

PER COPIA CONFORME
ALL'ORIGINALE.

NAPOLI, 9-11-09

TRIBUNALE DI NAPOLI

Ufficio del Giudice per le indagini preliminari

IL CANCELLIERE
IL CANCELLIERE

Raffaella Ungaro

All'Onorevole Signor Presidente della Camera dei Deputati

OGGETTO: Richiesta di autorizzazione a procedere all'esecuzione dell'ordinanza applicativa della custodia cautelare in carcere, emessa nei confronti di un membro del Parlamento della Repubblica (onorevole Nicola Cosentino) nel procedimento n. 36856/01 R.G.N.R. - 74678/02 R.G. GIP

Onorevole Signor Presidente,

Le comunico di aver emesso in data odierna ordinanza applicativa della custodia cautelare in carcere nei confronti dell'onorevole avv. Nicola Cosentino, nato a Casal di Principe il 2 gennaio 1959, ivi residente al Corso Umberto I n. 44, nell'ambito del procedimento di cui all'oggetto.

La violazione di legge per la quale il titolo cautelare è stato emesso è quella prevista e punita dagli articoli 110 - 416 bis c.p. (concorso esterno in associazione di stampo camorristico).

La descrizione del fatto contenuta nella contestazione cautelare formulata dai Pubblici Ministeri della Direzione Distrettuale Antimafia della Procura della Repubblica di Napoli, ai sensi dell'articolo 291 co. 1 c.p.p., è la seguente:

"del delitto di cui all'artt. 110, 416 bis - I, II, III, IV, V, VI ed VIII comma, C.P., perché non essendo inserito organicamente ed agendo nella consapevolezza della rilevanza causale dell'apporto reso e della finalizzazione dell'attività agli scopi dell'associazione di tipo mafioso denominata "clan dei casalesi" - promossa e diretta da Antonio BARDELLINO (fino al 1988), da Francesco SCHIAVONE di Nicola, detto "Sandokan", da Francesco BIDOINETTI e da Vincenzo DE FALCO (dal 1988 al 1991) e infine da Francesco SCHIAVONE di Nicola e da Francesco BIDOINETTI - dopo l'arresto di questi ultimi due, da Michele Zagaria e Iovine Antonio, quali esponenti di vertice, tuttora latitanti, della fazione facente capo alla famiglia Schiavone e da Bidognetti Domenico, Bidognetti Aniello, Bidognetti Raffaele, Guida Luigi, Alfiero Nicola, Setola Giuseppe e Cirillo Alessandro, quali componenti apicali che si avvicinavano alla guida della fazione facente capo alla famiglia Bidognetti (nei cui confronti si procede separatamente) che, operando sull'intera area della provincia di Caserta ed altrove, si avvale della forza di intimidazione del vincolo associativo

e della condizione di assoggettamento ed omertà che ne deriva, per la realizzazione dei seguenti scopi:

- il controllo delle attività economiche, anche attraverso la gestione monopolistica di interi settori imprenditoriali e commerciali;
- il rilascio di concessioni e di autorizzazioni amministrative;
- l'acquisizione di appalti e servizi pubblici;
- l'illecito condizionamento dei diritti politici dei cittadini (ostacolando il libero esercizio del voto, procurando voti a candidati indicati dall'organizzazione in occasione di consultazioni elettorali) e, per tale tramite, il condizionamento della composizione e delle attività degli organismi politici rappresentativi locali;
- il condizionamento delle attività delle amministrazioni pubbliche, locali e centrali;
- il reinvestimento speculativo in attività imprenditoriali, immobiliari, finanziarie e commerciali degli ingenti capitali derivanti dalle attività delittuose, sistematicamente esercitate (estorsioni in danno di imprese affidatarie di pubblici e privati appalti e di esercenti attività commerciali, traffico di sostanze stupefacenti, truffe, riciclaggio ed altro);
- assicurare impunità agli affiliati attraverso il controllo, realizzato anche con la corruzione, di organi istituzionali;
- l'affermazione del controllo egemonico sul territorio, realizzata non solo attraverso la contrapposizione armata con organizzazioni criminali rivali nel tempo e la repressione violenta dei contrasti interni ma altresì attraverso condotte stragiste e terroristiche;
- il conseguimento, infine, per sé e per gli altri affiliati di profitti e vantaggi ingiusti;
in particolare contribuiva, con continuità e stabilità, sin dagli anni '90, a rafforzare vertici ed attività del gruppo camorrista facente capo alle famiglie Bidognetti e Schiavone (dal quale sodalizio riceveva puntuale sostegno elettorale in occasione delle elezioni a cui il Cosentino partecipava quale candidato divenendo consigliere provinciale di Caserta nel 1990, consigliere regionale della Campania nel 1995, deputato per la lista Forza Italia nel 1996 e, quindi, assumendo gli incarichi politici prima di Vice Coordinatore e poi di Coordinatore del partito Forza Italia in Campania, anche dopo aver terminato il mandato parlamentare nel 2001) attraverso le seguenti condotte :
 - garantendo il permanere dei rapporti tra imprenditoria mafiosa, amministrazioni pubbliche e comunali;
 - assicurando il perpetuarsi delle dinamiche criminali economiche, esemplificativamente esercitando indebite pressioni nei confronti di enti prefettizi per incidere, come nel caso della ECO4 s.p.a., sulle procedure dirette al rilascio delle certificazioni antimafia in situazioni nelle quali erano ravvisabili elementi ostativi al rilascio delle certificazioni stesse ovvero attivandosi ancora, con enti prefettizi e/o strutture del Ministero dell'Interno, al fine di impedire, come nel caso del Comune di Mondagrone, il corretto dispiegarsi della procedura finalizzata allo scioglimento dell'ente locale per infiltrazione mafiosa;
 - creando e co-gestendo monopoli d'impresa in attività controllate dalle famiglie mafiose, quali l'ECO4 s.p.a., e nella quale il Cosentino esercitava - in posizione sovraordinata a Giuseppe Valente, Michele Orsi e Sergio Orsi - il reale potere



*direttivo e di gestione, così consentendo lo stabile reimpiego dei proventi illeciti, sfruttando dette attività di impresa per scopi elettorali, anche mediante l'assunzione di personale e per diverse utilità;
Condotta delittuosa avvenuta in provincia di Caserta sin dall' inizio degli anni '90 e perdurante.*

L' esposizione degli elementi e delle ragioni di fatto e di diritto sui quali detta decisione si fonda è contenuta nel provvedimento che allego alla presente richiesta, con relativo indice.

Con la presente Le chiedo di attivare la procedura diretta ad autorizzare l'esecuzione del provvedimento, secondo il disposto dell'articolo 4 della legge 20 giugno 2003 n. 140.

Ove richiesto, trasmetterò gli atti depositati dall'Ufficio di Procura ai sensi dell'articolo 291 c.p.p.

Con osservanza

Napoli, 9 novembre 2009

Il Giudice

dr. Raffaele Piccirillo





CAMERA DEI DEPUTATI

ARRIVO 10 Novembre 2009

Prot: 2009/0030404/GEN/PI

N. 36856/01 R.G.N.R.

N. 74678/02 R.G. GIP

N. 000 728109

PER CUI È CONFORME

ALL'ORIGINALE.

NAPOLI,

9-11-2009

IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE

Raffaella Ungaro



TRIBUNALE DI NAPOLI

Ufficio del Giudice per le Indagini Preliminari

Sezione XXI

ORDINANZA CAUTELARE

Il Giudice dr. Raffaele Piccirillo,

sulla richiesta di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere presentata dai Pubblici Ministeri dottori Alessandro Milita e Giuseppe Narducci in data 17 febbraio 2009, integrata con trasmissione atti in data 27 febbraio 2009, 13 maggio 2009, 7 luglio 2009, 27 ottobre 2009 nei confronti di:

COSENTINO NICOLA, NATO A CASAL DI PRINCIPE IL 2 GENNAIO 1959, IVI
RESIDENTE IN CORSO UMBERTO I N. 44

INDAGATO

del delitto di cui all'artt. 110, 416 bis - I, II, III, IV, V, VI ed VIII comma, C.P., perché non essendo inserito organicamente ed agendo nella consapevolezza della rilevanza causale dell'apporto reso e della finalizzazione dell'attività agli scopi dell'associazione di tipo mafioso denominata "clan dei casalesi" - promossa e diretta da Antonio BARDELLINO (fino al 1988), da Francesco SCHIAVONE di Nicola, detto "Sandokan", da Francesco BIDOINETTI e da Vincenzo DE FALCO (dal 1988 al 1991) e infine da Francesco SCHIAVONE di Nicola e da Francesco BIDOINETTI - dopo l'arresto di questi ultimi due, da Michele Zagaria e Iovine Antonio, quali esponenti di vertice, tuttora latitanti, della fazione facente capo alla famiglia Schiavone e da Bidognetti Domenico, Bidognetti Aniello, Bidognetti Raffaele, Guida Luigi, Alfiero Nicola, Setola Giuseppe e Cirillo Alessandro, quali componenti apicali che si avvicendavano alla guida della fazione facente capo alla famiglia Bidognetti (nei cui confronti si procede separatamente) che, operando sull'intera area della provincia di Caserta ed altrove, si avvale della forza di intimidazione del vincolo

Dr. Raffaele Piccirillo



associativo e della condizione di assoggettamento ed omertà che ne deriva, per la realizzazione dei seguenti scopi:

- il controllo delle attività economiche, anche attraverso la gestione monopolistica di interi settori imprenditoriali e commerciali;
 - il rilascio di concessioni e di autorizzazioni amministrative;
 - l'acquisizione di appalti e servizi pubblici;
 - l'illecito condizionamento dei diritti politici dei cittadini (ostacolando il libero esercizio del voto, procurando voti a candidati indicati dall'organizzazione in occasione di consultazioni elettorali) e, per tale tramite, il condizionamento della composizione e delle attività degli organismi politici rappresentativi locali;
 - il condizionamento delle attività delle amministrazioni pubbliche, locali e centrali;
 - il reinvestimento speculativo in attività imprenditoriali, immobiliari, finanziarie e commerciali degli ingenti capitali derivanti dalle attività delittuose, sistematicamente esercitate (estorsioni in danno di imprese affidatarie di pubblici e privati appalti e di esercenti attività commerciali, traffico di sostanze stupefacenti, truffe, riciclaggio ed altro);
 - assicurare impunità agli affiliati attraverso il controllo, realizzato anche con la corruzione, di organi istituzionali;
 - l'affermazione del controllo egemonico sul territorio, realizzata non solo attraverso la contrapposizione armata con organizzazioni criminali rivali nel tempo e la repressione violenta dei contrasti interni ma altresì attraverso condotte stragiste e terroristiche;
 - il conseguimento, infine, per sé e per gli altri affiliati di profitti e vantaggi ingiusti;
- in particolare contribuiva, con continuità e stabilità, sin dagli anni '90, a rafforzare vertici ed attività del gruppo camorrista facente capo alle famiglie Bidognetti e Schiavone (dal quale sodalizio riceveva puntuale sostegno elettorale in occasione delle elezioni a cui il Cosentino partecipava quale candidato divenendo consigliere provinciale di Caserta nel 1990, consigliere regionale della Campania nel 1995, deputato per la lista Forza Italia nel 1996 e, quindi, assumendo gli incarichi politici prima di Vice Coordinatore e poi di Coordinatore del partito Forza Italia in Campania, anche dopo aver terminato il mandato parlamentare nel 2001) attraverso le seguenti condotte:
- garantendo il permanere dei rapporti tra imprenditoria mafiosa, amministrazioni pubbliche e comunali;
 - assicurando il perpetuarsi delle dinamiche criminali economiche, esemplificativamente esercitando indebite pressioni nei confronti di enti prefettizi per incidere, come nel caso della ECO4 s.p.a., sulle procedure dirette al rilascio delle certificazioni antimafia in situazioni nelle quali erano ravvisabili elementi ostativi al rilascio delle certificazioni stesse ovvero attivandosi ancora, con enti prefettizi e/o strutture del Ministero dell'Interno, al fine di impedire, come nel caso del Comune di Mondagrone, il corretto dispiegarsi della procedura finalizzata allo scioglimento dell'ente locale per infiltrazione mafiosa;

Dr. Raffaele Piccirillo



- *creando e co-gestendo monopoli d'impresa in attività controllate dalle famiglie mafiose, quali l'ECO4 s.p.a., e nella quale il Cosentino esercitava – in posizione sovraordinata a Giuseppe Valente, Michele Orsi e Sergio Orsi – il reale potere direttivo e di gestione, così consentendo lo stabile reimpiego dei proventi illeciti, sfruttando dette attività di impresa per scopi elettorali, anche mediante l'assunzione di personale e per diverse utilità;*
Condotta delittuosa avvenuta in provincia di Caserta sin dall' inizio degli anni '90 e perdurante.

1. COORDINATE GIURIDICHE DELLA COLLUSIONE POLITICO – MAFIOSA

La contestazione cautelare formulata a carico di Nicola Cosentino (nel capo G) della richiesta del P.M. impone alcune premesse di tenore squisitamente tecnico – giuridico, fondamentali per chiarire il criterio che ha guidato la lettura del materiale investigativo e la selezione degli elementi rilevanti.

Si può dare per risolta la questione della configurabilità in astratto del concorso eventuale, materiale e/o morale, nel reato associativo mafioso.

Il dibattito ha investito per il passato soprattutto la configurabilità del concorso eventuale materiale, essendovi sostanziale accordo sulla configurabilità di un concorso morale esterno, nel caso emblematico (realmente verificatosi) del genitore ex capo mafia ormai a riposo che spinga e convinca il figlio ad abbandonare l'attività bancaria alla quale si era avviato, per entrare a far parte di un'associazione mafiosa in qualità di dirigente della società finanziaria costituita e alimentata con i proventi dell'attività dell'associazione¹.

Più tormentata è stata la questione della configurabilità di un concorso esterno materiale.

Una serie di pronunce risalenti agli anni dell'emergenza terroristica riconosceva la configurabilità del concorso esterno in banda armata o nel reato di cospirazione politica mediante associazione, distinguendo dette ipotesi da quelle dell'appartenenza all'associazione eversiva sulla base del seguente ragionamento:

¹ Il caso è rievocato come emblematico nella sentenza Cass., 27 giugno 1994, Clemente/CED 198328-9



“l'appartenente all'associazione prevista dall'art. 305 c.p. è l'accollito del sodalizio, cioè colui che, conoscendone l'esistenza e gli scopi, vi aderisce e ne diviene con carattere di stabilità membro e parte attiva, rimanendo al corrente dell'intera organizzazione, dei particolari e concreti progetti, del numero dei consoci, delle azioni effettivamente attuate o da attuarsi, sottoponendosi alla disciplina delle gerarchie e al succedersi dei ruoli. La figura del concorrente, invece, è individuabile nell'attività di chi – pur non essendo membro del sodalizio, e cioè non aderendo a esso nella piena accettazione dell'organizzazione, dei mezzi e dei fini – contribuisce all'associazione mercè un apprezzabile e fattivo apporto personale, agevolandone l'affermarsi e facilitandone l'operare, conoscendone l'esistenza e le finalità, e avendo coscienza del nesso causale del suo contributo”.

Nella declinazione giurisprudenziale le teorie negazioniste si fondavano per lo più sulla svalutazione dell'autonomia strutturale o almeno probatoria del requisito soggettivo della fattispecie associativa semplice o mafiosa, quell'*affectio societatis* dimostrabile per *facta concludentia* dalla ricostruibilità del contributo causale prestato dal soggetto alla conservazione o al rafforzamento dell'associazione criminosa. Laddove tale contributo vi fosse, si affermava, poteva presumersi automaticamente la qualità di “partecipe”, essendo l'*affectio* insita nella volontarietà e consapevolezza della cooperazione prestata al sodalizio: indipendentemente dal fatto che risultasse o meno *aliunde* l'effettiva volontà dell'agente di “esser parte” del clan e l'effettiva volontà degli altri membri di accettarlo come tale.

In secondo luogo si rimarcava la necessità di non condizionare il giudizio di ‘intraneità’ associativa alle regole interne all'associazione per delinquere.

Esemplare di questa linea di ragionamento è la seguente massima:

“Al di fuori dell'ipotesi di concorso morale non è configurabile il concorso eventuale ex art. 110 c.p., nell'associazione per delinquere, sia essa di tipo mafioso o non. Ed invero, affinché una condotta sia ritenuta punibile a titolo di concorso in un determinato reato, ai sensi dell'art. 110 c.p., sono necessari un contributo causale (materiale o semplicemente morale o psichico) e il dolo richiesti per il reato medesimo. Ne consegue che, quando tali condizioni si siano verificate in relazione al delitto di associazione per delinquere, sono integrati gli estremi della partecipazione

Dr. Raffaele Piccirillo



a detta associazione; mentre, allorché le dette condizioni non si siano verificate, il fatto potrà integrare gli estremi di altri reati (corruzione, favoreggiamento, ecc.) ma non quello di concorso in associazione per delinquere²”.

Il periodo compreso tra la fine degli anni ottanta e i primi anni novanta ha visto alternarsi le tesi negazioniste e quelle favorevoli alla configurabilità del concorso materiale nel delitto di associazione mafiosa, con un ritmo frenetico, soprattutto in relazione ai casi nei quali il soggetto processato appariva estraneo allo stereotipo dell'associato mafioso tipico: l'imprenditore che mantiene con il clan intensi rapporti d'affari; il magistrato colluso che si presti all'aggiustamento di un processo di mafia; il politico che stringa con l'associazione mafiosa un patto di voto di scambio e di cooperazione, rendendosi disponibile a favorire variamente il sodalizio durante il mandato elettorale o comunque in virtù della sua posizione politica.

Il 1994 segna il momento apicale della confusione giurisprudenziale sulla materia.

Una prima soluzione della *vexata quaestio* viene offerta dalla sentenza S.U. 5 ottobre 1994, Demitry il cui impianto motivazionale può così essere sintetizzato:

- a) Una condotta per essere ricondotta al tipo previsto dall'art. 416 bis c.p. deve rispecchiare *“un grado di compenetrazione del soggetto con l'organismo*

² Cass., 30 giugno 1994, Mattina. In motivazione la sentenza chiarisce che dall'esclusione della configurabilità del concorso eventuale materiale nel delitto di associazione per delinquere non necessariamente discende l'esclusione della responsabilità dell'agente per il delitto associativo, in quanto spetta al giudice di merito valutare se gli elementi posti a base dell'erroneamente ritenuto suo concorso giustificano l'accusa di partecipazione al sodalizio criminoso e cioè la sussistenza di un contributo causale alla realizzazione dei suoi scopi e l'adesione all'associazione stessa, anche se in relazione ad un periodo di tempo relativamente breve: e ciò prescindendo dal fatto che l'associazione possa considerare gli adepti come non partecipi, in quanto non sottoposti a particolari riti di affiliazione, giacché della sussistenza dell'associazione e della partecipazione ad essa di singoli soggetti si deve giudicare in base ai principi di legge in materia e non in base alle regole stabilite dall'associazione per delinquere.



criminale, tale da potersi sostenere che egli, appunto, faccia parte di esso, vi sia stabilmente incardinato, con determinati, continui compiti anche per settori di competenza". Il concorrente eventuale però è per definizione colui che pone in essere non già la condotta tipica (vale a dire la condotta di "far parte"), bensì una condotta di altro genere che, per essere rilevante, deve "contribuire atipicamente alla realizzazione della condotta tipica posta in essere da altri". Il concorrente eventuale non è "coautore della stabile permanenza del vincolo associativo", ma si limita a mettere a disposizione un proprio contributo atipico a favore di coloro per i quali, invece, la condotta è proprio la stabile permanenza nell'associazione. Il suo sarà un contributo 'esterno' che, pur non essendo caratterizzato dalla stabilità, dovrà dare ossigeno agli altri consentendo loro di "continuare a dar vita alla stabile permanenza del vincolo".

- b) Il dolo che accompagna la condotta *tipica* di partecipazione è effettivamente un dolo specifico, che consiste nella *"consapevolezza di ciascun associato di far parte del sodalizio con la volontà di realizzare i fini propri dell'associazione"*. Non è richiesto lo stesso tipo di dolo nel concorrente eventuale (*"non si può pretendere che chi vuol dare un contributo senza far parte dell'associazione abbia il dolo di far parte..."*).

Richiamando le regole generali che governano l'elemento soggettivo del concorso eventuale, le S.U. ricordano 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 specifica richiesta dalla legge.

Il concorrente eventuale può ben agire con un dolo generico, consistente nella volontà e consapevolezza di prestare un contributo destinato ad agevolare l'associazione criminosa, disinteressandosi poi della strategia complessiva di quest'ultima e degli obiettivi che la stessa si propone di conseguire: il concorrente eventuale non potrà avere, per la contraddizione che non lo consente, quel segmento del dolo specifico del partecipe che consiste nella volontà di far parte dell'associazione, ma potrà fornire il suo contributo esterno, in taluni casi con la volontà di contribuire alla

Dr. Raffaele Piccinillo



realizzazione dei fini dell'associazione; o almeno alla realizzazione di quei fini che sono coerenti con la tipologia del suo contributo: *"volontà che ben può essere propria di chi, non essendo e non volendo esser parte dell'associazione, richiesto di un aiuto, lo presta per contribuire alle fortune dell'associazione, sapendo peraltro che, prestato il proprio contributo, si disinteresserà delle ulteriori vicende dell'associazione"*³.

- c) Non colgono nel segno le tesi che inferiscono l'inconfigurabilità dell'innesto dell'art. 110 c.p. sul tronco della fattispecie descritta dall'art. 416 bis c.p. dall'introduzione nel sistema dell'aggravante della finalità agevolatoria del sodalizio mafioso (art. 7 della legge n. 203/91), aggravante che produrrebbe l'effetto di rendere superflua e ridondante la categoria del concorso esterno nel reato associativo.

Per confutare l'argomento le Sezioni Unite richiamano l'interprete alla necessità di riflettere sul fine che l'associazione, con la realizzazione di un determinato delitto strumentale, persegue. Ed esemplificano, ipotizzando il caso del contributo consistito nell'esecuzione di un omicidio finalizzato semplicemente a 'impartire una lezione' a qualcuno che ha osato disobbedire: caso nel quale potrebbe essere corretto ravvisare a carico dell'esecutore non intraneo la sola aggravante dell'articolo 7 della legge n. 203/91. Diversamente, nel caso di un omicidio che ha di mira l'eliminazione di un qualche pericoloso concorrente o di altri che possono minare la vita dell'associazione. In questa ipotesi, se il killer è consapevole del peculiare 'valore' del suo contributo e lo presta con questa consapevolezza, anche se per suoi fini personali (e cioè senza dolo specifico) *"è da escludere che ci troviamo dinanzi ad un semplice esecutore di un delitto, meritevole soltanto di un*

³ Riprendendo questo aspetto della sentenza Demitry, una pronuncia del 1995 relativa al caso di un esponente politico indagato per concorso esterno in associazione mafiosa ha ribadito che, ai fini del concorso esterno, non si richiede il dolo specifico proprio del partecipe, bensì *"quello generico consistente nella coscienza e volontà di dare il proprio contributo al conseguimento degli scopi dell'associazione"*. Riferendosi al caso concreto la sentenza afferma che ricorre nell'indagato almeno detto dolo generico, essendo provata la consapevolezza da parte sua di dare *"un contributo, anche prescindendo dall'efficienza del proprio contributo alle fortune dell'associazione stessa"* (Cass., S.U., 27 settembre 1995, Mannino, CED - 202904).

Dr. Raffaele Piccirillo



aggravamento di pena". Al contrario, tutto lascia ritenere che, in questo caso, ci si trovi di fronte a un concorrente esterno, la cui azione atipica consente la realizzazione dell'azione tipica e contribuisce in altri termini alla stabilità del vincolo associativo e al perseguimento degli scopi dell'associazione.

- d) Un argomento testuale a sostegno del controverso innesto può trarsi dall'articolo 418 c.p. (assistenza agli associati). La Corte valorizza la clausola di riserva che apre la descrizione del comportamento incriminato: *"chiunque, al di 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"*.

La clausola si riferisce non già alle ipotesi di concorso necessario, ma appunto alle ipotesi di concorso eventuale nel reato associativo. Quando infatti il legislatore ha voluto riferirsi al concorrente necessario del reato associativo ha fatto uso, nella stessa norma, della locuzione *"persone che partecipano all'associazione"*.

L'argomento trova il conforto della relazione ministeriale sul progetto di codice penale del '30 nella quale si legge che il concorso di cui si parla nella norma dell'art. 418 c.p. *"non è il concorso degli esterni rispetto al reato – fine che gli associati si propongono di commettere, sibbene il concorso rispetto al reato di associazione che, per la sua distinzione, per il parallelo che la relazione fa tra quest'ultimo concorso e il concorso esterno nel reato – fine non può non essere anch'esso il concorso esterno, degli esterni, nel reato di associazione"*.

- e) Al termine di questa articolata disamina la Corte si preoccupa di dettare una linea di demarcazione tra il partecipe e il concorrente materiale eventuale, enunciando l'ormai nota *'teoria della fibrillazione'* secondo la quale: partecipe è colui senza il cui apporto quotidiano, o comunque assiduo, l'associazione non raggiunge i suoi scopi o non li raggiunge con la dovuta speditezza; è insomma colui che agisce nella *"fisiologia"*, nella vita corrente quotidiana dell'associazione; mentre concorrente eventuale è, per definizione, colui che non vuole far parte dell'associazione e che l'associazione non chiama a *"far parte"*, ma al quale si rivolge, ad esempio,

Dr. Raffaele Piccirillo



per colmare vuoti temporanei in un determinato ruolo; oppure nel momento in cui la "fisiologia" dell'associazione entra in fibrillazione, attraverso una fase "patologica" che, per essere superata, chiede il contributo temporaneo, limitato anche ad un unico intervento, di un esterno. Concorrente materiale esterno insomma è il soggetto che occupa uno spazio proprio *"nel momento di emergenza della vita dell'associazione o, quanto meno, non lo spazio della normalità, occupabile da uno degli associati"*.

Riproposti il contrasto agli inizi del decennio 2000 per effetto soprattutto della sentenza Cass., VI, 21 settembre 2000, Villecco, le S.U. intervengono nuovamente sul tema con la nota pronuncia 30 ottobre 2002, Carnevale.

Il percorso argomentativo della pronuncia è il seguente.

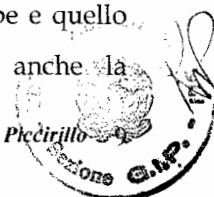
- a) Le S.U. contestano la costruzione 'monosoggettiva' del delitto di associazione mafiosa, affermando che in realtà *"tanto la costituzione dell'associazione quanto l'inserimento di un soggetto in un'organizzazione già formata postulano sempre e necessariamente la volontà e l'agire di una pluralità di persone"*.

L'associazione mafiosa è dunque fattispecie plurisoggettiva propria giacché *"l'appartenenza di taluno a un'associazione criminale dipende anche dalla volontà di coloro che già partecipano all'organizzazione esistente"*.

La prova di tale volontà plurale può desumersi da 'regole statutarie' (come quelle praticate dalle mafie storiche con i loro rituali di affiliazione) ma anche *per facta concludentia* indicativi di una *"volontà di inclusione del soggetto partecipe"*. Si tratta di valutare in concreto l'effettiva volontà degli associati: sia la volontà del singolo partecipe di essere incluso nel sodalizio; sia la volontà degli altri membri di apprezzarne e accettarne l'inclusione, indipendentemente dal fatto che tale incontro di volontà possa desumersi dal rispetto di regole o prassi criminali.

Riprendendo la distinzione tra il contributo 'tipico' del partecipe e quello 'atipico' del concorrente eventuale, le S.U. ripropongono anche la

Dr. Raffaele Piccirillo



definizione per la quale la condotta di partecipazione è ravvisabile in chi “*si impegna a prestare un contributo alla vita del sodalizio, avvalendosi (o sapendo di potersi avvalere) della forza di intimidazione del vincolo associativo, e delle condizioni di assoggettamento e di omertà che ne derivano, per realizzare i fini previsti*”.

L'espressione ‘far parte’ impiegata nel comma 1 dell'articolo 416 bis allude secondo la sentenza a “*una condotta che può assumere forme e contenuti diversi e variabili, così da delineare una tipica figura di reato ‘a forma libera’, consistendo in un contributo apprezzabile e concreto, sul piano causale, all'esistenza o al rafforzamento dell'associazione e, quindi, alla realizzazione dell'offesa tipica agli interessi tutelati dalla norma incriminatrice*”.

A quel ‘far parte’ dell'associazione “*non può attribuirsi il solo significato di condivisione meramente psicologica del programma criminoso e delle relative metodiche, bensì anche quello, più pregnante, di una concreta assunzione di un ruolo materiale all'interno della struttura criminosa, manifestato da un impegno reciproco e costante, funzionalmente orientato alla struttura e all'attività dell'organizzazione criminosa*”. Il che equivale a dire che la condotta di partecipazione comporta “*un inserimento strutturale a tutti gli effetti in tale organizzazione, nella quale si finisce con l'essere stabilmente incardinati*”.

Così letta e interpretata, la condotta tipica di partecipazione si sottrae alla critica dottrinale per la quale essa incriminerebbe uno ‘status’ piuttosto che un comportamento: il partecipe infatti è colui che svolge determinati e continui compiti anche per settori di competenza.

- b) La premessa conduce all'affermazione della configurabilità del concorso eventuale nel reato associativo mafioso.

Se infatti la reciproca volontà di inclusione si atteggia come requisito imprescindibile della partecipazione tipica, non può negarsi la necessità politico-criminale e la rilevanza penale dei contributi significativi che possono esser resi all'organizzazione criminale da parte di chi non sia in essa considerato incluso dagli associati.



Se nel reato associativo la volontà collettiva di inclusione è determinante, da ciò non può scaturire “l’irrelevanza penale di comportamenti significativi sul piano causale e perfettamente consapevoli”.

La fattispecie estensiva dell’articolo 110 c.p. non conosce del resto limiti applicativi legati alla fattispecie.

Essa inoltre consente di “dare corpo giuridico” a una distinzione presente nella realtà, quella appunto tra *“chi entra a far parte di un’organizzazione condividendone vita e obiettivi e quella di chi, pur non entrando a farne parte, apporta dall’esterno un contributo rilevante alla sua conservazione e al suo rafforzamento”*.

Il limite applicativo non può essere individuato nella natura permanente del reato associativo (come sostenuto nella sentenza Villecco del 2001), perché nulla impedisce di considerare che il permanere di un’offesa possa essere determinato anche dall’aiuto portato da un soggetto estraneo al sodalizio in determinati momenti della vita dell’organizzazione.

Neppure esso può essere collegato alla tecnica di ‘tipizzazione causale’ che connota tanto la clausola generale dell’articolo 110 c.p. quanto la fattispecie di parte speciale dell’articolo 416 bis.

Se valesse questo limite, occorrerebbe negare il concorso eventuale nell’omicidio, essendo anche questa una fattispecie causalmente orientata:

“il processo causale che presiede alla tipizzazione della condotta di chi spara e di chi fornisce la pistola è il medesimo, nondimeno il complice che ha dato l’arma all’esecutore materiale dell’omicidio verrà incriminato naturaliter a titolo di concorso e, soprattutto, realizza una condotta che già sul piano causale è pienamente distinguibile dall’altra”.

- c) Sul piano dell’elemento soggettivo del concorso eventuale nel reato associativo, la sentenza Carnevale si discosta dal precedente del ‘94.

Il dissenso si appunta in particolare sull’affermazione precedente per la quale il concorrente eventuale “può anche avere la volontà di contribuire alla realizzazione dei fini dell’associazione”, ma non è affatto richiesto

Dr. Raffaele Piccirillo



egli abbia tale volontà *“essendo sufficiente la consapevolezza che altri fa parte e ha voglia di far parte dell’associazione e agisce con la volontà di perseguirne i fini”*.

Le S.U. respingono nel 2002 l’idea che il concorrente esterno possa *“disinteressarsi della strategia complessiva (dell’associazione) e degli obiettivi che la stessa si propone di conseguire”*.

Il dissenso è così spiegato:

“Nel reato di associazione per delinquere l’evento è la sussistenza e operatività del sodalizio, siccome idoneo a violare l’ordine pubblico ovvero gli altri beni giuridici tutelati dalle particolari previsioni legislative, la cui attuazione avviene attraverso la realizzazione del programma criminoso. Ne consegue – di necessità – che non può postularsi la figura di un concorrente esterno nel cui agire sia presente soltanto la consapevolezza che altri agisca con la volontà di realizzare il programma di cui sopra. 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 criminoso del sodalizio. Il risultato così raggiunto, che – come detto – esige nell’atteggiamento psicologico del concorrente esterno sempre la ricorrenza di un dolo diretto, assorbe inevitabilmente le critiche rivolte a quell’elemento, definito eterogeneo, comunque incerto ed equivoco, che sarebbe stato inserito dalle sezioni unite nella componente soggettiva della condotta del concorrente esterno, e polemicamente indicato con le espressioni ‘dolo di contribuzione’ o ‘dolo di agevolazione’”.

La puntualizzazione dell’oggetto del dolo richiesto nel concorrente esterno assume il rilievo di argomento cardine per la confutazione delle teorie negazioniste che s’incentrano sull’esistenza nel sistema di norme – quali l’art. 378 cpv. e l’art. 418 c.p. – che assorbirebbero il disvalore che si vorrebbe stigmatizzare con la figura del concorso eventuale in reato associativo.

Le S.U. hanno buon gioco nel precisare che tanto il reato di assistenza agli associati quanto il favoreggiamento aggravato dalla mafiosità del soggetto favoreggiato si caratterizzano per una finalità circoscritta alla tutela del singolo; laddove assumerebbero rilievo ex artt. 110 – 416 bis le cond

Dr. Raffaele Piccirillo

