

MARIAIVANA ROMANO

LA RISPOSTA DELL'ITALIA AL FENOMENO
DELLA CRIMINALITÀ ORGANIZZATA

SOMMARIO:

1.1 Associazione di tipo mafioso (art. 416 bis c.p.): profili di diritto sostanziale del reato associativo di stampo mafioso e differenza dall'associazione semplice – 1.2 Associazione mafiosa ed associazione ex art. 74 d.p.r. 309/90: differenze sostanziali tra i due reati associati – 1.3 Differenze dal concorso di persone e concorso esterno – 1.4 Associazione mafiosa e favoreggiamento – 2.1 Profili procedurali – 2.2 Misure cautelari: presunzione di esistenza delle esigenze cautelari – 2.2.1 termini di durata – 3.1 Indagini: competenza – 3.2 Attività di polizia giudiziaria – 3.3 Intercettazioni telefoniche ed ambientali disciplina analitica – 3.4 Termine di durata delle indagini: proroga – 3.5 Disciplina della sospensione dei termini – 3.6 Sequestro e confisca.

1.1 Un'associazione può ritenersi di tipo mafioso, distinguendosi dalla semplice *societas sceleris*, quando sia qualificata dalle caratteristiche dettate dall'art. 416 bis c.p., tra le quali il principale ed imprescindibile elemento qualificante del reato in esame consiste nel cosiddetto **metodo mafioso** mediante il quale vengono perseguiti gli scopi della associazione. (sent. Cass. Sez. I del 30.6.90, n. 1785) Invero, il *modus operandi* proprio delle due differenti associazioni rappresenta la maggiore differenza esistente tra i due reati in questione. Infatti, malgrado sia nell'associazione semplice quanto in quella di stampo mafioso, il reato si configuri nel momento stesso in cui almeno tre soggetti si associano tra loro allo scopo di commettere attività di pacifica illiceità, creando un vincolo che nell'associazione mafiosa prende il nome di *pactum sceleris*, tanto la struttura interna quanto la modalità operativa, insieme con altre peculiarità di non poco momento, che si analizzeranno di seguito, distinguono le due fattispecie associative e ne giustificano anche le differenze sostanziali sotto il profilo procedurale.

Orbene, con riguardo al metodo mafioso, inteso come caratteristica dell'associazione ex art. 416 bis c.p., esso consiste nel *modus operandi* dell'associazione, che si avvale di attività delinquenziale caratterizzata da forza intimidatrice onde indurre i soggetti passivi dell'attività criminosa

ad una condizione di totale assoggettamento ed omertà. Detta capacità intimidatrice, che nasce quale conseguenza di un vincolo molto forte esistente tra gli associati, rappresenta lo strumento principale per lo svolgimento dell'attività dell'associazione, poiché è proprio creando una condizione di totale assoggettamento all'organizzazione nei confronti del contesto sociale, che essa raggiunge il controllo dell'ambiente e della relativa vita economica.

Tuttavia, non solo con riguardo alla concreta attività esterna si parla di capacità di intimidazione, bensì anche in riferimento all'organizzazione interna all'associazione. Infatti, la solidità e stabilità del *pactum sceleris* è data proprio dalla consapevolezza dei consociati, del pericolo nel quale il singolo incorrerebbe laddove contravenisse alle direttive dei capi dell'organizzazione o, ancor più, laddove decidesse di tirarsi fuori dalla stessa, magari collaborando con la giustizia onde facilitarne il perseguimento giudiziario.

In giurisprudenza si è affermato che, pur se rilevante sotto il profilo dell'estrinsecazione del metodo mafioso, l'intimidazione come criterio di gestione interna all'associazione non può prescindere dall'intimidazione esterna, poiché elemento caratteristico dell'associazione stessa è il riverbero, la proiezione esterna, il radicamento nel territorio in cui si vive. Pertanto, quando si parla di omertà ed assoggettamento, dette situazioni sono da vedersi con riferimento all'ambiente esterno nel quale l'associazione opera, non già, dunque, con riferimento agli ambienti interni. In tal senso, infatti, va detto che proprio in forza della consapevole esposizione al pericolo, i terzi destinatari dell'attività delittuosa dell'associazione vengono posti in uno stato di soggezione rispetto alle forze prevaricanti. Detta forza intimidatrice, pertanto, proprio in quanto elemento caratterizzante del *modus operandi* della criminalità organizzata, non potrà essere solo virtuale, bensì dovrà essere effettiva e diffusa, poiché è proprio la sua notoria pericolosità che rende forte l'organizzazione.

Con riguardo all'associazione a delinquere semplice, invece, non rileva la modalità di azione degli associati, essendo sufficiente, ai fini della realizzazione della condotta delittuosa, il sol fatto di finalizzare l'attività associativa a scopi illeciti.

In considerazione del *modus operandi* proprio dei membri dell'associazione mafiosa, caratterizzato da un *animus* violento e da una costante di implicita od esplicita minaccia si è, impropriamente, affermato che la costante del delitto di associazione a delinquere di stampo mafioso consiste nella realizzazione del reato di violenza privata, perpetrato sia nei confronti dei consociati, che proprio in forza del timore restano fedeli

alla organizzazione, sia nei confronti degli estranei, che in tal modo mantengono quello stato di omertà che consente agli associati di agire indisturbati.

Nell'associazione semplice, al contrario, detto elemento qualificativo manca del tutto, sicché l'organizzazione associativa rappresenta di per sé sola un allarme sociale, indipendentemente dai reati commessi e dalle modalità operative degli associati.

Il bene giuridico minacciato, in tal modo, in entrambi i reati risulta essere l'ordine pubblico, da un lato, e, con riguardo all'associazione mafiosa, anche l'ordine pubblico economico. (sent. Cass. Sez. I, del 6.6.91, n. 6203). La caratteristica di tale ultimo tipo di associazione, infatti, è, non solo la finalità di commettere delitti, bensì anche, e soprattutto, quella di estendere la propria influenza, sia come vera e propria gestione diretta, sia come più generico ed indiretto controllo in tutti i settori che garantiscono un potere economico, politico e decisionale.

Inutile evidenziare che l'elemento doloso di entrambe i reati associativi in questione consiste nella coscienza e volontà di perseguimento dei fini cui l'organizzazione criminale è preposta.

In entrambe le fattispecie, inoltre, il reato è di tipo permanente, il che implica che esso potrà ritenersi perpetrato fintanto che si abbia contezza della vita stessa del vincolo associativo. Pertanto, con riguardo all'associazione mafiosa, in giurisprudenza si è affermato che, anche allorquando un soggetto abbia cessato di collaborare perché detenuto, laddove sia provata la protrazione del vincolo associativo, la permanenza del reato non potrà considerarsi interrotta.

Con riguardo all'elemento della organizzazione interna quale caratteristica associativa, essa appare assolutamente superflua ai fini dell'associazione semplice, mentre, in quella di stampo mafioso, la distribuzione di specifici ruoli tra gli associati risulta essere una caratteristica indispensabile. In proposito va ricordato, infatti, che il legislatore ha previsto sanzioni più o meno afflittive, a seconda delle diverse posizioni rivestite dai consociati, poiché ad esse sono riconducibili differenti livelli di responsabilità.

Per maggiore chiarezza si consideri che, tutti i soggetti che aderiscono ad una organizzazione criminale assumono la generica qualifica di **associati**. Ad essi è riconducibile una precisa consapevolezza e volontà di partecipare alle attività delittuose cui la stessa è preposta; i **promotori** sono, viceversa, coloro i quali si fanno iniziatori del sodalizio; **costitutori** sono coloro che con il proprio contributo pratico ne determinano o concorrono a determinarne la nascita. Gli **organizzatori** sono i coordinatori del-

l'attività dei singoli soci, volta ad assicurare la vita, l'efficienza e lo sviluppo dell'associazione, mentre i **capi** rappresentano i leader dell'organizzazione, di cui regolano, in tutto od in parte, l'attività collettiva con poteri di supremazia sugli altri. Tuttavia, dette distinzioni, che teoricamente appaiono così semplici ed ovvie, nella pratica risultano di difficilissima applicazione, poiché è sempre più complicato scindere i diversi ruoli attribuendoli a soggetti diversi, laddove appare quantomeno arduo individuare colui il quale, nell'ambito di un'organizzazione camorristica, si sia fatto promotore del *pactum sceleris* decidendo, magari in un secondo momento, di lasciarne la direzione e la "leadership" ad altri consociati.

Infine, va chiarito che il reato associativo si configura quando l'organizzazione è preposta alla commissione di una pluralità di reati fine riconducibili a molteplici fattispecie criminose, indipendentemente dalla concreta realizzazione dello scopo.

1.2 Diversa dall'associazione di tipo mafiosa prevista dal codice di diritto penale italiano è l'ipotesi prevista all'art. 74 d.p.r. 309/90, cioè l'associazione per delinquere finalizzata allo spaccio di stupefacenti.

Esse, sebbene presentino, in prima istanza, apparenti similitudini, di fatto si distinguono per alcune fondamentali differenze, che le rendono tra loro incompatibili giuridicamente e concettualmente.

In primis, va detto che il bene giuridico tutelato dal legislatore attraverso le due differenti normative, nel caso dell'art. 416 *bis* c.p., consiste nell'ordine pubblico, inteso come "buon assetto e regolare andamento della vita sociale, sotto la sovranità dello Stato e del diritto", mentre, nel disposto dell'art. 74 del D.P.R. 309/90, esso consiste nella salute individuale e collettiva, che va preservata dall'aggressione della droga e della sua diffusione.

Inoltre, diversamente dall'associazione mafiosa, nell'associazione prevista dall'art. 74 del D.P.R. 309, in cui non risulta essere rilevante neanche l'esistenza o la distribuzione di ruoli tra gli associati, l'elemento costitutivo necessario è il *pactum sceleris*, finalizzato al compimento di attività delittuose qualificate, non circoscritte ad un numero determinato di delitti.

Invero, questi due reati di natura associativa, ovvero sia di tipo plurisoggettivo, sono entrambe fattispecie criminose in cui il delitto si consuma nel momento stesso in cui si costituisce il vincolo associativo tra più di tre partecipanti. Tuttavia, se il primo è caratterizzato dalla indeterminatezza e genericità della previsione dei reati fine cui è preposto, essendo

gli associati punibili per il solo fatto dell'esistenza della stessa, il secondo è, invece, caratterizzato dalla predeterminatezza ideativa, cioè dalla previsione e dalla volontà specifiche di commettere un determinato tipo di reato.

1.3 Con riguardo all'ipotesi di concorso di persone nel reato, tale fattispecie differisce dal reato associativo in quanto l'accordo che dà vita alla costituzione dell'associazione è a carattere permanente e programmatico, finalizzato alla realizzazione di una complessa e variegata attività delittuosa, composta di plurime attività criminali, a differenza del concorso tra persone per cui la collaborazione tra più individui è precaria e contingente fin dal principio e, si esaurisce appena il singolo reato, oggetto di collaborazione tra i soggetti agenti, viene commesso.

Proprio sulla scorta di quanto suddetto, appare evidente che l'ipotesi di concorso esterno nel reato di associazione a delinquere di stampo mafioso si avrà ogni qualvolta un soggetto, pur collaborando con un'associazione *ex art 416 bis* c.p. non risulti farne parte stabilmente, bensì ne condivide solo episodicamente gli scopi e le modalità di azione, operando di volta in volta per la commissione di singole fattispecie delittuose. Il suo ruolo non sarà, dunque, interno all'organizzazione, bensì meramente occasionale ed eventuale, tant'è che potrebbe ritenersi pacificamente non necessaria da parte sua la conoscenza della esistenza stessa della associazione, fermo restando, tuttavia, al riguardo, che anche quando il concorrente collabori con la consapevolezza di operare in concorso con un'associazione criminale mafiosa, la circostanza stessa della sua consapevolezza in tal senso non ne implica un diverso e più stretto vincolo con l'organizzazione stessa.

1.4 Premesso che il reato di favoreggiamento, disciplinato dal codice di diritto penale all'art. 378, consiste nel comportamento di chi, in seguito alla commissione di un reato e fuori dai casi di concorso nel medesimo, aiuta taluno ad eludere le investigazioni dell'autorità, o a sottrarsi alle ricerche di quest'ultima, potrà certamente affermarsi che, il reato di associazione di stampo mafioso si differenzia dal favoreggiamento in quanto, nella prima ipotesi, il soggetto opera organicamente e sistematicamente con gli associati, come elemento strutturale dell'apparato del sodalizio criminoso, mentre, nella seconda ipotesi, il soggetto è autore di una condotta episodica finalizzata a collaborare con uno degli associati resosi autore di delitti rientranti o meno nel programma associativo, onde aiutarlo ad eludere le investigazioni della polizia.

Nell'ipotesi di favoreggiamento reale, invece, il soggetto collabora onde consentire a taluno di assicurarsi il prodotto od il profitto o il prezzo di un reato, la differenza rispetto al reato *ex* 416 *bis* c.p. consiste nel fatto stesso che il soggetto responsabile di favoreggiamento, nel collaborare per la realizzazione dell'attività delittuosa iniziata da terzi, non ne fa propri gli scopi, né tanto meno ne sposa le ragioni, bensì la sua attività consiste in una mera cooperazione esterna volta a coprire ed agevolare l'attività principale realizzata da terzi.

Può concludersi, pertanto che le due tipologie delittuose del favoreggiamento, sia esso personale o reale, e dell'associazione mafiosa potranno tra loro coesistere e concorrere, nella misura in cui il medesimo soggetto, per un verso, collabori stabilmente nell'apparato organizzativo criminale dell'associazione, condividendone gli scopi e le modalità di azione, anche nell'intento di depistare le indagini di polizia volte a reprimere il reato di criminalità organizzata e, dall'altro, aiuti un singolo associato, resosi autore di reati non rientranti nell'attività prevista dal vincolo associativo, ad eludere le ricerche di polizia.

2.1 In relazione al reato associativo di tipo mafioso va, fin dal principio, evidenziato come il codice di procedura penale abbia, di fatto, previsto un binario sostanzialmente alternativo rispetto a quello ordinario disciplinato per gli altri reati.

Invero, come si avrà modo di evidenziare nel corso della presente trattazione, il legislatore, partendo dal presupposto, per altro condivisibile, della particolare gravità del reato di cui all'art. 416 *bis* c.p., ha ritenuto di disciplinarne la persecuzione mediante un corpo normativo basato su presunzioni di fatto e su esigenze basate sulla gravità ed urgenza, che consento significative deroghe alla procedura ordinaria.

La condivisibilità di tale orientamento legislativo risiede, indiscutibilmente, nella vastità e capacità espansionistica del fenomeno associativo criminale, sia esso di tipo mafioso o camorristico a seconda della denominazione riservata a dette organizzazioni in base al territorio nel quale si manifestano. Detto fenomeno consiste in una serie infinita di attività delittuose, e detiene una attitudine plurioffensiva capace di minacciare l'ordine pubblico, e le condizioni che assicurano la libertà di mercato e di iniziativa economica.

Pertanto, malgrado della sussistenza di detto doppio binario non si dia atto pacificamente, di fatto la sua esistenza appare inopinabile, oltre che ampiamente giustificata e riconosciuta in ogni fase del complesso procedimento penale.

2.2 Prima ancora di intraprendere l'analisi dell'istituto delle misure cautelari nel procedimento penale attuale, appare assolutamente doveroso chiarire come detta disciplina risulti totalmente fondata sul principio di non colpevolezza, dettato dall'art. 27 comma 2 Cost., secondo il quale nessuno è colpevole fino a che non sia stato dichiarato tale con sentenza passata in giudicato. A tale premessa, che potrebbe apparire scontata, di fatto si è pervenuti solo in seguito all'entrata in vigore del codice di procedura penale del 1988. Secondo il sistema dettato nel codice Rocco del 1930, infatti, il procedimento penale aveva quale scopo quello di dimostrare la non colpevolezza dell'imputato e non il contrario. Tale circostanza faceva sì che, fin dal principio del procedimento penale, la limitazione della libertà personale fosse pacificamente ammessa, indipendentemente dal quadro probatorio sussistente a carico dell'indagato. Sul punto, invece, nel codice attuale, l'art. 273 c.p.p. stabilisce la possibilità di applicazione delle misure cautelari esclusivamente in presenza di "gravi" indizi di colpevolezza. Tale previsione normativa, invero, ha una profonda rilevanza, laddove è posta a tutela del diritto fondamentale alla libertà personale, la quale va salvaguardata da qualunque tipo di limitazione che non sia assolutamente indispensabile. Pertanto, proprio in questa chiave va letto anche l'art. 280 c.p.p. il quale, in relazione alla scelta della misura cautelare da parte giudice, stabilisce, quale regola generale, che la misura coercitiva della custodia cautelare in carcere può essere applicata solo quando si proceda per delitti consumati o tentati, per i quali sia prevista una pena non inferiore nel massimo a quattro anni, il che, se analizzato tutt'uno con il primo comma dell'art. 275 c.p.p., sta a significare che la misura cautelare della detenzione in carcere potrà essere applicata solo in relazione ai reati più gravi ed, esclusivamente, nelle ipotesi in cui essa sia l'unica misura in grado di soddisfare le effettive esigenze cautelari.

La suddetta premessa appare essenziale al fine di meglio comprendere la differenza esistente tra la regola generale, prevista nel codice per tutti i reati, e la sua deroga, pur sempre contemplata all'art. 275 c.p.p., prevista in relazione al reato associativo in questione.

Infatti, ai sensi di detto articolo, così come sostituito dall'art. 5 della L. 332/95, il giudice, chiamato a decidere sull'applicazione delle misure cautelari, dopo aver compiuto una valutazione sulla sussistenza in concreto delle condizioni e delle esigenze cautelari, provvederà ad applicare la misura ritenuta più adatta alla soddisfazione delle esigenze del caso di specie, attenendosi ai criteri di adeguatezza, proporzionalità e minore sa-

crifizio per il soggetto da gravare, in considerazione della personalità di quest'ultimo e del tipo di reato imputatogli.

In sostanza, il giudice dovrà, preliminarmente all'applicazione di una misura cautelare, "*tener conto della specifica idoneità di ciascuna misura in considerazione della natura e del grado delle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto*".

Detto art. 275 c.p.p., tuttavia, al terzo comma stabilisce una deroga a tale procedimento cautelare, nei casi di sussistenza di gravi indizi di colpevolezza in relazione al reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. ed ai reati commessi avvalendosi delle condizioni in esso previste o finalizzati alla realizzazione ed all'agevolazione della associazione mafiosa. In relazione a tali ipotesi, infatti, è prevista una presunzione di adeguatezza della misura cautelare della custodia in carcere, quale misura senz'altro più adatta a soddisfare le esigenze di cui all'art. 274 c.p.p. esistenti nel caso specifico, attesa la pericolosità sociale di soggetti fortemente indiziati di tali tipi di reati.

Ebbene, ad un'analisi generale, tale disciplina non sembrerebbe comportare grosse difficoltà interpretative ed applicative, poiché potrebbe affermarsi che il legislatore, in dette ipotesi, abbia operato una valutazione *ab origine*, pervenendo ad un risultato di valore assoluto, la cui validità, dichiarata in via generale dal potere legislativo, non è soggetta ad ulteriore vaglio da parte del potere giurisdizionale.

Pertanto, in presenza del reato di associazione mafiosa o di reati ad esso collegati, le esigenze cautelari da soddisfare in concreto sono sempre di una gravità tale da poter esser soddisfatte esclusivamente mediante la misura della custodia in carcere, quale misura idonea, perfettamente proporzionata all'entità del reato ed alla sanzione per esso prevista. In tal senso si è ritenuto che, in dette ipotesi, l'obbligo di motivazione nel provvedimento cautelare si pone esclusivamente laddove debba negarsene la necessità e non già quando ne risultino sussistere i presupposti applicativi. (Cass. Sez. IV, n. 4829 del 9.2.96) Il che implica che il giudice competente a decidere sulla richiesta di applicazione di misura coercitiva è chiamato a dare atto, esclusivamente, dell'esistenza di elementi idonei a vincere la presunzione di adeguatezza di cui fin qui detto.

In tale ottica, tuttavia, disattendendo le tesi sopra considerate, potrebbe affermarsi che il principio generale a base del sistema accusatorio, secondo cui la limitazione della libertà personale rappresenta l'eccezione, l'*extrema ratio*, viene stravolto da detta disciplina, quasi sulla falsa riga di quanto accadeva, come accennato, nel sistema inquisitorio, in cui la reclusione rappresentava la regola, il momento iniziale del procedimento

penale, oltre che il mezzo mediante il quale indurre l'indagato a collaborare con l'organo dell'accusa, così agevolando il prosieguo delle indagini.

Sul punto, è interessante constatare che, già in vigore del codice Rocco, la dottrina, ed in particolar modo Gustavo Pansini in uno scritto del 1970, nel riconoscere una funzione essenziale alla custodia preventiva, necessaria ogni qualvolta l'imputato si fosse dato alla fuga o stesse per farlo, onde scongiurarne la definitiva sottrazione alla pena, affermava che le ragioni della previsione legislativa del mandato di cattura obbligatorio erano evidentemente *“collegate alla gravità del reato, in rapporto alla entità definitiva della pena da infliggere”*, che, rispetto a taluni reati, determinava *“il legislatore a ritenere presunta la possibilità, e quindi il pericolo, della sottrazione definitiva alla espiazione della pena.”*

Attualmente, la norma in esame, che resta pur sempre legata al rispetto di talune regole imprescindibili, si basa sul medesimo principio cui si ispirava la suddetta disciplina contemplata nel codice del 1930, poiché le ragioni di necessità della custodia in carcere, per l'imputato per associazione mafiosa, consistono proprio nella esigenza di fronteggiare e perseguire un reato di massima gravità.

Sul punto la giurisprudenza è più volte intervenuta ad affermare che la disposizione in parola, ben lungi dal riferirsi alle condizioni generali di applicabilità ed alle esigenze cautelari rimesse al giudizio del magistrato, attiene esclusivamente ai criteri di scelta delle misure. Ciò sta a significare che, il comma 3 dell'art. 275 c.p.p., pur sempre sulla base di una presunzione di carattere relativo, quale la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza in ordine a determinati delitti, rende superflua, in relazione a detta fattispecie criminosa, la sola valutazione di quei criteri di adeguatezza, proporzionalità e gradualità che solitamente prelude all'applicazione delle misure cautelari, presupponendo una pericolosità ed una protensione professionale alla commissione di fatti criminosi da parte del soggetto. (Cass. Sez. VI, sent. n. 296 del 5.4.00)

Detta interpretazione, tuttavia, non trova il favore di chi afferma che la presunzione in esame riguarderebbe, non solo, l'adeguatezza della custodia in carcere, ma anche la stessa sussistenza delle esigenze cautelari, così giungendo a privare il magistrato competente di ogni potere discrezionale sul punto. Ma tale orientamento, però, non sembra fondato sul dato normativo, né, tanto meno, risulta compatibile con i principi di legittimità costituzionale cui la norma deve ispirarsi. Una interpretazione della norma in tal senso, infatti, rischierebbe di violare in maniera consistente i diritti fondamentali dell'individuo sulla base di presunzioni prive

di alcun fondamento, ma legittimate dalla assoluta e generica gravità del reato associativo in esame, ed in tutti i casi in cui si “ipotizzi” detta ipotesi delittuosa.

La presunzione di adeguatezza esclusiva della custodia in carcere per i soggetti imputati per associazione mafiosa, così come dettata dalla norma, opera in tutte le fasi del procedimento penale. Sicché, affinché detta misura possa essere revocata, è indispensabile l’acquisizione di elementi che facciano emergere il venir meno, in concreto, delle esigenze cautelari. Il che accadrebbe solo quando venissero meno i gravi indizi di colpevolezza, che danno luogo alla presunzione di adeguatezza. A tale conclusione, d’altra parte, si perviene anche laddove si consideri che pur in presenza di un’ipotetica attenuazione delle esigenze cautelari, nel caso di specie, non è mai prevista la modifica della misura applicata in concreto, poiché l’unico intervento, al riguardo, può consistere nella revoca della stessa con la conseguente rimessa in libertà dell’indagato-imputato.

Tale orientamento, tuttavia, non appare privo di gravi conseguenze, anche sotto il profilo generale dell’esercizio del diritto di difesa da parte del soggetto gravato dalla misura coercitiva. Infatti, detta interpretazione della norma impone, implicitamente, un “diabolico” onere probatorio negativo a carico dell’interessato, il quale, per vincere la presunzione di adeguatezza, deve rappresentare elementi dai quali chiaramente emerga la inutilità di misure cautelari: un esempio potrebbe essere l’ipotesi in cui la difesa dimostri la rescissione del vincolo associativo.

Al proposito si è, infatti, ritenuto che *“in presenza della presunzione di pericolosità posta dall’art. 275, comma 3, c.p.p. nei confronti di persona gravemente indiziata di appartenere a sodalizi di tipo mafioso, la prova contraria della insussistenza non può essere dedotta da quegli stessi elementi cui, ove non operi la predetta presunzione di pericolosità, fa riferimento il legislatore ai sensi dell’art. 275 comma 1 e 2 c.p.p., ai fini dell’adeguatezza e proporzionalità della misura, essendo stata tale valutazione già operata dal legislatore con esito negativo.”* (Cass. Sez. I, sent. n. 5015 del 14.12.98).

La difesa del soggetto gravato dall’accusa di associazione mafiosa o di reati ad esso collegati, onde ottenere la revoca della misura coercitiva applicata al proprio assistito, dovrà produrre, non già, prove correlate alla semplice personalità del proprio assistito, ovvero alla natura del reato addebitatogli od all’esistenza di un eventuale pericolo di fuga o inquinamento probatorio, bensì concrete acquisizioni probatorie dettagliatamente circostanziate e sottoposte al vaglio del giudice competente per l’applicazione della misura. Tale orientamento, tuttavia, è stato reso più mite

da recenti pronunce giurisdizionali, secondo le quali, onde ottenere la revoca del provvedimento cautelare non sarà necessario dimostrare la rescissione del vincolo associativo, potendo in tal senso esser sufficiente anche la produzione di un quadro probatorio che escluda ragionevolmente la pericolosità dell'indagato. (sent. 24.12.02, Diana; 21.01.04, Baiamonte)

Esclusivamente rispetto a prospettazioni idonee ad evidenziare l'insussistenza delle esigenze cautelari, il giudice ha l'obbligo di motivazione del provvedimento nel quale dovrà, puntualmente, specificare la incapacità delle tesi difensive di vincere la presunzione di cui al comma 3 dell'art. 275 c.p.p.

Solo per inciso, inoltre, va considerato che la disposizione sulla presunzione di adeguatezza della misura custodiale in carcere fin qui esaminata, appare diametralmente opposta a quella disciplinata dal quarto comma dello stesso art. 275 c.p.p., il quale prevede che l'applicabilità della custodia in carcere sia da escludere apriori nelle ipotesi in cui il soggetto da sottoporre a misura cautelare sia un individuo di età superiore ai settant'anni, indipendentemente dalle sue condizioni di salute, a meno che non sussistano a suo carico esigenze cautelari di eccezionale gravità.

Infine, di non poco momento appare anche la circostanza per cui la disciplina fin qui analizzata trova puntuale applicazione anche rispetto a soggetti cui sia contestata la circostanza aggravante di cui all'art. 7 d.l. 152/91. Invero, tenuto conto che essa è configurabile anche rispetto a soggetti che non siano mai stati né condannati, né accusati di appartenenza ad associazione mafiosa, e ciò in quanto detta aggravante è configurabile ogni qual volta il soggetto, pur estraneo al sodalizio criminoso, si avvalga della forza intimidatrice dell'associazione mafiosa, agendo con forza o minaccia rientranti nelle modalità propriamente dette mafiose per realizzare un proprio fine estraneo all'associazione, appare evidente che anche in dette ipotesi si configureranno i presupposti essenziali per l'applicazione dell'art. 275 comma 3 c.p.p.

2.2.1 Rispetto ai termini di durata massima della custodia cautelare va chiarito che, in relazione al reato di mafia ed ai reati ad esso collegati, per i quali la legge stabilisce la pena della reclusione superiore nel massimo a sei anni, l'art. 303 prevede che la misura perda di efficacia quando, decorso un anno dall'inizio della relativa esecuzione, non siano stati emessi ancora, né il provvedimento che dispone il giudizio o l'ordinanza con cui viene disposto il giudizio abbreviato, né la sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti.

Il termine previsto in relazione a detti reati è, in assoluto, il più lungo e viene stabilito anche per tutti quei crimini per i quali la relativa sanzione dettata dalla norma sia dell'ergastolo o, comunque, non inferiore nel massimo a venti anni. Orbene, tale circostanza denota, ancora una volta, la valutazione di estrema gravità dei reati di mafia che il legislatore ha inteso esprimere prevedendo, al riguardo, appositi rimedi di particolare durezza. Sulla stessa linea di condotta, d'altra parte, si muove la norma, quando stabilisce un ulteriore termine di due anni in relazione al momento dell'emissione del decreto che dispone il giudizio o dalla avvenuta esecuzione della misura, quando da detto momento non sia stata ancora pronunciata sentenza di condanna di primo grado.

Detti termini sono, tuttavia, oggetto di sospensione nelle ipotesi di particolare complessità del dibattimento o del rito abbreviato, durante il tempo in cui sono tenute le udienze o si delibera la sentenza nel giudizio di primo grado o nel giudizio di impugnazione.

La suddetta sospensione opera non soltanto con riguardo ai tempi dedicati alle udienze, ma anche agli intervalli fra un'udienza e l'altra, salvo il caso che questi derivino da rinvii immotivati, tanto da superare il limite della ragionevolezza. (Cass. I, sent. 1569 del 20.4.96)

A tale rimedio si ricorre anche quando tutte le difficoltà e gli ostacoli di ordine logistico attinenti all'organizzazione di mezzi e strutture necessari per la celebrazione del dibattimento, lo impongano. Sicché, l'ordinanza sospensiva potrà essere dettata dal collegio giudicante anche all'inizio del dibattimento, prim'ancora della formulazione delle richieste delle parti, qualora in base ad oggettivi e specifici elementi sia prevedibile che il dibattimento, per la sua complessità, possa durare oltre i termini di fase. (Cass. Sez. I, sent. 5565 del 28.11.97, Id. sez. I, sent. 5430 del 2.12.99).

Nella prassi, la sospensione dei termini si applica ogni qualvolta il rinvio dell'udienza avviene per motivi ascrivibili al difensore dell'imputato o all'imputato stesso; ciò, evidentemente, allo scopo di evitare che, a scopo meramente dilatorio, possano essere prolungati i tempi di durata procedurali, non solo causando la revoca forzata della misura cautelare, ma anche la violazione del principio della giusta durata del procedimento.

Secondo la giurisprudenza, inoltre, *“la sospensione dei termini di durata massima della custodia cautelare disposta per i dibattimenti particolarmente complessi non viene meno per il fatto che, all'esito del giudizio di merito, la contestazione sulla cui base la sospensione era stata concessa, sia stata esclusa o modificata in senso più favorevole all'accusato;”* con la con-

sequenza che il periodo di sospensione non può essere computato nei termini di carcerazione successivi o in quelli massimi previsti dall'art. 303 c.p.p.

3.1 La competenza relativa al reato di associazione di stampo mafioso, piuttosto che rientrare nei criteri di attribuzione riconosciuti in via ordinaria e generale dal codice di procedura, è soggetta ad una disciplina eccezionale che si sostanzia, *in primis*, nella normativa dettata dai commi 3 *bis* e 3 *ter* dell'art. 51 c.p.p. In base a detta disciplina le funzioni di pubblico ministero nei reati associativi sono attribuite all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente (DDA). In tali casi, chiarisce il comma 3 *ter*, ove il procuratore distrettuale ne faccia richiesta, il procuratore generale presso la Corte di Appello può disporre che le funzioni di pubblico ministero nel corso del dibattimento siano esercitate da un magistrato designato dal procuratore della Repubblica presso il giudice competente, sempre che i motivi posti a fondamento di tale richiesta siano fondati. Tale competenza riguarda tutti i reati riconducibili ad organizzazioni mafiose, e ciò in quanto la manifesta intenzione del legislatore consisteva nell'accentrare nelle mani del procuratore della Repubblica distrettuale tutte le indagini connesse a fatti di mafia. Pertanto, la disciplina in questione viene applicata, non solo per le ipotesi in cui il reato contestato sia quello di cui all'art. 416 *bis* c.p., ma anche ogni qual volta sia contestata l'aggravante di cui all'art. 7 d.l. 152/91 o, comunque, reati in qualche modo riconducibili ad associazioni di criminalità organizzata. Inoltre si è, vieppiù, precisato che, con riguardo a quanto previsto dal comma 3 *ter* dell'art. 51 c.p.p., l'attribuzione di competenza da parte del procuratore della Repubblica ad altro magistrato con funzioni di inquirente, non si limita alla sola attività dibattimentale, bensì a tutte le eventuali procedure incidentali ad esse connesse, lasciando, viceversa, al solo pubblico ministero originariamente competente la facoltà di esperire eventuali mezzi di impugnazione della sentenza.

Con riguardo all'attività di indagine, inoltre, l'art. 371 *bis* c.p.p., introdotto dal d.l. 367/91, convertito dalla legge n. 8/92, stabilisce una disciplina *ad hoc* sulla attività di coordinamento del procuratore nazionale antimafia. Ai sensi di detta norma il procuratore nazionale antimafia, competente per i reati *ex art.* 416 *bis* c.p. e tutti i reati ad esso annessi e connessi, al fine di esercitare le proprie funzioni, dispone della Direzione investigativa antimafia e dei servizi centrali e interprovinciali delle forze di polizia, dirigendole e regolandone l'impiego a fini investigativi.

Questi detiene un potere di impulso verso i procuratori distrettuali, rispetto ai quali può sollecitare un coordinamento effettivo nell'attività di indagine onde ottenere anche un migliore utilizzo delle forze di polizia giudiziaria. In particolare, la legge gli conferisce la facoltà di disporre, anche per periodi limitati, di magistrati della Direzione nazionale e delle Direzioni distrettuali, onde garantire la flessibilità e la mobilità che soddisfino specifiche e contingenti esigenze investigative o processuali. Provvede all'acquisizione ed all'elaborazione di notizie, informazioni e dati attinenti alla criminalità organizzata, ai fini del coordinamento investigativo e della repressione dei reati.

In sostanza, detto organo è titolare delle attività di coordinamento, gestione e direzione delle indagini complessive, con potere di avocazione delle stesse, con riguardo ai reati indicati dall'art. 51 comma 3 *bis* c.p.p.

Detta riforma processuale e sostanziale, introdotta dal d.l. 367/91, contempla anche la possibilità di riunione per connessione riconosciuta, ai sensi dell'art. 12 lett. b) c.p.p., tra reati commessi con più azioni od omissioni esecutive del medesimo disegno criminoso.

Questa normativa trova la propria ragion d'essere nel fallimento ottenuto dalla previsione di collaborazione tra gli uffici della Procura, precedentemente prevista rispetto a detti delitti, che aveva trovato scarsissima attuazione nella prassi giudiziaria. Nel settembre del 1991 la Commissione parlamentare antimafia, infatti, nel rilevare tale dato, attribuiva il deludente risultato alla mancata o scarsa circolazione di informazioni, che continuava ad avere una natura del tutto volontaria, nonché alla difficoltà oggettiva per i pubblici ministeri appartenenti alle diverse procure interessate, di concordare tempi comuni per attività congiunte, rispetto alle quali, inoltre, ulteriore difficoltà era rappresentata dalle ipotesi in cui per la relativa realizzazione si rendesse necessario l'intervento del gip, rigidamente vincolato alla propria competenza per territorio.

Tale disciplina, dunque, così come introdotta, ha lo scopo fondamentale di agevolare il coordinamento investigativo nei procedimenti per reati di criminalità organizzata. A tale scopo, infatti, l'art. 328 c.p.p., sulla individuazione del giudice competente per le indagini preliminari, è stato modificato, sicché, in caso di reato associativo, le relative funzioni siano attribuite direttamente al magistrato del capoluogo nel cui distretto sia avvenuto il reato. Tale modifica va estesa anche alla individuazione dell'organo con funzioni di gup, il quale manterrà la competenza anche per la celebrazione del processo con rito abbreviato. (Cass. V, sent. 9686 del 29.10.97)

Detta modifica normativa è stata dichiarata legittima dalla Corte costituzionale, tenuto conto che “sotto il profilo del rispetto del giudice naturale, tale competenza è stabilita in relazione a reati specificamente indicati dalla legge e cioè sulla base di criteri del tutto obbiettivi e predeterminati; così come, sotto il profilo del diritto di difesa, nessuna lesione all’esercizio di esso può derivare dal fatto che in determinate ipotesi di reato l’udienza preliminare si svolga davanti al giudice per le indagini preliminari del capoluogo distrettuale, anziché, come di norma, davanti a quello del tribunale individuabile secondo le ordinarie regole di competenza per territorio.”

3.2 Rispetto all’attività da svolgersi da parte della polizia giudiziaria, partendo dal disposto dell’art. 55 comma 1 c.p.p., va detto che, anche in applicazione del comma 2 dello stesso articolo, che ne prevede anche un’attività di tipo delegato, l’art. 347 c.p.p. stabilisce l’obbligo per tale “organo” di riferire, senza ritardo, al pubblico ministero, sulla acquisita notizia di reato con indicazione dei relativi elementi essenziali del fatto, sulle fonti di prova e su tutta la documentazione relativa alle attività compiute, oltre che, laddove possibile, sulla individuazione della persona offesa e dell’indagato. La procedura, anche qui, cambia quando il reato per cui si procede è uno dei delitti previsti dall’art. 407 comma 2 c.p.p.

In tal caso, infatti, la comunicazione della notizia di reato deve avvenire immediatamente anche oralmente, piuttosto che per iscritto, come accade nell’ipotesi ordinaria, ferma restando la successiva trasmissione in forma scritta, cui la p.g. dovrà provvedere insieme con tutte le altre indicazioni e documentazioni del caso. Anche in tali ipotesi, tuttavia, la polizia giudiziaria, in seguito all’avvenuta comunicazione della *notitia criminis* alla Procura, ha il potere di continuare le indagini di propria iniziativa, ai sensi degli artt. 327 e 348 c.p.p.

3.3 Anche in relazione al reato di cui all’art. 416 *bis* c.p. il codice di procedura penale stabilisce, tra i mezzi di ricerca della prova utilizzabili, l’istituto delle intercettazioni che, disciplinato a partire dall’art. 266, è uno strumento caratterizzato da una forte invasività della libertà di comunicazione di cui all’art. 15 Cost., provocando, così, innumerevoli questioni di illegittimità.

Tra le altre, con la sent. n. 81 del 11 marzo 1993, la Corte Costituzionale, chiamata ad intervenire sulla *vexata quaestio* quale “giudice delle leggi”, ha affermato la assoluta legittimità della norma del codice di procedura e l’assenza di contrasto tra questa e l’art. 15 Cost. in forza della duplice tutela contenuta nel dettame costituzionale. Questo, infatti, se è

vero che, da un lato, ha, quale interesse specifico, quello di garantire la segretezza delle comunicazioni, dall'altro lato, è espressione dell'esigenza di prevenire e reprimere i reati, risultando, pertanto, assolutamente compatibile con la disciplina codicistica in questione.

Ebbene, l'art. 266 c.p.p. stabilisce che le intercettazioni telefoniche possano essere disposte in relazione a determinati tipi di reati, tra cui va certamente incluso il reato di associazione mafiosa.

Prima circostanza da considerare è che per intercettazione telefonica si intende qualunque conversazione che avvenga tra due soggetti rispetto ai quali l'intercettatore è terzo. Per tanto, la Cassazione ha talora affermato che la registrazione di una conversazione telefonica da parte di uno degli interlocutori non rientra tra le ipotesi di intercettazioni telefoniche, e non è sottoposta, per tanto, alle formalità ed alle limitazioni previste per queste ultime. (Cass. Sez. IV, Sent. 8237 del 4.9.96)

Le attività di intercettazione vengono disposte dal pubblico ministero previa autorizzazione del giudice per le indagini preliminari, che provvederà in tal senso, con decreto motivato, solo nel caso in cui tale strumento si presenti come indispensabile ai fini della prosecuzione delle indagini e laddove si sia in presenza di gravi indizi di reato.

Nell'eventualità in cui la gravità e l'urgenza della situazione diano motivo di credere che dal ritardo dell'inizio dell'attività d'intercettazione potrebbe derivare grave pregiudizio alle indagini, sarà il pubblico ministero a disporre l'inizio con decreto motivato, fermo restando l'obbligo di comunicazione da parte di quest'ultimo, entro le ventiquattro ore successive, al gip competente, il quale, a sua volta, sarà tenuto a disporre la convalida entro le successive ulteriori quarantotto ore. Tale intervento giurisdizionale, seppure successivo, sarà essenziale sia ai fini della perseguibilità dell'attività di intercettazione, sia al fine di preservare l'utilizzabilità dei risultati delle intercettazioni espletate fino a quel momento. Nel decreto motivato con cui dispone le intercettazioni il pubblico ministero deve anche indicare le modalità di svolgimento delle relative operazioni, nonché la durata delle stesse. Importante, al proposito, è constatare come, nella pratica, l'apparente volontà del legislatore sia nettamente disattesa. Invero, ad una prima lettura del comma 3 dell'art. 267 c.p.p., sembrerebbe che intenzione del legislatore fosse quella di prevedere la possibilità per la Procura di avvalersi di uno strumento di così evidente invasività della *privacy* individuale solo per un tempo estremamente limitato; in tal senso andrebbe intesa la previsione del termine di 15 giorni prorogabili, di volta in volta, per un ulteriore termine di 15 giorni. Tuttavia, la breve durata delle operazioni esplicitamente contemplata nella

norma non deve trarre in inganno, poiché la possibilità dell'organo dell'accusa di prorogare il termine di durata delle intercettazioni consente che dette operazioni durino, di fatto, per tempi immemorabili, sebbene sulla scorta di permanenti presupposti che ne legittimino lo svolgimento.

Inoltre, se è vero, come è vero, che i decreti autorizzativi e dispositivi delle operazioni di intercettazione devono essere motivati esplicitamente con riguardo alle ragioni che ne rendono essenziale la disposizione, è, altresì, giurisprudenza costante, quella secondo cui i decreti di proroga delle intercettazioni telefoniche non abbisognano di alcuna motivazione, in quanto traggono la loro legittimità dal provvedimento originario cui implicitamente rinviano per ogni necessaria indicazione, (Cass. Sez. IV, sent. n. 8645 del 7.7.99) poiché la motivazione di detti provvedimenti può essere ispirata anche a criteri di minore specificità, per cui può risolversi anche nel dare atto della constatata plausibilità delle ragioni esposte nella richiesta del p.m. (Cass. Sez. I, sent. n. 1495 del 4.5.1998). In tal senso, dunque, tale disciplina non fa che confermare la legalità dell'uso, talora smodato, che di tale istituto viene fatto in concreto.

Appare del tutto superfluo evidenziare che malgrado la norma al comma 4 dell'articolo in esame affermi la possibilità del pubblico ministero di procedere in prima persona o mediante l'ausilio di agenti di p.g. allo svolgimento delle operazioni di intercettazione, nella prassi è quasi sempre la polizia giudiziaria a svolgere detta attività.

Discusso è, inoltre, quali debbano essere le attrezzature utilizzate per lo svolgimento delle operazioni, tenuto conto che la norma prevede che si debba trattare "esclusivamente" di apparecchiature site presso la Procura della Repubblica, mentre, nella pratica, vengono utilizzate quasi sempre quelle collocate presso la p.g. operante. La Cassazione al riguardo è intervenuta, a più riprese, ad affermare che solo nell'eventualità in cui le attrezzature della Procura non siano utilizzabili potrà procedersi con quelle site presso le sedi di Polizia. Sul punto, tuttavia, sarà necessario che il provvedimento autorizzativo in tal senso motivi esplicitamente le ragioni di tale autorizzazione.

Rispetto a detta disciplina, sotto il profilo prettamente pratico, potrebbe tuttavia obbiettarsi che, tenuto conto della circostanza per cui le operazioni in questione vengono, nella stragrande maggioranza dei casi, effettuate direttamente dalla polizia giudiziaria, sarebbe meno dispendioso e più produttivo consentire che gli strumenti per esse utilizzati fossero esclusivamente quelli in uso presso le sedi di quest'ultima, agevolandone, in tal modo, la diretta capacità di intervento in caso di urgenza.

La disciplina relativa alle intercettazioni subisce una interessante mo-

difica interpretativa laddove si tratti di intercettazioni ambientali. Detto tipo di attività investigativa risulterebbe in evidente contrasto con il disposto dell'art. 614 c.p. che prevede e punisce il reato di violazione di domicilio, commesso da chi si introduca in luogo di privata dimora di un soggetto, clandestinamente o, comunque, contro la volontà di quest'ultimo. Tuttavia, la norma in questione, tutt'uno con l'art. 15 Cost. che garantisce, come detto, la segretezza della corrispondenza e di qualunque altra forma di comunicazione, subisce una consistente deroga quando vi sia fondato motivo di credere che nei luoghi indicati dal suddetto art. 614 c.p. stia avendo luogo un'attività criminosa. Inoltre, i presupposti di assoluta indispensabilità ai fini della prosecuzione delle indagini e la certezza degli indizi relativi al reato, cui dette operazioni d'intercettazione sono regolarmente subordinate, subiscono una forte attenuazione quando il reato per il quale si procede consista nel reato di associazione di stampo mafioso. A tal proposito l'art. 13 della legge 12 luglio 1991 n. 203 (da ultimo modificato dall'art. 3 bis d.l. 306/92) prevede, infatti, che *"in deroga a quanto disposto dall'art. 267 c.p.p. l'autorizzazione a disporre le operazioni previste dall'art. 266 dello stesso codice è data, (...) quando l'intercettazione è necessaria per lo svolgimento delle indagini in relazione ad un delitto di criminalità organizzata (...) in ordine ai quali sussistano sufficienti indizi"*. Continuando, poi, lo stesso articolo prevede che in caso di intercettazioni ambientali la deroga è ancor più netta, poiché, per disporre le operazioni in questione, non sarà, in tal caso, necessario che vi sia *"motivo di ritenere che nei luoghi predetti si stia svolgendo l'attività criminosa."*

Il secondo comma dello stesso articolo della legge 203/91 stabilisce, poi, una possibilità di durata delle operazioni più ampia rispetto alla disciplina generale (40 giorni in luogo dei 15 gg. ordinariamente previsti dall'art. 267 c.p.p.).

Sul punto, inoltre, copiosi interventi giurisprudenziali hanno affermato che è essenziale, al riguardo, che le intercettazioni vengano disposte nella prospettiva che si tratti di reato di criminalità organizzata, a nulla rilevando la circostanza per cui, in un secondo momento, lo svolgimento stesso delle indagini porti a risultanze diverse. Pertanto, i risultati delle indagini svolte mediante l'utilizzo di detto mezzo di ricerca della prova saranno sempre pienamente utilizzabili. (Cass. Sez. IV, sent. 7 del 4.3.97)

3.4 Secondo il disposto dell'art. 407 comma 2 n. 3 c.p.p. il termine di durata massima delle misure cautelari, ordinariamente stabilito in di-

ciotto mesi, in relazione ad alcuni reati tra cui l'associazione mafiosa e i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416 *bis* c.p. ovvero al fine di agevolare l'attività dell'associazione mafiosa stessa ha una durata massima di due anni. Tale termine, tuttavia, non presentando carattere perentorio, sarà passibile di proroghe su richiesta del pubblico ministero, non superiori a sei mesi. Anche in questo caso, però, la norma non detta in maniera categorica il termine, sicché appare pacifica la possibilità del pubblico ministero di fruire, di fatto, di tempi ben più lunghi per lo svolgimento delle indagini, ferma restando la necessità di farne di volta in volta richiesta al gip competente, onde evitare l'invalidazione degli atti compiuti in seguito allo scadere del termine. In tale ultima ipotesi, infatti, le indagini compiute saranno inutilizzabili, il che ne implica la inutilità nel corso del dibattimento nel quale non potranno in alcun modo trovare spazio. Al riguardo si è però affermato che la sanzione della inutilizzabilità opera solo rispetto agli atti compiuti oltre i termini, sicché saranno pienamente utilizzabili le prove alle quali detti atti si rimandano, come, ad esempio, accade nell'ipotesi di perizia di intercettazioni telefoniche svolte entro i termini. In tale caso, infatti, pur essendo inutilizzabile la perizia le intercettazioni non perderanno di valore. Si è inoltre ritenuto che la sanzione va riferita al momento di effettuazione dell'attività e non a quello di acquisizione dei risultati della stessa. Sicché, laddove tali due atti dovessero avvenire in due momenti separati di cui solo il secondo risulta fuori termine, l'invalidità del primo non comprometterebbe l'utilizzabilità del secondo.

Rispetto all'oggetto della sanzione in questione si è, altresì, affermato che essa ha riguardo esclusivamente agli atti di indagine, con la conseguenza che resta consentita l'adozione di ogni altro provvedimento che non abbia esclusivamente mirato all'acquisizione di elementi di prova. Pertanto, restano legittimamente emettibili non solo i provvedimenti di definizione del procedimento, che restano validi ed, anzi, doverosi anche dopo la scadenza del termine, ma anche i provvedimenti cautelari, personali o reali, che incidono sullo *status libertatis* dell'indagato o, comunque, sulla sfera giuridica dello stesso.

Con riguardo agli atti, come, ad esempio, l'invito a comparire o, comunque, ad assumere l'interrogatorio dell'indagato da parte del pubblico ministero, sembrava discussa la possibilità che essi potessero essere invalidati da inutilizzabilità una volta emessi tardivamente rispetto ai termini di durata massima. Tuttavia, si è ritenuto che, con l'entrata in vigore della legge che ha introdotto l'art. 415 *bis* c.p.p. nel sistema, tutt'uno con la prevalente giurisprudenza costituzionale, relativa alla permanenza del po-

tere-dovere a carico del pubblico ministero dell'esercizio dell'azione penale anche dopo la scadenza del termine per le indagini, tale ipotesi fosse certamente da escludere. Resta, però, discusso il valore probatorio in tal caso attribuibile alle dichiarazioni dell'indagato rese fuori termine.

Interessante, inoltre, appare anche la questione legata alla applicabilità della sospensione stabilita per il periodo feriale al termine fissato per la conclusione delle indagini. Secondo un primo orientamento, infatti, tale sospensione non riguarda solo la fase del giudizio, ma anche quella delle indagini preliminari, salvi i casi di rinuncia alla stessa, di dichiarazione di urgenza del procedimento e di investigazioni concernenti reati di criminalità organizzata.

Rispetto, invece, alla sospensione dei termini processuali nel periodo feriale, l'art. 240 *bis* disp. att. prevede, in sostanza, che nel periodo che va dal 1° agosto al 15 settembre tutti i termini relativi a procedimenti penali siano sospesi. Tale regola trova ovviamente specifiche eccezioni, tra cui, come è chiaro, l'eccezione relativa ai procedimenti relativi a reati di camorra.

Tale deroga, il cui scopo è, evidentemente, quello di evitare che l'accertamento di reati di particolare gravità possa incorrere in lungaggini procedurali che ne ritardino gli sviluppi, si applica a tutti i termini previsti per la fase delle indagini preliminari, tra cui, ad esempio, al termine relativo alla proroga per la conclusione delle indagini, oltre che ai termini concernenti la custodia cautelare ed, in generale, anche a tutti gli altri termini procedurali.

Anche in questo caso la giurisprudenza ha ritenuto la norma applicabile non solo ai reati *ex* 416 *bis* c.p., ma anche a tutti i reati ad esso collegati. (Cass. I, sent. 617 del 23.3.94)

3.5 L'art. 416 *bis* c.p. al settimo comma stabilisce che *“Nei confronti del condannato è sempre obbligatoria la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato o delle cose che sono il prezzo, il prodotto, il profitto o che ne costituiscono l'impiego.”* Al riguardo si è ritenuto che, laddove risultino essere di valore sproporzionato rispetto al reddito anche il denaro, i beni e tutte le utilità di cui il condannato *ex* art. 416 *bis* c.p. non possa giustificare la provenienza e di cui abbia, tuttavia, la disponibilità o risulti essere titolare direttamente o per interposta persona, tutti detti beni potranno essere sempre oggetto di confisca.

La Suprema Corte sul punto è intervenuta affermando che ai fini della confisca dei beni in sede di prevenzione, la sospetta provenienza delle sostanze patrimoniali è deducibile anche dall'assenza di fonti lecite di

guadagno da parte del prevenuto, poiché la legge prevede una sorta di presunzione di provenienza illecita in relazione a tutte le ipotesi in cui il tenore di vita desumibile dal valore dei beni da confiscare sia incompatibile con i redditi dichiarati o pacificamente leciti del soggetto incriminato.

La confisca successiva all'accertamento del delitto di associazione mafiosa e disposta sui beni preventivamente sottoposti a sequestro ai sensi dell'art. 24 L. 646/82 ha natura di misura di sicurezza patrimoniale. Essa, ferma restando la necessità di dimostrare positivamente una correlazione tra i beni stessi e l'attività illecita attribuita al condannato, può essere disposta anche in relazione a beni formalmente intestati a terzi ma, di fatto, rientranti nella disponibilità del soggetto accusato di associazione mafiosa, sì da lasciare presumere che l'intestazione a terzi sia fittizia.

La previsione tanto del sequestro quanto della confisca in relazione al reato associativo deriva, non dall'accertamento della pericolosità oggettiva dei beni sottoposti al vincolo giudiziario prima ed al provvedimento ablatorio poi, bensì dalla pericolosità del soggetto titolare, di fatto, di quei beni.

In relazione al reato di criminalità organizzata, inoltre, la legge 356/92 prevede all'art. 12 *quinquies* la misura della confisca quale misura di prevenzione. Anche in tal caso il presupposto applicativo consisterà nella sussistenza di un procedimento penale avente ad oggetto reati *ex* art. 416 *bis* c.p. o comunque reati collegati alla criminalità organizzata, a carico di un soggetto titolare direttamente o per interposta persona dei beni da confiscare, che abbiano un valore sproporzionato rispetto reddito dell'imputato e dei quali non si possa giustificare la legittima provenienza.

La differenza tra detto tipo di confisca e quello disposto ai sensi del comma 7 art. 416 *bis* c.p. consiste nel fatto stesso che la prima è una misura di prevenzione, mentre la seconda è una misura patrimoniale di sicurezza. Sicché, mentre nel primo caso essa potrà essere disposta indipendentemente dal procedimento principale, purché ne risultino sussistenti i presupposti applicativi, nella seconda ipotesi la confisca viene disposta in seguito alla già avvenuta applicazione di un sequestro endoprocedimentale e quale conseguenza della emissione di una sentenza di condanna.