



2/2018

LA CONFIGURABILITÀ DELLA CIRCOSTANZA AGGRAVANTE DELLA TRANSNAZIONALITÀ NEI REATI FINE DELL'ASSOCIAZIONE PER DELINQUERE: POCHE CERTEZZE E MOLTE CONTRADDIZIONI

di Andrea Mingione

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La legge 146/2006: reato transnazionale e aggravante della transnazionalità. – 3. Il primo contrasto giurisprudenziale. – 4. Il secondo, irrisolto, contrasto giurisprudenziale. – 4.1. Le incertezze ereditate dalle Sezioni Unite “Adami”. – 4.2. Alla ricerca di una soluzione interpretativa che attribuisca coerenza all’intero sistema e sia contestualmente rispettosa della *ratio* della norma e del dato letterale: l’interpretazione preferibile. – 4.3. Le interpretazioni alternative e l’indispensabile superamento delle Sezioni Unite “Adami”. – 5. Conclusioni.

1. Premessa.

In una società moderna volta, sempre di più, al progressivo superamento geografico dei confini statali ed alla creazione di mercati – politici, commerciali e finanziari – globali, anche il fenomeno della criminalità organizzata tende, inarrestabilmente, ad assumere dimensioni sovranazionali, proiettandosi con pericolosità oltre le frontiere degli Stati tradizionali.

Lungimiranti appaiono, allora, le parole con le quali Giovanni Falcone, nel 1992, in occasione della prima riunione della Commissione sulla Prevenzione della Criminalità e per la Giustizia Penale in seno alle Nazioni Unite, auspicava l’introduzione di una legislazione sovranazionale finalizzata alla lotta alle forme di criminalità organizzata: “La via decisiva per combattere la criminalità organizzata presuppone una collaborazione internazionale energica ed efficace e richiede la predisposizione di una legislazione internazionale adeguata”¹.

La raggiunta presa di coscienza che un’efficace lotta alla criminalità organizzata non possa prescindere da una comune cooperazione giudiziaria, e da una piena condivisione di norme, valori e principi, ha perciò determinato la comunità internazionale a promuovere nuovi strumenti di contrasto al crimine organizzato: nacque così nel dicembre del 2000, anche grazie al contributo fornito dall’Italia, la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale (c.d.

¹ Si veda pag. 1 del Documento di sintesi della discussione svolta sul disegno di legge di ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale (A.S. 2351) accolto dalla Commissione parlamentare d’inchiesta sul fenomeno della criminalità mafiosa o similare nella seduta del 23.3.2004.



2/2018

Convenzione di Palermo), recepita nell'ordinamento nazionale solo sei anni più tardi, dopo un interminabile iter parlamentare, con la legge n. 146/2006.

2. La legge 146/2006: reato transnazionale e aggravante della transnazionalità.

Con la legge n. 146/2006 il legislatore ha dato ratifica ed esecuzione in Italia alle disposizioni pattizie della Convenzione di Palermo (oltre che a tre protocolli addizionali del tutto ininfluenti ai nostri fini), introducendo negli articoli 3 e 4, rispettivamente, la nozione di reato transnazionale e la circostanza aggravante della transnazionalità.

Come noto, l'articolo 3 della citata legge ancora la qualificazione del reato transnazionale al concorso di tre distinti parametri:

1. Il primo parametro è connesso alla gravità del reato: deve trattarsi di un delitto punito con una pena non inferiore nel massimo a quattro anni di reclusione.
2. Il secondo parametro prevede il coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato (il termine "coinvolgimento", certamente atecnico e lontano dal lessico penalistico, deve la sua origine alla trasposizione letterale del termine inglese "involving" utilizzato nella Convenzione di Palermo)
3. Il terzo parametro concerne, alternativamente: a) la commissione del reato in più di uno Stato; b) la commissione del reato in uno Stato, ma con parte sostanziale della sua preparazione, pianificazione, direzione o controllo in un altro Stato; c) la commissione del reato in uno Stato, ma l'implicazione in esso di un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato, ovvero d) la commissione del reato in uno Stato, con produzione di effetti sostanziali in un altro Stato.

Trattasi, pertanto, non già di un'autonoma ipotesi di reato, ma di una qualifica trasversale applicabile a qualsivoglia fattispecie criminosa rispondente alle caratteristiche dettate dall'art. 3².

Pur foriera di rilevanti effetti sul piano della disciplina sostanziale e processuale – quali, a mero titolo esemplificativo, l'applicabilità di particolari sanzioni amministrative in misura determinata, la confisca obbligatoria anche per equivalente ai sensi dell'art. 11 della stessa normativa, l'estensione dei poteri di indagine del Pubblico Ministero nel termine e ai fini di cui all'art. 430 del codice di rito – la definizione di "reato transnazionale" dettata dall'articolo 3 della legge 146/2006 non prevede, tuttavia, alcuna sanzione in termini di aggravamento della pena.

² Sulla definizione normativa di reato transnazionale e sulle perplessità ermeneutiche che l'art. 3 solleva, v. A. DI MARTINO, *Criminalità organizzata, reato transnazionale, diritto penale nazionale: l'attuazione in Italia della Convenzione di Palermo*, in *Dir. Pen. e Proc.*, 2007, 18 ss.; Cfr. inoltre E. ROSI, *Sulla configurazione dei delitti passo falso del legislatore*, in *Guida dir.*, 2006, 17, 59 e E.M. AMBROSETTI - E MEZZETTI, *La legge contro il crimine organizzato transnazionale*, in AA.VV., *Commentario sistematico al codice penale*, a cura di M. Ronco, Bologna, 2006, 7 ss.

Al contrario, il successivo articolo 4, circoscritto unicamente ai “reati puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni nella commissione dei quali abbia dato il suo contributo un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato”, introduce una circostanza aggravante ad effetto speciale che prevede un importante aumento di pena (da un terzo alla metà), non soggetto al giudizio di bilanciamento con circostanze attenuanti diverse da quelle previste dagli articoli 98 e 114 del codice penale³. Meritevole di un aggravamento della pena, quindi, è stato ritenuto non già il reato transnazionale in sé, bensì un'unica ipotesi di reato transnazionale, quella dettata dalla lettera c) del precedente articolo 3⁴.

È stato, sul punto, correttamente evidenziato in giurisprudenza come “la previsione dell’aggravante in oggetto resta naturalmente inglobata nella più ampia nozione di transnazionalità, in termini plasticamente rappresentabili con la configurazione geometrica dei cerchi concentrici”⁵: l’aggravante potrà essere applicata, in tal senso, se e solo se, il reato alla quale è riferita abbia il carattere della transnazionalità, sebbene, al contrario, non ogni reato transnazionale potrà rientrare nell’ambito di applicazione della suddetta aggravante (restandone esclusi, infatti, i reati transnazionali di cui alle lettere a,b e d dell’art. 3).

3. Il primo contrasto giurisprudenziale.

Fin dalle prime applicazioni pratiche della legge 146/2006 come prevedibile, considerata l’infelice formulazione lessicale utilizzata, non sono mancati contrasti interpretativi. Il principale, in giurisprudenza, riguardava la compatibilità, o meno, della circostanza aggravante della transnazionalità con i reati associativi in genere.

L’orientamento maggioritario in seno alla Corte regolatrice⁶, limitandosi a far leva sulla formulazione letterale della norma (la quale dispone l’applicabilità dell’aggravante ad ogni reato, senza alcuna esclusione, purché punito con pena

³ In virtù del rinvio espresso dal secondo comma dell’art 4 all’art. 7 comma 2 d.l. 13 maggio 1991, convertito con modificazioni dalla legge 12 luglio 1991 n.203.

⁴ Si precisa, tuttavia, che la formulazione letterale dettata dall’art. 4 non coincide del tutto con l’ipotesi di reato transnazionale di cui alla lettera c) dell’art. 3: con riferimento all’apporto fornito dal gruppo criminale organizzato rispetto alla commissione del reato si è, difatti, avuta la trasposizione semantica del lemma “implicato”, contenuto nella lettera c) dell’art. 3 (“in esso sia implicato un gruppo criminale organizzato”), nel sintagma “dato il suo contributo” contenuto nell’art. 4 (“per i reati ... nella commissione dei quali abbia dato il suo contributo un gruppo criminale organizzato”). La scelta lessicale, evidenziano le Sezioni Unite nella sentenza n. 18374/13 a pagina 13 mostra il passaggio dall’“atecnica e aspecifica formula “implicazione” ad una locuzione ben più consona al patrimonio lessicale penalistico”. Circa la motivazione sottesa alla trasposizione lessicale, si rimanda all’analisi sviluppata nel paragrafo n. 4.

⁵ V. Cass. Sez. Un. 18374/13 p. 13.

⁶ Nel quale si segnalano le seguenti pronunce (citate peraltro anche dalla sentenza Sezioni Unite 18374/2013): Sentenza III sez., n. 27413 del 26/6/2012, Amendolagine, Rv. 253146; n. 11969 del 24/2/2011, Rossetti, Rv. 249760; n. 35465 del 14/07/2010, Ferruzzi, Rv. 248481; n. 10976 del 14/01/2010, Zhu, Rv. 246336; la Sezione, con sentenza n. 31019 del 06/06/2012, Minnella, Rv. 253280; e, da ultimo, la stessa V Sezione, n. 1843 del 10/11/2011, Mazzieri, Rv. 253481.

superiore a quattro anni di reclusione) riteneva l'applicabilità *tout court* dell'aggravante alle compagini associative, richiedendone quale unico presupposto l'operatività dell'associazione in più di uno Stato. È stato sul punto correttamente evidenziato, in dottrina, come la questione non abbia certamente ricevuto il dovuto approfondimento nelle sentenze in parola, ove la problematica viene spesso risolta per mezzo di mere formule di stile⁷.

Un minoritario orientamento (costituito, ad onor del vero, da una sola isolata pronuncia, la sentenza Dalti, Cass. 1937/2010 sez. V), al contrario, ne sosteneva l'ontologica e concettuale incompatibilità sul riflesso che, non potendo ipotizzarsi l'esistenza di un gruppo criminale che contribuisca all'esistenza di sé stesso (l'associazione per delinquere appunto), la circostanza aggravante potesse essere applicata unicamente ai reati fine dell'associazione.

Il contrasto interpretativo, di considerevole portata pratica, veniva affrontato dalla Corte di Cassazione nella sua più autorevole composizione, e risolto con il seguente principio di diritto: "la speciale aggravante dell'art. 4 della legge 16 marzo 2006 n. 146, è applicabile al reato associativo, sempreché il gruppo criminale organizzato transnazionale non coincida con l'associazione stessa" (sentenza "Adami" Cass. Sez. Un. n. 18374 del 31.1.2013)

La conclusione cui sono pervenute le Sezioni Unite trae spunto da una duplice, apparentemente condivisibile, argomentazione: da un lato il generico riferimento testuale della norma a qualsiasi reato porterebbe a ritenere che l'apporto causale di un gruppo organizzato transnazionale possa spiegarsi nei confronti di qualsivoglia espressione delittuosa, e dunque anche di quella associativa; dall'altro lato, si giungerebbe alla stessa conclusione avendo comunque riguardo alle linee ispiratrici della Convenzione di Palermo, certamente orientate ad estendere la tutela degli ordinamenti nazionali ad ipotesi delinquenziali associative di ambito transnazionale.

L'intero impianto motivazionale tracciato dalle Sezioni Unite, si noti, è stato sviluppato intorno ad un preliminare, indispensabile, chiarimento circa la corretta identificazione di "gruppo criminale organizzato" e la relativa distinzione con l'associazione per delinquere beneficiaria del contributo offerto dal gruppo.

La tesi sostenuta dalla già richiamata Cassazione Dalti, orientata in favore dell'ontologica incompatibilità tra l'aggravante e i reati associativi, risentirebbe, infatti, a detta delle Sezioni Unite, di un vero e proprio equivoco di fondo laddove erroneamente identifica, o comunque sovrappone, l'associazione per delinquere con il gruppo criminale organizzato, per così giungere ad escludere la configurabilità dell'aggravante nei reati associativi.

"La formulazione normativa dell'aggravante, infatti, nella parte in cui evoca il contributo causale, lascia chiaramente intendere", chiariscono le Sezioni Unite, "che presupposto indefettibile della sua applicazione è la mancanza di immedesimazione

⁷ Sul punto si veda F. FASANI, *Rapporti fra reato associativo e aggravante della trans nazionalità*, in *Dir. Pen. e Proc.*, 7/2013, p. 799, il quale richiama la pronuncia Cass. Sez. I, 6 giugno 2012, in C.E.D. Rv. 253280 che, trattando l'aggravante della transnazionalità si limita a considerare "illogico riferire la medesima ai soli reati fine e non anche al gruppo criminale che quei reati fine rende possibili".

tra le due realtà associative, richiedendo, difatti, che associazione per delinquere e gruppo criminale organizzato si pongano come entità o realtà organizzative diverse”.

“La locuzione “dare contributo” postula, infatti, “alterità” o diversità tra i soggetti interessati, ossia tra soggetto agente (il gruppo organizzato) e realtà plurisoggettiva beneficiaria dell’apporto causale”⁸.

Per le stesse motivazioni, quindi, viene superato anche il maggioritario filone giurisprudenziale che, all’opposto, riteneva possibile la configurazione dell’aggravante a condizione che l’associazione fosse operativa in più di uno Stato: in tal senso, come puntualmente è stato evidenziato, le Sezioni Unite indicano una “terza via”, percorrendo un’impostazione teorica definibile come “polistrutturale”⁹.

In questo senso, e per semplificare, ritengono le Sezioni Unite che “gruppo criminale organizzato” e associazione per delinquere siano due entità distinte, non sovrapponibili neppure in minima parte, e che per tale ragione l’aggravante della transnazionalità sia applicabile alle fattispecie associative solo allorquando il contributo richiesto dalla norma sia fornito da parte di un gruppo criminale organizzato (diverso dall’associazione per delinquere appunto) operante in più di uno Stato.

Tale approccio interpretativo, seppur certamente coerente con l’obiettivo perseguito dalla Convenzione di Palermo, desta oggi, tuttavia, non poche perplessità. E ciò non tanto circa il rapporto, delineato invero con particolare accuratezza in sentenza, tra i reati associativi e l’aggravante della transnazionalità, quanto piuttosto rispetto alla configurabilità dell’aggravante stessa, alla luce dell’interpretazione letterale e sistematica fornita dal massimo consesso, nei reati diversi dall’associazione per delinquere e, segnatamente, nei reati fine dell’associazione medesima.

Non potrà, in tal senso, sottacersi come, nel rispetto della funzione nomofilattica di cui è portatrice la Corte di Cassazione, sarebbe stato certamente più opportuno un intervento delle Sezioni Unite esteso, in una prospettiva di più ampio respiro, al chiarimento delle prevedibili – quanto non trascurabili – ripercussioni, nell’ordinamento vigente, del principio di diritto adottato.

4. Il secondo, irrisolto, contrasto giurisprudenziale.

Il quadro di assoluta incertezza interpretativa che è scaturito a seguito della sentenza Sez. Un. 18374/2013 ha infatti subito determinato, in seno alla giurisprudenza di legittimità, un nuovo inevitabile contrasto. Quest’ultimo, nello specifico, riguarda il rapporto intercorrente tra il gruppo criminale organizzato e l’associazione per delinquere allorquando l’aggravante della transnazionalità acceda ai reati fine delle associazioni per delinquere. Con la paradossale conseguenza che oggetto di tale nuovo

⁸ V. Cass. Sez. Un. 18374/13 p. 15.

⁹ Sul punto si veda F. FASANI, *supra nota* 7, p. 800: “Con queste notazioni le Sezioni Unite indicano una terza via, fondata sulla convinzione che il gruppo sia strutturalmente diverso dall’associazione, alla luce di una impostazione teorica che potremmo definire come polistrutturale”.

contrasto risulta essere, *mutatis mutandis*, proprio lo stesso “equivoco di fondo” che aveva caratterizzato il precedente, ossia l’identificazione (o meno) – ai fini dell’applicabilità dell’aggravante in oggetto – tra il gruppo criminale organizzato e l’associazione per delinquere.

In altri termini, ci si chiede: il concetto di alterità tra l’associazione per delinquere e il gruppo criminale organizzato, principio cardine dell’insegnamento delle Sezioni Unite Adami, è da considerarsi ad esclusivo appannaggio delle fattispecie associative, ovvero al contrario, costituisce principio generale valido anche allorché l’aggravante acceda ai reati fine dall’associazione per delinquere?

E per l’effetto, potrà dirsi configurabile l’aggravante nei reati fine dell’associazione allorché il gruppo criminale organizzato sia esso stesso l’associazione per delinquere?

In giurisprudenza si riscontra un indirizzo numericamente maggioritario¹⁰ orientato verso l’applicabilità dell’aggravante ai reati fine dell’associazione anche in caso di immedesimazione tra associazione per delinquere e gruppo criminale organizzato nel quale si rileva che, l’omessa estensione, nella sentenza delle Sezioni Unite, del principio dell’alterità tra le due realtà plurisoggettive rispetto al caso dei reati fine dell’associazione lascerebbe intendere che, in quest’ultimo caso, il massimo consenso abbia voluto affermare un implicito opposto principio di diritto¹¹.

Si sostiene, del resto, che sarebbe del tutto paradossale estendere il principio dell’alterità anche ai reati fine dell’associazione per delinquere atteso che, così ragionando, solo gli associati potrebbero beneficiare della “copertura” derivante dalla sovrapposizione tra gruppo criminale organizzato e associazione per delinquere mentre, al contrario, soggetti non facenti parte dell’associazione ma concorrenti con gli associati rispetto ad un reato fine dell’associazione sarebbero, contro ogni ragionevolezza, puniti più gravemente.

Un secondo minoritario e meno recente filone giurisprudenziale¹², *ex adverso*, facendo leva principalmente sull’interpretazione letterale fornita dalle Sezioni Unite in ordine all’espressione normativa “dare il proprio contributo” riportata nell’art. 4, ritiene doveroso, ai fini dell’applicabilità dell’aggravante in questione ai reati fine dell’associazione, che sia accertata l’alterità tra il gruppo criminale organizzato e l’associazione per delinquere.

¹⁰ Nel quale si segnalano le sentenze Cass. sez. VI 53118/2014, Cass. sez. VI 47217/2015, Cass. sez. V 7641/2016, Cass. sez. II 10757/2017, Cass. sez. I 23728/2017, Cass. sez. V n.42751/2017, Cass. Sez. IV 53563/2017;

¹¹ Si veda sul punto Cass. pen. 47217/2015 sez. VI p. 5 ove si afferma che “l’indicazione di un contrasto giurisprudenziale che è solo afferente il reato associativo e non i reati fine, l’insistenza nell’evidenziare le caratteristiche di autonomia dei reati fine, pur congrui al disegno associativo, anche quando consumati da alcuni partecipi all’associazione, rispetto al reato associativo, la non ostatività dell’art. 61 c.p. nel caso dei reati - satelliti ..., la complessiva struttura del ragionamento logico giuridico ... sono tutti elementi del percorso argomentativo che paiono univocamente convergere all’affermazione, implicita ma inevitabile, di un opposto principio di diritto”.

¹² Composto dalle seguenti pronunce Cass. sez. VI 31972/2013, Cass. sez. V 500/2014, Cass. sez. VI 44435/2015.

La questione – considerata la frequente “facilità” con la quale la contestazione dell’aggravante è solita essere avanzata, e tenuto altresì conto dei considerevoli effetti pregiudizievoli che comporta, specialmente sul piano cautelare – appare tutt’altro che marginale.

Si pensi, ad esempio, ad un’associazione per delinquere dedita all’importazione in Italia di ingenti quantità di sostanze stupefacenti da un qualsiasi Stato estero: qualora l’associazione criminale, come sovente accade, abbia una consolidata articolazione nello Stato estero, e quindi non necessiti di alcun contributo ai fini dell’importazione in Italia delle sostanze illecite, sarà possibile configurare la suddetta aggravante alle singole fattispecie di importazione commesse dagli associati, seppur questi ultimi non abbiano beneficiato di contributi diversi da quello fornito dal vincolo associativo?

Aderendo al già citato orientamento maggioritario gli associati, pur non essendo punibili più gravemente per aver esteso la struttura dell’associazione criminale oltre i confini nazionali (ivi mancandovi, rispetto al reato associativo, l’apporto di un gruppo criminale organizzato “esterno”), meriterebbero comunque un aggravamento della pena per aver posto in essere le singole condotte di importazione avendo beneficiato del contributo offerto dall’associazione per delinquere cui essi stessi partecipano.

Sarebbe possibile, infatti, unicamente in quest’ultimo caso, e contrariamente a quanto accade nel caso dei reati associativi, individuare il “gruppo criminale organizzato” citato nell’art. 4 nell’associazione per delinquere stessa.

Ex adverso, sposando il minoritario indirizzo orientato ad estendere il principio dell’alterità tra le due realtà plurisoggettive anche qualora l’aggravante acceda ai reati fine dell’associazione, in assenza di un gruppo criminale organizzato “esterno” (diverso dall’associazione per delinquere), non sarà possibile determinare l’aggravamento della pena né dell’associazione per delinquere transnazionale, né dei relativi reati fine.

Se la prima soluzione interpretativa sembra porsi apertamente in contrasto con il principio di diritto offerto dalle Sezioni Unite Adami, la seconda soluzione pare attribuire certamente continuità all’interpretazione del massimo consesso, pur non riuscendo (apparentemente) a superare le perplessità avanzate dai fautori della contrapposta tesi.

4.1. Le incertezze ereditate dalle Sezioni Unite “Adami”.

Non può certamente negarsi che l’attuale contrasto, già di per sé figlio di una formulazione letterale della norma talmente oscura da essere sospettata di incostituzionalità per indeterminatezza¹³, sia stato reso ancor più difficilmente

¹³ Sul punto si veda G. CAPPELLO, *L’aggravante di cui all’art. 4 della legge n. 146 del 2006 (di ratifica della convenzione delle nazioni unite contro il crimine organizzato transnazionale) – sulla compatibilità con i delitti associativi*, in *Cass. Pen.*, n.1-2014, p. 125.

risolvibile a causa di un'interpretazione letterale e sistematica, quella offerta dalle Sezioni Unite, che ha destato in dottrina forti perplessità¹⁴.

La principale tensione dogmatica emergente a ridosso dell'enunciazione del principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite concerne la nozione di "contributo" richiesto da parte del gruppo criminale organizzato: ampiamente contraddittorio appare, infatti, il passaggio in cui i Giudici osservano che, in presenza del contributo di un gruppo transnazionale, l'aggravante di cui all'art. 4 si applicherebbe all'associazione "a prescindere dalla circostanza che il contributo offerto dal gruppo criminale organizzato impegnato in più di uno Stato renda, poi, quello stesso gruppo partecipe o concorrente nel reato associativo comune"¹⁵.

Il principio, difatti, si pone in evidente contrasto con il requisito dell'alterità tra associazione e gruppo criminale organizzato posto che, così ragionando, la partecipazione o il concorso del gruppo (*rectius*: dei suoi membri) nell'associazione comune provocherebbe l'esistenza di un unico reato associativo, e quindi il venir meno dell'alterità tra le due strutture.

Sul punto, non può omettersi di rilevare come permangano ulteriori, fondamentali, incertezze generate dalla pronuncia in parola: cosa significa che il "gruppo" deve dare un contributo? È necessario che il contributo venga prestato anche solo da un singolo componente del gruppo ovvero è richiesto il coinvolgimento di più di un soggetto ovvero dell'intero gruppo? Rileva che tale contributo debba riguardare l'ordinaria attività criminosa del gruppo o può essere anche di diversa natura?

Tutti interrogativi che, allo stato, rimangono senza risposta.

¹⁴ Sul punto si veda F. FASANI, *supra nota 7*, p.804 ss.: le critiche avanzate dall'Autore alla nota sentenza delle Sezioni Unite riguardano la configurazione del "gruppo criminale organizzato" quale *minus* rispetto all'associazione per delinquere e, per quello che qui interessa, la contraddittorietà delle conclusioni cui giungono le Sezioni Unite, per le quali "risulterebbe punita più gravemente un'associazione italiana di tre persone adiuvata da un gruppo transnazionale pure di tre persone, rispetto ad un'unica associazione transnazionale di sei persone nonostante nel secondo caso – sempre secondo l'impostazione della Corte – dovrebbe sussistere un disvalore penalistico e una pericolosità sociale più accentuati, dovuti alla maggiore carica strutturale dell'associazione rispetto al gruppo". Del resto, sostiene l'Autore, "la Convenzione (seguita in Italia dalla legge di ratifica) intende semplicemente rimarcare la maggiore pericolosità insita nella realizzazione di un reato attraverso il "coinvolgimento" di una struttura organizzata transnazionale ... Il gruppo della Convenzione di Palermo non è, dunque, una nuova forma di organizzazione, quanto semplicemente il "minimo comune denominatore" delle fattispecie tipiche dei Paesi di Civil Law". Per un approfondimento circa la posizione dell'Autore si rimanda al paragrafo 4.3

¹⁵ Si veda Cass. Sez. Un. n. 18374/13 p. 19: "Ove, invece, l'associazione per delinquere "basti a se stessa", nel senso che i relativi associati o parte di essi ed il programma criminoso posto a fulcro del sodalizio realizzino il fatto-reato a prescindere da qualsiasi tipo di contributo esterno, ben può immaginarsi che, a tale condotta, altra (e autonoma) se ne possa affiancare, al fine di estendere le potenzialità *l'agere* del sodalizio in campo internazionale; con la conseguenza che, ove un siffatto contributo sia fornito da persone che in modo organizzato sono chiamate a prestare tale collaborazione, non potrà negarsi che il reato-base assuma dei connotati di intrinseca maggiore pericolosità, tale da giustificare l'applicazione della aggravante in questione. Il tutto, ovviamente, a prescindere dalla circostanza che il contributo offerto dal "gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato" renda, poi, quello stesso gruppo partecipe o concorrente nel reato associativo "comune", posto che è proprio quel contributo a rappresentare il *quid pluris* che giustifica la *ratio* aggravatrice, che non può certo ritenersi assorbita dalle regole ordinarie sul concorso nei reati".

Fortemente criticabile, del resto, risulta la scelta di “coniare” la definizione del gruppo criminale organizzato quale figura plurisoggettiva intermedia alle, già note, associazione per delinquere e concorso di persone: non sembra rintracciabile, infatti, nella Convenzione di Palermo¹⁶ alcun elemento tale da far ritenere che il gruppo transnazionale debba essere inteso, quanto alla stabilità dei rapporti tra i suoi componenti e alla struttura organizzativa, quale *minus* rispetto all’associazione per delinquere¹⁷.

Non può certo non evidenziarsi, inoltre, il paradossale esito derivante dalla sentenza in parola: la diretta conseguenza del principio di alterità tra le strutture comporta, infatti, la possibilità di applicare una pena più severa ad una associazione per delinquere italiana adiuvata da un gruppo transnazionale, rispetto a quella che potrebbe riconoscersi ad un’unica associazione italiana operante oltre i confini nazionali, magari dotata di una struttura ampia e complessa e con basi operative in vari Stati esteri, nonostante in questo ultimo caso – è stato notato¹⁸ – il disvalore penalistico risulti di gran lunga superiore.

Per ultimo, certamente la più grave delle mancanze, pare essere il mancato chiarimento circa la portata, universale od esclusiva, del principio dell’alterità tra gruppo criminale organizzato e associazione per delinquere: lacuna determinante nel generare l’odierno, irrisolto, contrasto giurisprudenziale.

Ciò che invece pare certo, come anche sottolineato nella letteratura penalistica¹⁹, è che il principio di diritto adottato dalle Sezioni Unite, restringendo fortemente l’ambito di applicazione dell’aggravante in oggetto rispetto alle fattispecie associative, determini un grave discostamento della normativa interna dallo scopo dello strumento pattizio.

Doveroso, tuttavia, dare atto che, seppur aspramente criticata in sede dottrinale, la pronuncia delle Sezioni Unite 18374/2013 risulta, ad oggi, non solo insuperata ma neppure mai posta in discussione dalla successiva giurisprudenza di legittimità: a seguito della pronuncia in parola, infatti, le associazioni per delinquere operanti in più di uno Stato non sono (più) riconosciute come aggravate ex art. 4 l. 146/2006, salvo

¹⁶ Si specifica che l’assenza di una definizione legislativa del gruppo criminale organizzato rende doveroso il rimando, ai fini della corretta qualificazione del gruppo, alla Convenzione di Palermo che, del resto, è stata interamente recepita nel nostro ordinamento con la legge 146/2006. La definizione di “gruppo” è fornita dalla Convenzione di Palermo dal combinato disposto dell’articolo 2, punti a) e c). Per un approfondimento si veda pagina 17.

¹⁷ Sul punto si veda F. FASANI, *supra nota 7*, p.804, secondo cui “l’assunto secondo cui il gruppo organizzato sarebbe un *minus* rispetto all’associazione (così come configurata dal diritto penale *in action*), pare controvertibile in entrambi i sensi: sia perché la sentenza in commento svaluta indebitamente i requisiti strutturali che la Convenzione di Palermo attribuisce al gruppo, sia perché la stessa sentenza sopravvaluta l’interpretazione giurisprudenziale, la quale – pur tra le condivisibili critiche della dottrina – ha mantenuto standard molto bassi nella valutazione dell’elemento organizzatorio nell’ambito dei reati associativi”. Per un approfondimento del tema si veda anche A. DI MARTINO, *supra nota 2*, p. 17; nonché S. FIORE, *Partecipazione ad un gruppo criminale organizzato*, in E. Rosi (a cura di), *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo*, Milano, 2007, 113.

¹⁸ V. F. FASANI, *supra nota 7*, p. 804

¹⁹ V. G. CAPPELLO, *supra nota 13*, p. 132.

naturalmente l'accertamento di un gruppo criminale organizzato "esterno" che abbia contribuito causalmente alla costituzione o alla permanenza dell'associazione stessa.

4.2. *Alla ricerca di una soluzione interpretativa che attribuisca coerenza all'intero sistema e sia contestualmente rispettosa della ratio della norma e del dato letterale: l'interpretazione preferibile.*

Appare opportuno, allora, pur senza avere la pretesa di fornire una risposta esaustiva a tutti i complessi interrogativi correlati a questa intricata tematica, spendere qualche riflessione in merito alle ragioni sottese alla scelta criminale di aggravamento della pena, nel tentativo di rinvenire una soluzione interpretativa che, nel rispetto dell'ineludibile esigenza di un'uniforme interpretazione della legge, possa attribuire coerenza all'intero ordinamento.

Preliminarmente pare doveroso chiedersi, in tal senso, se con l'introduzione dell'art. 4 legge 146/2006, *l'intentio legis* fosse quella di reprimere *in toto* tutte le forme di criminalità organizzata travalicanti le frontiere nazionali (e quindi, *a fortiori*, anche i reati associativi), ovvero quella di reprimere unicamente le singole condotte criminose realizzate dalle organizzazioni strutturate a livello sopranazionale ovvero, infine, se la *ratio* aggravatrice sia da rinvenire nel tentativo di reprimere la cooperazione tra gruppi criminali operanti ciascuno principalmente nel proprio Stato (con l'intento così di neutralizzare l'apporto che un gruppo criminale estero possa fornire rispetto alla commissione di gravi reati in Italia).

La soluzione adottata dalle Sezioni Unite Adami pare orientarsi, indiscutibilmente, nell'ultima direzione.

E infatti in sentenza è stato specificato che "per offrire contezza al maggior tasso di disvalore insito nell'aggravante derivante dall'essersi avvalsi, per la commissione di un reato, dal contributo offerto da un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato, occorre postulare una necessaria autonomia tra la condotta che integra il reato "comune" e quella che vale a realizzare il contributo prestato dal gruppo transnazionale, giacché, ove i due fatti si realizzassero reciprocamente all'interno di una sola condotta, mancherebbe la ragione d'essere per ipotizzare la diversa – e più grave – lesione del bene protetto"²⁰.

Tale è la ragione per cui, chiosano le Sezioni Unite, è proprio il contributo offerto da un gruppo criminale organizzato, impegnato in attività criminali in più di uno Stato, all'associazione per delinquere realizzata (almeno in parte) nel territorio italiano, a rendere quest'ultima fattispecie di reato più grave.

La Convenzione di Palermo, del resto, lascia ampi margini d'azione agli Stati Parte in merito alle modalità esecutive con cui neutralizzare il fenomeno della criminalità organizzata transnazionale, limitando il proprio vincolo nell'obbligo di penalizzazione di determinate condotte caratterizzate dal fatto di avere carattere

²⁰ V. Cass. Sez. Un. n. 18374/13, p.18.

transnazionale e di vedere coinvolto un gruppo criminale organizzato: tutte condotte che, è stato puntualmente rilevato, erano pacificamente punibili in Italia alla stregua di norme di diritto interno, già prima dell'introduzione della Convenzione²¹.

In base a tali presupposti, pertanto, il legislatore italiano sembra aver ritenuto degni di maggior gravità, non già i reati commessi in forma associativa in parte in Italia e in parte all'estero (per i quali sono state comunque riservate le sanzioni previste dall'art. 3), bensì unicamente le fattispecie di reato commesse in Italia (almeno in parte) per mezzo della cooperazione di un gruppo criminale "estero".

D'altronde, ci si domanda: se la *ratio* dell'aggravante fosse, come più volte sostenuto in dottrina²², al contrario, quella di reprimere, più genericamente, la sfera di operatività delle consorterie criminali transnazionali, per quale ragione il legislatore non avrebbe ritenuto meritevole di aggravamento della pena proprio le associazioni per delinquere sopranazionali?

Ne deriva, quindi, così ragionando, che per poter configurare l'aggravante della transnazionalità ci debba essere sempre, a prescindere dal titolo di reato al quale accede, diversità tra chi commette il reato e chi costituisce il gruppo criminale che presta il contributo causale.

A riscontro della correttezza della presente soluzione interpretativa, pare inoltre opportuno evidenziare che la decisione del legislatore nazionale di sostituire il termine "coinvolto", di cui alla lettera c) dell'art. 3, con il termine "contributo" citato nell'art. 4, più incline a rappresentare mancanza di immedesimazione, sembra confermare, ancor di più, l'intenzione originaria di diversificare i soggetti che compongono il gruppo criminale con i soggetti che beneficiano del contributo di quest'ultimo.

Ulteriore conferma, inoltre, ne è il fatto che il concetto di "transnazionalità", da distinguere dalla mera "internazionalità" è ricondotto, dalla Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della criminalità organizzata mafiosa o similare, proprio alla "cooperazione sinergica che gruppi criminali di diverse nazionalità instaurano per ottimizzare lo sfruttamento di determinate opportunità di mercato illecito"²³.

Certo, non può negarsi, comunque, che condividendo la tesi dell'alterità tra le entità plurisoggettive anche rispetto ai reati fine dell'associazione per delinquere si dovranno, con ogni evidenza, affrontare importanti problemi di accertamento pratico

²¹ V. sul punto, A. DI MARTINO, *supra nota* 2, p. 18

²² V. sul punto, A. CENTONZE, *Criminalità organizzata e reati transnazionali*, Giuffrè Editore, 2008, p. 306: "In definitiva, la finalità di questa scelta di politica criminale appare ineccepibile nella direzione di un intervento repressivo più incisivo sulla sfera di operatività di una consorteria criminale transnazionale, che comporta un cospicuo aumento della pena per effetto della sua natura di circostanza aggravante ad effetto speciale e una pluralità di conseguenze processuali che si riverberano sulla fase dell'esecuzione della pena".

²³ Si veda pag. 3 del Documento di sintesi della discussione svolta sul disegno di legge di ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale (A.S. 2351) accolto dalla Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della criminalità mafiosa o similare nella seduta del 23.3.2004.



2/2018

relativamente alla verifica della sussistenza dei requisiti normativamente previsti dalla Convenzione di Palermo per la qualificazione dei gruppi criminali organizzati²⁴.

Si pensi solo alla difficoltà da parte del magistrato italiano nell'accertamento della costituzione, dell'organizzazione e della stabilità di un gruppo criminale operante principalmente al di fuori dello Stato, che apporta un contributo materiale alla realizzazione di un delitto commesso (almeno in parte) in Italia.

Ma pretese difficoltà di prova, naturalmente, non possono mai legittimare un'interpretazione giuridica che superi il tenore letterale della norma e la sua corretta applicazione.

Anche le perplessità riguardanti la posizione dei non associati nella commissione di un reato fine dell'associazione per delinquere risultano, a ben vedere, un falso problema. Qualora la contestazione al soggetto non facente parte dell'associazione per delinquere sia limitata nei termini di concorso nel reato fine dell'associazione, e non si estenda, come invero spesso accade, nell'addebito del concorso associativo, il concetto di alterità sviluppato dalle Sezioni Unite ben si presta, infatti, ad essere applicato anche a "copertura" del non associato. Difatti se alterità significa diversità tra il gruppo organizzato e soggetti che beneficiano del contributo causale del gruppo (associati e non associati) va da sé che, per poter configurare l'aggravante nei confronti dei non associati, sia necessario che il gruppo organizzato non sia composto da alcun concorrente nel reato (cioè da nessuno tra i consociati con i quali viene commesso il reato fine), non potendosi dire, in caso contrario, pienamente rispettato il concetto di alterità.

In conclusione, pur determinando considerevoli difficoltà, specialmente a livello investigativo, l'unica posizione interpretativa conforme al principio di diritto espresso dal massimo consesso e rispettosa, al tempo stesso, del dato letterale e della *ratio* della norma sembra essere quella volta a configurare l'applicabilità dell'aggravante della transnazionalità ai reati fine dell'associazione per delinquere solo allorché il gruppo criminale organizzato che presta il contributo alla commissione del reato non coincida (per nulla) con l'associazione per delinquere stessa, ovvero, comunque con i concorrenti nel reato.

²⁴ Quanto alla definizione di "Gruppo criminale organizzato" si veda l'articolo 2 lettere a) e c) della Convenzione di Palermo: trattasi di "gruppo strutturato, esistente per un periodo di tempo, composto da tre o più persone che agiscono di concerto al fine di commettere uno o più gravi reati o reati stabiliti dalla presente Convenzione, al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o altro vantaggio materiale". Per "gruppo strutturato", a sua volta, deve intendersi "un gruppo che non si è costituito fortuitamente per la commissione estemporanea di un reato e che non deve necessariamente prevedere ruoli formalmente definiti per i suoi membri, continuità nella composizione o una struttura articolata".

4.3. Le interpretazioni alternative e l'indispensabile superamento delle Sezioni Unite "Adami".

Non può certamente essere trascurata la posizione di chi, nella letteratura penalistica, abbia rilevato, perfino prima dell'entrata in vigore della legge 146/2006, che l'operatività dell'aggravante della transnazionalità, in virtù della formulazione letterale dell'art. 4, fosse stata ipotizzata esclusivamente per i reati fine dell'associazione per delinquere e non già per il reato associativo stesso²⁵.

È stato evidenziato, infatti, che la Convenzione di Palermo debba essere intesa come "una soluzione di compromesso", tesa a "mediare fra le tradizioni giuridiche dei Paesi continentali e quelle dei sistemi di *common law*"²⁶.

In questo senso la Convenzione di Palermo, lungi dal voler introdurre – come pur sostenuto dalle Sezioni Unite Adami – l'ennesimo modello associativo, avrebbe inteso semplicemente fornire nella materia della criminalità organizzata quel "quadro di riferimento omogeneo", quel "fattore di razionalizzazione"²⁷ che la dottrina da sempre richiede alle fonti sopranazionali, lasciando difatti "gli Stati liberi di adottare o la nozione di associazione per delinquere o quella di *conspiracy*"²⁸ nel rispetto delle rispettive tradizioni giuridiche²⁹.

In base a questi presupposti, la Convenzione intenderebbe semplicemente rimarcare la maggiore pericolosità insita nella realizzazione di un reato attraverso il "coinvolgimento" di una struttura organizzata transnazionale, imponendo obblighi di incriminazione, aggravati di pena e altre sfavorevoli conseguenze sostanziali e procedurali: si è così sostenuto che il "gruppo" della Convenzione di Palermo non sarebbe, dunque, una nuova forma di organizzazione, quanto "semplicemente il "minimo comune denominatore" delle fattispecie associative tipiche dei Paesi di *Civil Law*"³⁰.

La *ratio* della norma nazionale, pertanto, sarebbe da rinvenire nella esclusiva neutralizzazione dei reati fine delle associazioni per delinquere operanti a livello sopranazionale: il gruppo criminale organizzato altro non sarebbe, allora, che la stessa associazione per delinquere allorquando questa operi in più di uno Stato.

²⁵ V. sul punto A. PECCIOLI, *Unione Europea e criminalità transnazionale. Nuovi sviluppi*, Torino, 2005, 163 s., in cui si evidenzia come l'aggravante della trans nazionalità – così come strutturata – era in grado di aderire esclusivamente ai delitti scopo e non anche al reato associativo.

²⁶ V. MILITELLO, *Partecipazione all'organizzazione criminale e standards internazionali d'incriminazione*, in *Riv. It. Dir. proc. pen.*, 2003, 199.

²⁷ V. MILITELLO, *Agli albori di un diritto penale comune in Europa: il contrasto al crimine organizzato*, in V. Militello - L. Paoli - J. Arnold (a cura di), *Il crimine organizzato come fenomeno transnazionale. Forme di manifestazione, prevenzione e repressione in Italia, Germania e Spagna*, Friburgo, 2000, 19.

²⁸ V. R. BARBERINI, *Entrata in vigore della Convenzione contro il crimine organizzato transnazionale e disegno di legge di ratifica*, in *Cass. pen.*, 2003, 3266.

²⁹ Sul tema si veda anche S. ALEO, *Sul problema della definizione della criminalità organizzata alla luce della Convenzione di Palermo*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2003, 13 ss.

³⁰ V. F. FASANI, *supra nota 7.*, p. 807.



2/2018

Una tale lettura della norma, certamente autorevole, tuttavia, sembra porsi insuperabilmente in contrasto con l'interpretazione, letterale e sistematica, fornita dalle Sezioni Unite Adami.

La chiara presa di posizione del massimo consesso, in questo senso, non pare lasciare spazio a interpretazioni differenti da quella sviluppata nel paragrafo che precede: se le Sezioni Unite Adami interpretano letteralmente la locuzione "dare il proprio contributo" come postulato di alterità tra i soggetti costituenti il gruppo criminale organizzato e i soggetti che beneficiano dell'apporto da parte del medesimo, non pare poter avere diritto di cittadinanza una diversa interpretazione giurisprudenziale che, al contrario, riconosca la configurabilità dell'aggravante rispetto ai reati fine dell'associazione in presenza di coincidenza tra il gruppo che presta il contributo (ossia l'associazione per delinquere) e il soggetto che commette materialmente il reato (ossia i partecipi dell'associazione stessa).

Pare logico sostenere, in tal senso, che il "gruppo criminale organizzato" non possa essere inteso quale entità differente dall'associazione per delinquere nel caso l'aggravante acceda al reato associativo e, allo stesso tempo, coincidere con l'associazione per delinquere allorché l'aggravante acceda ai reati fine.

Come potrebbe, del resto, il Giudice, nell'ambito dello stesso procedimento, non essere in grado di riconoscere come aggravato il reato associativo in virtù della coincidenza tra l'associazione e il gruppo criminale organizzato e, contestualmente, poter riconoscere meritevole di aggravamento della pena, sulla scorta della stessa norma interpretata diametralmente all'opposto, i reati fine della stessa associazione per delinquere individuando il gruppo criminale organizzato, in tale ultimo caso, nell'associazione per delinquere stessa?

Difatti l'unica strada percorribile per poter configurare l'aggravante nei reati fine dell'associazione per delinquere commessi senza l'apporto di un gruppo criminale organizzato "esterno", sembrerebbe aderire pienamente alla posizione interpretativa fornita dalla già citata Cassazione Dalti³¹ ed escludere, per l'effetto, la configurabilità dell'aggravante della transnazionalità, in base all'attuale formulazione della norma, ai reati associativi³².

Ove si consideri che l'associazione criminosa si possa qualificare giuridicamente nel "gruppo criminale organizzato", infatti, non potendo ipotizzarsi

³¹ V. Cass. 1937/2010 sez. V: "La circostanza presuppone l'esistenza del gruppo criminale organizzato e può accedere pertanto ai reati costituenti la diretta manifestazione dell'attività del gruppo (c.d. reati fine dell'associazione) ovvero di quelli ai quali il gruppo abbia prestato un contributo causale. Il reato associativo, per contro, non è qualificato da tale elemento circostanziale, ove si consideri che l'associazione criminosa è la qualificazione giuridica del "gruppo criminale organizzato", speculare allo stesso, e non una proiezione esterna, un "*quid pluris*", cui il gruppo "abbia dato il suo contributo".

³² È la stessa conclusione cui giunge F. FASANI, *supra nota* 7, p.807 e ss., dopo aver fortemente criticato il principio dell'alterità tra gruppo criminale organizzato e associazione per delinquere: "una corretta attuazione della Convenzione di Palermo avrebbe dovuto presupporre e potrebbe ancor oggi, *de lege ferenda*, includere, l'utilizzo della nozione associativa anche nella c.d. aggravante della transnazionalità, di per sé ontologicamente inapplicabile al reato associativo stesso, in ossequio ai principi (sostanzialmente condivisibili) della sentenza Dalti".



2/2018

l'esistenza di un gruppo che contribuisca all'esistenza di sé stesso, dovrà ontologicamente escludersi la configurabilità dell'aggravante nei reati associativi.

Pertanto delle due l'una: se si ritiene che il gruppo criminale organizzato possa essere la stessa associazione per delinquere, l'aggravante potrà applicarsi ai consociati (ovvero ai concorrenti nel reato seppur non consociati) rispetto ai reati fine di una associazione per delinquere operante in più Stati (associazione che contestualmente dovrà rivestire anche il carattere di "gruppo criminale organizzato" in base alla definizione sancita nella Convenzione di Palermo), ma non potrà mai applicarsi ai reati associativi.

In caso contrario, se si ritiene che il gruppo criminale organizzato non possa coincidere con la stessa associazione per delinquere³³, ogni reato (associativo e non) potrà essere aggravato dall'art. 4 solo in presenza di un contributo offerto da un gruppo criminale organizzato operante in più Stati del quale non ne facciano parte i consociati dell'associazione ovvero, comunque, i concorrenti nel reato fine non consociati.

Per questa ragione, pare logico affermare che il principio dell'alterità tra realtà plurisoggettive potrà dirsi applicabile universalmente (quindi sia rispetto alle fattispecie associative, sia rispetto ai reati fine dell'associazione) ovvero, al contrario, non applicabile ad alcuna fattispecie di reato.

In conclusione: solo superando definitivamente l'interpretazione letterale e sistematica fornita dalle Sezioni Unite Adami, ed escludendo in radice l'applicazione dell'aggravante della transnazionalità nei reati associativi, sarà possibile accettare l'applicazione della stessa aggravante nei reati fine dell'associazione per delinquere in presenza di coincidenza tra i componenti del gruppo organizzato e i partecipanti all'associazione per delinquere.

Sia concessa, infine, una lettura alternativa della norma.

Scopo della Convenzione di Palermo, scolpito chiaramente dall'art. 1, è quello di promuovere la cooperazione degli Stati – parte per prevenire e combattere il crimine organizzato transnazionale in maniera più efficace. Le ragioni che, sottolinea la Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della criminalità organizzata mafiosa³⁴, hanno determinato la comunità internazionale ad adottare la Convenzione sono da rinvenire nella ricerca di efficaci strumenti volti al contrasto alla criminalità organizzata transnazionale, considerato il pericoloso dilagare di forme di criminalità organizzata travalicanti le frontiere nazionali.

Così ragionando sembrerebbe preferibile, allora, rinvenire la logica della Convenzione nella scelta criminale di repressione dei fenomeni mafiosi in forma associativa proiettati al di fuori degli Stati nazionali, più che dei reati fine in sé: per

³³ Trattasi dell'interpretazione sviluppata nel paragrafo 4.2, in conformità ai principi di diritto espressi dalle Sezioni Unite Adami.

³⁴ Si veda pag. 1 del Documento di sintesi della discussione svolta sul disegno di legge di ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale (A.S. 2351) accolto dalla Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della criminalità mafiosa o similare nella seduta del 23.3.2004.

questa ragione, oggi, pare ancor più contraddittorio e irragionevole sanzionare più gravemente i reati fine commessi dai componenti di un'associazione per delinquere, piuttosto che lo stesso reato associativo sopranazionale.

La lotta al crimine organizzato transnazionale, in questo senso, sembra non poter prescindere dalla lotta ai reati associativi commessi in più Stati, essendo proprio quest' ultima forma delinquenziale a determinare, il più delle volte, la commissione dei reati transnazionali in genere: come è possibile, ci si chiede, combattere il crimine organizzato transnazionale senza combattere le associazioni per delinquere operanti oltreconfine?

Paradossalmente, sarebbe più logico, e più coerente con gli scopi e con la *ratio* della Convenzione di Palermo, che l'aggravante della transnazionalità fosse astrattamente configurabile unicamente nelle fattispecie associative: proprio il contrario di quanto oggi, a prescindere dalla soluzione interpretativa che si riterrà opportuno adottare, accade.

5. Conclusioni.

Pare del tutto evidente che l'oscura formulazione letterale dell'art. 4 della legge n. 146/2006 renda indispensabile un intervento legislativo volto a delimitare con precisione i confini della norma e superare definitivamente tutte le incongruenze generate dall'attuale formulazione testuale³⁵.

Ad ogni modo, in attesa dell'indispensabile intervento legislativo, pare oggi ragionevole affermare che – coerentemente con il ragionamento giuridico sotteso al principio di diritto adottato dalle Sezioni Unite 18374/13, con la formulazione letterale della norma, e con l'intenzione del legislatore – l'unica soluzione interpretativa idonea ad assicurare l'uniforme applicazione della legge sia quella volta a configurare l'applicabilità dell'aggravante della transnazionalità ai reati fine dell'associazione per delinquere solo allorquando il gruppo criminale organizzato che presti il contributo alla commissione del reato non coincida (per nulla) con l'associazione per delinquere stessa, ovvero, comunque con i concorrenti nel reato.

Qualora, al contrario, si ritenesse la configurabilità dell'aggravante nei reati fine dell'associazione per delinquere in presenza di coincidenza (o sovrapposizione) tra l'associazione per delinquere (ovvero, comunque, tra i concorrenti nel reato) e il gruppo criminale organizzato, sembra indispensabile, nel rispetto dell'uniforme interpretazione della legge e della coerenza sistematica, superare pienamente il principio di diritto espresso dalle Sezioni Unite, in modo tale da escludere, in base

³⁵ Proposte legislative sono state auspicate anche da F. FASANI, *supra nota 7*, p.808, in cui si segnala la necessità, ravvisata dall'Autore, di "creare una nuova aggravante speciale, riferita esclusivamente ai reati associativi la quale, privata dell'inconferente riferimento causale al concetto di "contributo", si limiti a punire la dimensione transnazionale della struttura organizzativa in quanto foriera di un *quid pluris* di pericolosità e dunque di un maggiore disvalore penalistico".



2/2018

all'attuale formulazione della norma, la compatibilità tra il reato di associazione per delinquere e l'aggravante della transnazionalità.