe riguardo ad una delle fattispecie criminose più criticate e dibattute del nostro diritto.

La decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo e la condanna dell'Italia per la violazione dell'articolo 7 della Convenzione rappresentano proprio il culmine e l'epilogo di una condotta ventennale, tenuta da parte della giurisprudenza italiana, di mancata consapevolezza delle ampie e gravose ripercussioni di cui indubbiamente e certamente, prima o poi, si sarebbe dovuto rispondere.

Guardando alla vicenda giudiziaria di Bruno Contrada e dei suoi, tanti, “fratelli minori”, che ha impegnato la giurisprudenza italiana ed europea per oltre trent'anni, ed ancora oggi continua a farlo, essendo tuttora diverse le controversie e le problematiche che

ruotano attorno a questa complessa vicenda, si dimostra chiaramente la necessità e l'urgenza, nell'ordinamento nazionale, di disciplinare, in modo definitivo e tassativo, il reato di concorso esterno in associazione mafiosa, allo scopo di stabilire, esattamente e specificamente, i contorni che tratteggiano e racchiudono questo istituto, nonché le ipotesi nelle quali questo si configura e la pena alla quale questo è assoggettato.

La storia giudiziaria di Bruno Contrada e le ripercussioni che questa ha avuto nell'ordinamento italiano sono state significative e notevoli. Essa, infatti, ha scosso un intero Paese e le sue istituzioni, nonché denunciato e svelato una piccola parte di una articolata, ininterrotta e sotterranea rete di affari e di interessi che si cela dietro ad alcuni uomini e personalità a servizio dello Stato, che, per ottenere una vittoria politica o vantaggi ed agevolazioni personali, si accordano e si mettono a disposizione delle associazioni criminali di stampo mafioso.

A conclusione di questo lavoro emerge, altresì, che il concorso esterno sia qualcosa di cui il nostro ordinamento non può e non deve fare a meno. Oggi la malavita organizzata è costituita da vere e proprie reti criminali, formate da persone, di ogni ceto e stato sociale, che comunicano tra di loro, si fanno promesse e si scambiano favori, denaro e ogni altro genere di bene, al fine di commettere qualsiasi tipo di illecito che possa portare loro, direttamente o indirettamente, un vantaggio. È proprio qui che il concorso esterno in associazione mafiosa diventa uno strumento indispensabile ed imprescindibile a cui si deve assolutamente fare ricorso e riferimento nella lotta al crimine organizzato.

Per quanto se ne parli e se ne discuta da oltre trent'anni, l'argomento del concorso esterno in associazione mafiosa è, dunque, ancora attualissimo.

Ciononostante, i dubbi e le perplessità che tutt'oggi lo circondano sono ancora svariati. Non mancano, infatti, visioni divergenti e difformi, nonché polemiche ed opinioni da parte di chi, ancora oggi, ne nega l'esistenza oppure ne invoca l'eliminazione.

Al fine di rendere possibile ed efficace il contrasto alla criminalità organizzata vi è, pertanto, l'esigenza e l'urgenza che il concorso esterno sia definitivamente e accuratamente regolato, da parte del legislatore nazionale.

«La mafia non è affatto invincibile; è un fatto umano e come tutti i fatti umani ha un inizio, e avrà anche una fine. Piuttosto bisogna rendersi conto che è un fenomeno terribilmente serio e molto grave e che si può vincere non pretendendo eroismo da inermi cittadini, ma impegnando in questa battaglia tutte le forze migliori delle istituzioni».

Giovanni Falcone

BIBLIOGRAFIA

AA. VV., *Diritto penale, percorsi di parte speciale*, 1° edizione, Torino, Giappichelli, 2023.

ABBADESSA G., *La giurisprudenza di Strasburgo 2008-2010: il principio di legalità in materia penale (art. 7 CEDU)*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2011, fasc. I, p. 281 s.

AMARELLI G., *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, fasc. III, p. 1197 s.

AMARELLI G., *Le Sezioni Unite negano efficacia erga alios alla Contrada: i fratelli minori vanno a Strasburgo?*, in *Giur. it.*, 2020, fasc. VII, p. 1757 s.

AMARELLI G., *Stragi mafiose e responsabilità dei mandanti: la Corte nissena ravvisa (con qualche difficoltà) il concorso morale anche di Matteo Messina Denaro*, in *www.sistemapenale.it*, 8 novembre 2021.

AMARELLI G., *L'efficacia delle decisioni della Corte EDU in materia penale dopo la sentenza Contrada*, in *DisCrimen*, 2021, fasc. I, p. 15 s.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, parte generale*, 13° edizione, Milano, Giuffrè, 1994.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, parte speciale - II*, 11° edizione, Milano, Giuffrè, 1995.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, parte generale*, 16° edizione, Milano, Giuffrè, 2003.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, parte speciale - II*, 14° edizione, Milano, Giuffrè, 2003.

ANTOLISEI, F. *Manuale di diritto penale, parte speciale - II*, 16° edizione, Milano, Giuffrè, 2016.

ARGIRÒ F., *Note dommatiche e politico-criminali sulla configurabilità del concorso esterno nel reato di associazione di stampo mafioso*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, fasc. III, p. 768 s.

BARONE L., SALEMME A.A., *Il reato di associazione mafiosa*, in *Cass. pen.*, 2018, fasc. IV, p. 159 s.

BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI G., *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutela dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali*, Padova, Cedam, 2001.

BARTOLE S., DE SENA P., ZAGREBELSKY V., *Commentario breve alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, Padova, Cedam, 2012.

BARTOLI R., *Chiusa la saga Contrada: in caso di contrasto giurisprudenziale opera la colpevolezza*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, fasc. VI, p. 775 s.

BELTRANI S., *Caso Contrada: un esito che non convince*, in *Ius Penale*, 13 novembre 2017.

BERNARDI A., *Il principio di legalità dei reati e delle pene nella Carta Europea dei Diritti: problemi e prospettive*, in *Riv. it. dir. pubb. comunitario*, 2002, fasc. IV, p. 673 s.

BERNARDI S., *Continuano i "tormenti" dei giudici italiani sul caso Contrada: la Corte d'Appello di Palermo dichiara inammissibile l'incidente di esecuzione proposto in attuazione del "giudicato europeo"*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. I, p. 233 s.

BERNARDI S., *I "fratelli minori" di Bruno Contrada davanti alla Corte di Cassazione*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2017, fasc. II, p. 257 s.

BERNARDI S., *Troppe incertezze in tema di "fratelli minori": rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia*, in www.archiviodpc.dirittoopenaleuomo.org, 13 giugno 2019.

BERNARDI S., *Le Sezioni Unite chiudono la saga dei "fratelli minori" di Bruno Contrada: la sentenza Contrada c. Italia non può produrre effetti erga omnes*, in www.sistemapenale.it, 11 marzo 2020.

BIANCHI G., D'ANGELO F., *L'efficacia dei trattati internazionali alla luce del nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost.: note a margine delle sentenze nn. 348/07 e 349/07 della Corte costituzionale*, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, 2007, fasc. III, p. 78 s.

BIGIARINI A., *Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, fasc. II, p. 232 s.

BIGIARINI A., *I "fratelli minori" di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, fasc. VI, p. 785 s.

BIGNANI M., *Le gemelle crescono in salute: la confisca urbanistica tra Costituzione, CEDU e diritto vivente*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 288 s.

BORRELLI G., *Tipizzazione della condotta e nesso di causalità nel delitto di concorso in associazione mafiosa*, in *Cass. pen.*, 2005, fasc. XII, p. 3759 s.

BOSCARELLI M., *Associazione per delinquere*, in *Enc. dir.*, 1958, Vol. III, p. 865 s.

CADOPPI A., CANESTRARI S., VENEZIANI P., *Codice penale: commentato con dottrina e giurisprudenza*, 1° edizione, Torino, Giappichelli, 2018.

CALVANO R., *La Corte costituzionale e la CEDU nella sentenza n. 348/2007: Orgoglio e pregiudizio?*, in *Giur. it.*, 2008, fasc. III, p. 573 s.

CANATO M.C., *L'art. 416-bis c.p. alla "prova" delle cd. "nuove mafie": dall'esteriorizzazione della forza di intimidazione alla "riserva di violenza"*, in www.giurisprudenzapenale.com, 2020, fasc. XII, p. 1 s.

CANESTRARI S., IACOVIELLO F.M., INSOLERA G., *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *Criminalia*, 2008, p. 261 s.

CAPPELLETTI F., *Per le Sezioni Unite la sentenza Contrada c. Italia (n. 3) della Corte EDU non dispiega i suoi effetti erga omnes: i "fratelli minori" restano in attesa di riconoscimento da Strasburgo*, in www.giurisprudenzapenale.com, 2020, fasc. IV, p. 1 s.

CAPPUCCIO L., *La Corte Costituzionale interviene sui rapporti tra Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e Costituzione*, in *Il Foro Italiano*, 2008, Vol. CXXXIII, fasc. I, p. 47 s.

CARDAMONE D., *Le Sezioni Unite si pronunciano sulla non estensibilità degli effetti della sentenza della Corte EDU Contrada c. Italia del 14 aprile 2015 ai casi simili*, in www.questionegiustizia.it, 27 maggio 2020.

CARRARO L., *Il concorso omissivo dei sindaci nei fatti di bancarotta commessi dagli amministratori*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, fasc. III, p. 181 s.

CARTABIA M., *Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3564 s.

CARUSO A., *Sezioni Unite: la sentenza della Corte EDU Contrada c. Italia non è una "sentenza pilota"*, in *Ius Penale*, 24 marzo 2020.

CASCINI D.N., *Dopo la sentenza Contrada: tra carenze strutturali dell'ordinamento interno ed esigenze di adattamento al sistema convenzionale*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. II, p. 1 s.

CATERINI M., *«Osso, Mastroso e Carcagnosso»: l'affiliazione rituale alle associazioni di tipo mafioso alla prova dei principi di offensività, proporzione e ragionevole dubbio interpretativo*, in *Arch. pen.*, 2021, fasc. III, p. 1 s.

CENTONZE A., *Il concorso eventuale nei reati associativi tra vecchi dubbi e nuove conferme giurisprudenziali*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 12 dicembre 2016, p. 1 s.

CHIAVARIO M., *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nel sistema delle fonti normative in materia penale*, Milano, Giuffrè, 1969.

CIVELLO CONIGLIARO S., *La Corte EDU sul concorso esterno nell'associazione di tipo mafioso: primissime osservazioni alla sentenza Contrada*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 4 maggio 2015.

CIVELLO G., *La sentenza Varvara c. Italia “non vincola” il giudice italiano: dialogo fra Corti o monologhi di Corti?*, in *Arch. pen.*, 2015, fasc. I, p. 1 s.

CONTI R., *La Corte Costituzionale viaggia verso i diritti CEDU: prima fermata verso Strasburgo*, in *Il Corriere Giuridico*, 2008, fasc. II, p. 205 s.

CONTI R., *La CEDU assediata? (osservazioni a Corte Cost. sent. n. 49/2015)*, in *Consulta Online*, 2015, fasc. I, p. 181 s.

CORVI A., *Regole di esperienza e prova del concorso morale dei vertici dell’associazione mafiosa nei delitti commessi dagli altri sodali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, fasc. II, p. 782 s.

D’AMICO M., *Decisioni interpretative di rigetto e diritti fondamentali: una nuova sfida per la Corte costituzionale*, in *Giur. it.*, 1993, fasc. IX.

DE FRANCESCO G., *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, in *Dig. disc. pen.*, 1987, Vol. I.

DE FRANCESCO G., *Brevi spunti sul caso Contrada*, in *Cass. pen.*, 2016, fasc. I, p. 12 s.

DE GASPERIS C., *La figura del concorso esterno in associazione di stampo mafioso tra diritto interno e CEDU: l’affaire Contrada*, in *Cass. pen.*, 2016, fasc. XI, p. 4295 s.

DE LIGUORI L., *Art. 416-bis c.p.: brevi note in margine al dettato normativo*, in *Cass. pen.*, 1986, fasc. X, p. 1522 s.

DE LIGUORI L., *L’oggetto giuridico della tutela penale nell’art. 416-bis; limiti e funzioni*, in *Cass. pen.*, 1990, fasc. X, p. 1713 s.

DENORA G., *Sulla qualità di concorrente “esterno” nel reato di associazione di tipo mafioso*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, fasc. I, p. 353 s.

DE VERO G., *Tutela dell’ordine pubblico e reati associativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, fasc. I, p. 93 s.

DE VERO G., *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra incessante travaglio giurisprudenziale e perdurante afasia legislativa*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, Vol. IX, fasc. XI, p. 1325 s.

DI CHIARA G., in *Il Foro Italiano*, 2003, Vol. CXXVI, fasc. IX, p. 457 s.

DI GIOVINE O., *Antiformalismo interpretativo: il pollo di Russell e la stabilizzazione del precedente giurisprudenziale*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 11 s.

DINACCI E., *Ancora sul “concorso esterno” tra legalità e giustizia*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2016, fasc. I-II, p. 329 s.

DONINI M., *Il garantismo della condicio sine qua non e il prezzo del suo abbandono. Contributo all'analisi dei rapporti tra causalità e imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, fasc. II, p. 494 s.

DONINI M., *Il Caso Contrada e la Corte EDU. La responsabilità dello Stato per carenza di tassatività/tipicità di una legge penale retroattiva di formazione giudiziaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, fasc. I, p. 346 s.

ESPOSITO A., *Prime riflessioni critiche sulla sentenza CEDU: "Contrada c. Italia"*, in *Riv. pen.*, 2015, fasc. VII-VIII, p. 681 s.

ESPOSITO A., *Giochi di luce: quando il mostro diventa riconoscibile*, in *Arch. pen.*, 2020, fasc. II, p. 1 s.

FALATO F., *L'efficacia estensiva delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo. A proposito dei potenziali epiloghi della Cassazione nel caso dei fratelli minori di Bruno Contrada*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. II, p. 1 s.

FIANDACA G., *Mafia e «concorso esterno», ragioni il Parlamento*, in *l'Unità*, 22 novembre 1996, p. 2.

FIANDACA G., *Il «concorso esterno» agli onori della cronaca*, in *Il Foro Italiano*, 1997, Vol. CXX, fasc. I, p. 1 s.

FIANDACA G., in *Il Foro Italiano*, 2003, Vol. CXXVI, fasc. IX, p. 453 s.

FIANDACA G., VISCONTI C., *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Il Foro Italiano*, 2006, Vol. CXXIX, fasc. II, p. 86 s.

FIANDACA G., *Il concorso «esterno» tra sociologia e diritto penale*, in *Il Foro Italiano*, 2010, Vol. CXXXIII, fasc. VI, p. 176 s.

FIANDACA G., *Il concorso esterno tra guerre di religione e laicità giuridica, Considerazioni sollecitate dalla requisitoria del P.G. Francesco Iacoviello nel processo Dell'Utri*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, fasc. I, p. 251 s.

FIANDACA G., VISCONTI C., *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, in *Arch. pen.*, 2012, fasc. II, p. 487 s.

FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale, parte generale*, 7° edizione, Bologna, Zanichelli, 2014.

FIANDACA G., *Brevi note sulla portata della sentenza della Corte Edu (caso Contrada) in tema di concorso esterno*, in *Il Foro Italiano*, 2016, Vol. CXLI, fasc. XII, p. 741 s.

IORELLA A., *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, 3° edizione, Torino, Giappichelli, 2019.

FLICK G.M., *L'associazione a delinquere di tipo mafioso: interrogativi e riflessioni sui problemi proposti dall'art. 416-bis c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, fasc. III, p. 849 s.

FORNARI L., *Il metodo mafioso: dall'effettività dei requisiti al "pericolo di intimidazione" derivante da un contesto criminale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 9 giugno 2016, p. 1 s.

FOTI D., *La disciplina italiana delle intercettazioni viola l'art. 8 CEDU*, in *Ius Penale*, 3 giugno 2024.

GALLO M., *Qualcosa sulle circostanze personali di esclusione della pena*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. II, p. 1 s.

GAROFOLI R., *Manuale di diritto penale, parte generale e speciale*, 2° edizione, Neldiritto Editore, 2016.

GHERRA F., *Una svolta storica nei rapporti del diritto interno con il diritto internazionale pattizio (ma non in quelli con il diritto comunitario)*, in *Il Foro Italiano*, Vol. CXXXIII, fasc. I, p. 50 s.

GIANNELLI D., DI TULLIO D'ELISIIS A., *Considerazioni sul reato di concorso esterno in associazione mafiosa*, in *Riv. pen.*, 2018, fasc. IV, p. 384 s.

GIARDA A., *Un messaggio importante per i diritti dell'uomo*, in *Il Corriere Giuridico*, 1994, fasc. V.

GIORDANO L., *Considerazioni sulla sentenza della Corte Contrada c. Italia n. 4: per un'interpretazione convenzionalmente orientata delle norme di codice di rito*, in www.sistemapenale.it, 26 giugno 2024.

GIORDANO S.E., *Il "concorso esterno" al vaglio della Corte Edu: Prime riflessioni sulla sentenza Contrada contro Italia*, in *Arch. pen.*, 2015, fasc. II, p. 1 s.

GIUGNI I., *Il problema della causalità nel concorso esterno*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. X, p. 21 s.

GIULIANI BALESTRINO U., *Sulla contestazione del contributo individuale al concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, fasc. III, p. 768 s.

GRASSO G., GIUFFRIDA F., *L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 25 maggio 2015, p. 1 s.

GROSSO C.F., PELISSERO M., PETRINI D., PISA P., *Manuale di diritto penale, parte generale*, 3ª ediz., Milano, Giuffrè, 2020.

GUALTIERI P., *Interpretazione, creazione e analogia in materia penale: spunti di riflessione a partire dal caso Contrada*, in *Arch. pen.*, 2018, fasc. I, p. 1 s.

GUARINO G., *Corte Costituzionale e diritto internazionale: noterelle a margine della sentenza 49/15*, in *Consulta Online*, 2015, fasc. II, p. 567 s.

GUAZZAROTTI A., *La Corte e la CEDU: il problematico confronto di standard di tutela alla luce dell'art. 117, comma 1, Cost.*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3574 s.

GUERINI T., *Il concorso eventuale nell'associazione mafiosa*, in *Diritto di difesa*, 2022, fasc. IV, p. 783 s.

Guide on Article 7 of the European Convention on Human Rights - No punishment without law: the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty, in www.ks.echr.coe.int, aggiornata al 31 agosto 2024.

GUIDI A., *Art. 7 CEDU e interpretazione ragionevole nella giurisprudenza di Strasburgo*, in *Cass. pen.*, 2013, fasc. XII, p. 4720 s.

IACOVIELLO F.M., *L'organizzazione criminogena prevista dall'art. 416 c.p.*, in *Cass. pen.*, 1994, fasc. III, p. 574 s.

IACOVIELLO F.M., *Il concorso eventuale nel delitto di partecipazione ad associazione per delinquere*, in *Cass. pen.*, 1995, fasc. IV, p. 858 s.

IACOVIELLO F.M., *Concorso esterno in associazione mafiosa: il fatto non è più previsto dalla giurisprudenza come reato*, in *Cass. pen.*, 2001, fasc. VII-VIII, p. 2073 s.

IACOVIELLO F.M., *Processo dell'Utri: la requisitoria del Consigliere Iacoviello*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 12 marzo 2012, p. 1 s.

INGROIA A., *Associazione di tipo mafioso*, in *Enc. dir.*, 1997, Vol. I agg., p. 135 s.

INSOLERA G., *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, 1988, Vol. II.

INSOLERA G., *Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragione di Stato e gli inganni della dogmatica*, in *Il Foro Italiano*, 1995, Vol. CXVIII, fasc. VII-VIII, p. 423 s.

INSOLERA G., *Diritto penale e criminalità organizzata*, 1° edizione, Bologna, Il Mulino, 1996.

INSOLERA G., *Ancora sul problema del concorso esterno nei delitti associativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, fasc. II, p. 632 s.

LASALVIA F.P., *Il giudice italiano e la (dis)applicazione del dictum Contrada: problemi in vista nel "dialogo tra le Corti"*, in *Arch. pen.*, 2016, fasc. III, p. 1 s.

LATAGLIATA A.R., *Concorso di persone nel reato (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, 1961, Vol. VIII, p. 568 s.

LEACCHE M.T., *La sentenza della Corte Edu nel caso Contrada e l'attuazione nell'ordinamento interno del principio di legalità convenzionale*, in *Cass. pen.*, 2015, fasc. XII, p. 4611 s.

LEO G., *Mafia e politica. Ancora sul concorso esterno nei reati associativi*, in *Il Corriere del Merito*, 2005, fasc. XII, p. 1323 s.

LEO G., *Concorso esterno nei reati associativi*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 9 gennaio 2017, p. 1 s.

LOGLI A., *Riflessi processuali del caso Contrada*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, fasc. I, p. 239 s.

LUCIANI M., *Alcuni interrogativi sul nuovo corso della giurisprudenza costituzionale in ordine ai rapporti fra diritto italiano e diritto internazionale*, in *Il Corriere Giuridico*, 2008, fasc. II, p. 201 s.

MAGGIO P., *Nella "revisione infinita" del processo Contrada i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze CEDU e del concorso esterno nel reato associativo*, in *Cass. pen.*, 2016, fasc. IX, p. 3432 s.

MAGGIO P., *Ancora sulla revisione nel caso Contrada: le osservazioni della Procura Generale presso la Corte di Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2017, fasc. IV, p. 1431 s.

MAGGIO P., *Dell'Utri e Contrada "gemelli diversi": è la revisione europea lo strumento di ottemperanza alle sentenze CEDU?*, in *Cass. pen.*, 2017, fasc. IV, p. 1399 s.

MAGGIO P., *La prevedibilità "col vestito di carta": le Sezioni Unite escludono la portata generale della sentenza Contrada contro Italia n. 3*, in *Cass. pen.*, 2020, fasc. VI, p. 2277 s.

MAIELLO V., *Concorso esterno in associazione mafiosa: la parola passi alla legge*, in *Cass. pen.*, 2009, fasc. III, p. 1352 s.

MAIELLO V., *Luci ed ombre nella cultura giudiziaria del concorso esterno, Ancora sulla requisitoria del P.G. Iacoviello nel processo Dell'Utri*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, fasc. I, p. 265 s.

MAIELLO V., *Sul preteso carattere permanente del "concorso esterno"*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2014, fasc. II, p. 40 s.

MAIELLO V., *Consulta e CEDU riconoscono la matrice giurisprudenziale del concorso esterno*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, fasc. VIII, p. 1019 s.

MAIELLO V., *La Cassazione ripristina la legalità convenzionale nel caso Contrada. Il punto di vista del sostanzialista*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, fasc. II, p. 224 s.

MAIELLO V., *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, *Raccolta di scritti*, con prefazione di G. Fiandaca, 2° edizione, Torino, Giappichelli, 2019.

MANCA V., *La Corte dei Diritti dell'Uomo torna a pronunciarsi sul divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti: l'inadeguatezza degli standard di tutela delle condizioni di salute del detenuto integrano una violazione dell'art 3 CEDU*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 7 novembre 2014, p. 1 s.

MANCA V., *Torna il caso Contrada: Strasburgo condanna l'Italia per violazione del principio di legalità ex art. 7 CEDU*, in www.giurisprudenzapenale.com, 19 luglio 2015.

MANCA V., *Affaire Contrada: la Grande Camera respinge il ricorso del Governo e la sentenza diventa definitiva*, in www.giurisprudenzapenale.com, 4 ottobre 2015.

MANES V., ZAGREBELSKY V., *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011.

MANES V., *La "confisca senza condanna" al crocevia tra Roma e Strasburgo: il nodo della presunzione di innocenza*, in *Cass. pen.*, 2015, fasc. VI, p. 2204 s.

MANNA A., *L'ammissibilità di un c.d. concorso "esterno" nei reati associativi, tra esigenze di politica criminale e principio di legalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, fasc. III, p. 1189 s.

MANNA A., *La sentenza Contrada ed i suoi effetti sull'ordinamento italiano: doppio vulnus alla legalità penale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 4 ottobre 2016, p. 1 s.

MANNA A., *Il difficile dialogo fra Corti Europee e Corti Nazionali nel diritto penale: analisi di due casi problematici (Taricco e Contrada)*, in *Arch. pen.*, 2016, fasc. III, p. 1 s.

MANNA A., *Il principio di legalità*, in *Arch. pen.*, 2017, fasc. III, p. 1 s.

MANNO M.A., SPINNATO G., *Manuale di diritto penale*, 1^a ediz., Milano, Giuffrè, 2023.

MARINO G., *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 3 luglio 2015, p. 1 s.

MARINO G., *Nuove incongruenze giurisprudenziali sul concorso esterno in associazione mafiosa: gli effetti della sentenza Contrada della Corte Edu*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 6 maggio 2016, p. 1 s.

MARINUCCI G., DOLCINI E., GATTA G.L., *Manuale di diritto penale, parte generale*, 10^o edizione, Milano, Giuffrè, 2021.

MARTINICO G., *Corti Costituzionali (o supreme) e "disobbedienza funzionale"*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 303 s.

MAZZACUVA F., *La Grande Camera della Corte EDU su principio di legalità della pena e mutamenti giurisprudenziali sfavorevoli*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 30 ottobre 2013.

MERENDA I., VISCONTI C., *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416-bis tra teoria e diritto vivente*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 24 gennaio 2019, p. 1 s.

MIGLIO M., FOSSON J., *Brevi appunti in merito alla necessaria distinzione tra associazione a delinquere e concorso di persone nel reato continuato*, in www.giurisprudenzapenale.com, 2016, fasc. XII.

MILONE S., *La garanzia della legalità tra diritto penale e processo: come assicurare la prevedibilità di un diritto...imprevedibile? Alcuni caveat dal caso Contrada*, in www.la legislazione penale.eu, 7 gennaio 2016, p. 1 s.

MONGILLO V., *La confisca senza condanna nella travagliata dialettica tra Corte Costituzionale e Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. Lo "stigma penale" e la presunzione di innocenza*, in *Giur. cost.*, 2015, fasc. II, p. 421 s.

MONGILLO V., *Condotte di partecipazione atipica e concorso anomalo. Il caso Cerciello Rega*, in *Giur. it.*, 2024, Vol. CLXXVI, fasc. VII, p. 1664 s.

MONTAGNA A., *Concorso esterno in associazione mafiosa e scambio elettorale politico-mafioso*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, fasc. XI.

MONTANARI L., *Dalla Corte una conferma sul rango primario della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: ma forse con un'inedita apertura*, in *Giur. cost.*, 1999, fasc. V, p. 3001 s.

MORI M.S., *I "Fratelli minori" di Contrada e le possibili conseguenze nei rapporti con la Corte europea dei diritti dell'uomo: note a margine di SS.UU. n. 8544 24.10.2019 - 3.3.2020 Genco*, in www.giustiziainsieme.it, 12 giugno 2020.

MOROSINI P., *La difficile tipizzazione giurisprudenziale del "concorso esterno" in associazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, fasc. V, p. 585 s.

MOROSINI P., *Il "concorso esterno" oltre le aule di giustizia, Considerazioni a margine della requisitoria del P.G. Iacoviello nel processo Dell'Utri*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, fasc. I, p. 261 s.

MUSACCHIO V., *Il 416-bis va modificato, adeguato ai tempi e utilizzato in Europa*, in *Riv. giur. del Mezzogiorno*, 2020, fasc. III-IV, p. 999 s.

NAPOLI C., *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la nuova collocazione della CEDU e le conseguenti prospettive di dialogo tra le Corti*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, fasc. I, p. 137 s.

NICOSIA E., *Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2006.

NICOSIA E., *Il caso Contrada e il concorso esterno in associazione mafiosa davanti alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, in www.sidiblog.org, 21 maggio 2015.

NORI G., *L'art. 117, comma 1, Cost. e le norme CEDU secondo la Corte costituzionale*, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, 2007, fasc. III, p. 25 s.

Nota sulla configurabilità del concorso eventuale nel delitto di associazione mafiosa, in *Giur. it.*, 1995, Vol. CXLVII, fasc. VI.

PACI C.G., *Osservazioni sull'ammissibilità del concorso eventuale nel reato di associazione a delinquere di tipo mafioso*, in *Cass. pen.*, 1995, fasc. III, p. 542 s.

PADOVANI T., *Note sul c.d. concorso esterno*, in *Arch. pen.*, 2012, fasc. II, p. 1 s.

PADOVANI T., *Diritto penale*, 12° edizione, Milano, Giuffrè, 2019.

PAGLIANO A., *I fratelli minori e l'applicazione conforme delle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in attesa delle Sezioni Unite*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. III, p. 1 s.

PALAZZO F., *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, fasc. IX, p. 1061 s.

PALAZZO F., *Corso di diritto penale, parte generale*, 7° edizione, Torino, Giappichelli, 2018.

PALAZZO F., *Legalità penale vs. creatività giudiziale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, fasc. III, p. 975 s.

PALAZZO F., BARTOLI R., *Mutamenti giurisprudenziali sfavorevoli, colpevolezza ed irretroattività. A proposito di una sentenza "storica"*, in www.sistemapenale.it, 17 settembre 2024, p. 1 s.

PALIERO C.E., *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, a cura di M. Barillaro, Milano, Giuffrè, 2004.

PALMA A., *I "fratelli minori" di Contrada esclusi dall'efficacia vincolante della sentenza della Corte EDU*, in *DisCrimen*, 2020, fasc. II, p. 537 s.

PANETTA A., *Ancora sul concorso esterno in associazione di tipo mafioso e presunzione di pericolosità sociale prevista dall'art. 275, comma 3, c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2014, fasc. V, p. 1598 s.

PARLATO L., in *Il Foro Italiano*, 2006, Vol. CXXIX, fasc. II, p. 82 s.

PATALANO V., *L'associazione per delinquere*, Napoli, Jovene, 1971.

PATRONAGGIO L., *Relazione sul caso Contrada*, in *Il principio di stretta legalità tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, a cura di A. Manna, Pisa, Pacini Editore (collana Pacini Giuridica), 2016.

PAVESI F., *Nota in tema di concorso esterno in associazione mafiosa*, in *Giur. it.*, 2011, Vol. CLXIII, fasc. I, p. 175 s.

PERRONE D., “Stabilizzazione” del precedente e principio di colpevolezza: osservazioni sulle ricadute interne della sentenza *Contrada*, in www.la legislazione penale.eu, 27 giugno 2016, p. 1 s.

PERRONE D., *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra resistenze ermeneutiche e istanze garantistiche*, in www.la legislazione penale.eu, 13 marzo 2017, p. 1 s.

PETRI V., *Il valore e la posizione delle norme CEDU nell’ordinamento interno*, in *Cass. pen.*, 2008, fasc. VI, p. 2296 s.

PICCARDI M., *L’art. 7 CEDU quale possibile limite garantistico alla giurisprudenza creativa*, in *Diritto di difesa*, 2021, fasc. IV, p. 835 s.

PIGNATELLI N., *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la dilatazione della tecnica della «interposizione» (e del giudizio costituzionale)*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, fasc. I, p. 140 s.

PINELLI C., *La durata ragionevole del processo fra Costituzione e Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, in *Giur. cost.*, 1999, fasc. V, p. 2997 s.

PINELLI C., *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3518 s.

POLEGRI F., *Sulla negata efficacia erga alios della sentenza Contrada c. Italia (n. 3) della Corte Edu*, in *Giur. it.*, 2020, fasc. VIII-IX, p. 2001 s.

POMANTI P., *Principio di tassatività e metamorfosi della fattispecie: l’art. 416 bis c.p.*, in *Arch. pen.*, 2017, fasc. I, p. 1 s.

PONTEPRINO G., *Le perduranti incertezze nella declinazione giurisprudenziale del concorso morale nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, fasc. IV, p. 1591 s.

PRESTIPINO S., *Aspetti problematici dei procedimenti per fatti di «mafia»*, in *Giur. it.*, 1995, Vol. CXLVII, fasc. XII.

PROFITI E., *La sentenza “Del Rio Prada” e il principio di legalità convenzionale: la rilevanza dell’overruling giurisprudenziale sfavorevole in materia di benefici penitenziari*, in *Cass. pen.*, 2014, fasc. II, p. 684 s.

PULITANÒ D., *La requisitoria di Iacoviello: problemi da prendere sul serio, Ancora a proposito della requisitoria del P.G. nel processo Dell’Utri*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, fasc. I, p. 257 s.

PULITANÒ D., *Paradossi della legalità. Fra Strasburgo, ermeneutica e riserva di legge*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 46 s.

PULITANÒ D., *Due approcci opposti sui rapporti fra Costituzione e CEDU in materia penale. Questioni lasciate aperte da Corte Cost. n. 49/2015*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 318 s.

RAMPIONI R., *Del c.d. concorso esterno, Storia esemplare di un "tradimento" della legalità*, 1° edizione, Torino, Giappichelli, 2018.

RAPELLA G., *In tema di bancarotta fraudolenta patrimoniale: la Cassazione precisa i confini del concorso omissivo dei sindaci nelle condotte distrattive degli amministratori*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 11 gennaio 2019.

REPETTO G., *Diritti fondamentali e sovranità nello stato costituzionale chiuso. Prime osservazioni critiche sulla sentenza n. 349 del 2007 della Corte costituzionale*, in *Giur. it.*, 2008, fasc. II, p. 309 s.

REPETTO G., *Vincolo al rispetto del diritto CEDU "consolidato": una proposta di adeguamento interpretativo*, in *Giur. cost.*, 2015, fasc. II, p. 411 s.

RIVELLO P.P., *Una tematica spesso trascurata: il procedimento a carico dei soggetti alloggiati*, in *Giur. it.*, 1993, fasc. VI.

ROPPO V., *Diritto privato, Linee essenziali*, 6° edizione, Torino, Giappichelli, 2020.

RUGGERI A., *Fissati nuovi paletti alla Consulta a riguardo del rilievo della CEDU in ambito interno*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 325 s.

SANTORIELLO C., *Perché l'intervento delle Sezioni unite sulla sorte dei fratelli minori di Contrada è superfluo ed inutile*, in *Arch. pen.*, 2019, fasc. II, p. 1 s.

SCEVI P., *Il concorso eventuale nei reati associativi: questioni aperte e prospettive di riforma*, in *Arch. pen.*, 2017, fasc. II, p. 1 s.

SCIARABBA V., *Nuovi punti fermi (e questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali*, in *Giur. cost.*, 2007, fasc. V, p. 3579 s.

SCORZA E., *Diritto al rispetto della vita privata, procedimento penale e mezzi di ricerca della prova: la Corte Edu si pronuncia sulla tutela dei terzi*, in *Cass. pen.*, 2024, fasc. IX, p. 2840 s.

SELVAGGI E., *Concorso esterno e principio di legalità (nullum crimen sine lege): opportuni ulteriori chiarimenti da parte della Corte Europea?*, in *Cass. pen.*, 2015, fasc. VII-VIII, p. 2860 s.

STIANO A., *Ancora sui «fratelli minori» di Contrada. Il caso Genco e l'(in)efficacia ultra partes del giudicato di Strasburgo*, in *Rivista di Diritti Comparati*, 2021, fasc. I, p. 95 s.

STORTONI L., *Angoscia tecnologica ed esorcismo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, fasc. I, p. 71 s.

TEGA D., *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la CEDU da fonte ordinaria a fonte "sub-costituzionale" del diritto*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, fasc. I, p. 133 s.

TRICOLI R.F., *Introduzione a "Corte Edu, sentenza Contrada c. Italia: la presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 CEDU"*, in *Il principio di stretta legalità tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, a cura di A. Manna, Pisa, Pacini Editore (collana Pacini Giuridica), 2016.

TURONE G., *Il delitto di associazione mafiosa*, 3° edizione, Milano, Giuffrè, 2015.

UBERTIS G., *La "rivoluzione d'ottobre" della Corte Costituzionale e alcune discutibili reazioni*, in *Cass. pen.*, 2012, fasc. I, p. 19 s.

UCCELLA F., *Nota in tema di notifica all'imputato straniero*, in *Giur. it.*, 1993, fasc. IV.

VASSALLI G., *Riforma del Codice penale: se, come e quando*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, fasc. I, p. 10 s.

VIGANÒ F., *La Consulta e la tela di Penelope*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2015, fasc. II, p. 333 s.

VIGANÒ F., *Il caso Contrada e i tormenti dei giudici italiani: sulle prime ricadute interne di una scomoda sentenza della Corte EDU*, in www.archiviodpc.dirittoopenaleuomo.org, 26 aprile 2016, p. 1 s.

VIGANÒ F., *Strasburgo ha deciso, la causa è finita: la Cassazione chiude il caso Contrada*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. IX, p. 173 s.

VIGNALE L., *Ai confini della tipicità: l'identificazione della condotta concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, fasc. IV, p. 1358 s.

VIOLANTE L., *Istigazione a disobbedire alle leggi*, in *Enc. dir.*, 1972, Vol. XXII, p. 1000 s.

VISCONTI C., *Il tormentato cammino del concorso «esterno» nel reato associativo*, in *Il Foro Italiano*, 1994, Vol. CXVII, parte n. II, p. 561 s.

VISCONTI C., *Il concorso "esterno" nell'associazione mafiosa: profili dogmatici ed esigenze politico criminali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, fasc. IV, p. 1303 s.

VISCONTI C., *Il concorso esterno tra aspetti di costituzionalità e prospettive di riforma legislativa*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, fasc. VI, p. 751 s.

VISCONTI C., in *Il Foro Italiano*, 2001, Vol. CXXIV, fasc. VII-VIII, p. 405 s.

VISCONTI C., in *Il Foro Italiano*, 2006, Vol. CXXIX, fasc. II, p. 80 s.

VISCONTI C., *Sulla requisitoria del P.G. nel processo Dell'Utri: un vero e proprio atto di fede nel concorso esterno, Osservazioni "a caldo" sulla requisitoria del P.G. Francesco Iacoviello all'udienza avanti a Cassazione penale, sez. V, 9 marzo 2012, imp. Dell'Utri*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, fasc. I, p. 247 s.

ZACCARIA R., *Il dissenso politico ideologico alla luce dei principi costituzionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, fasc. II, p. 867 s.

ZAGREBELSKY V., *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e il principio di legalità nella materia penale*, in *Ius17@unibo.it*, 2009, fasc. I, p. 57 s.

ZANGHI C., *La Corte costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti dell'uomo ed interpreta l'art. 117 della Costituzione: le sentenze n. 348 e 349 del 2007*, in *Consulta Online*, 2007, p. 1 s.