



diritto & religioni

Semestrale
Anno XVII - n. 2-2022
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

34

 LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE

Presentazione

La sezione di ‘Giurisprudenza e legislazione penale’ di questo numero della Rivista riporta un intervento normativo di carattere processuale e diverse massime interessanti.

In particolare, si segnala, in primo luogo, la sentenza della Corte di Cassazione, Sez. pen. I, 28 settembre 2022, n. 19418, in tema di associazione mafiosa e forza intimidatrice derivante dal fattore religioso. Ritiene la Suprema Corte che qualora venga contestato il reato di associazione a delinquere di stampo mafioso nei confronti di soggetti che fanno parte di un gruppo religioso, la forza intimidatrice ai danni di altri membri della comunità non può ravvisarsi in quella proveniente dal vincolo associativo proprio di quest’ultima in rapporto a minacce di sanzioni tipicamente connesse a regole religiose liberamente conclamate ed accettate dai suddetti membri. Il principio viene affermato con riguardo ad associazione configurata come operante nella struttura dell’Istituto Culturale Islamico, allo scopo di imporre nell’ambito della comunità islamica bolognese il controllo egemonico su tutti gli esercenti attività di vendita di kebab da animali macellati secondo i riti islamici; in particolare la Corte Suprema ha rilevato che la pressione psicologica che contraddistingue l’associazione di stampo mafioso non poteva coincidere con quella proveniente dal suddetto istituto con la minaccia di messa al bando degli infedeli.

Va ricordato che l’art. 416-*bis* c.p. definisce, al terzo comma, l’associazione di tipo mafioso nell’ipotesi in cui coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne derivano sia per commettere delitti sia per compiere una serie di attività (lecite o illecite) tassativamente indicate dalla norma.

La definizione normativa del metodo mafioso ruota, pertanto, attorno all’elemento della forza d’intimidazione del vincolo associativo; la capacità intimidatrice è la cifra identificativa del sodalizio, ne caratterizza l’attività e determina le situazioni di assoggettamento e omertà, strumentali al perseguimento dei fini dell’associazione.

Ciò che contraddistingue un sodalizio di tipo mafioso rispetto ad un’associazione per delinquere “pura” è, dunque, dal lato attivo, l’utilizzazione da parte degli associati della carica intimidatrice nascente dal vincolo associativo; dal lato passivo, la condizione di assoggettamento e di omertà che ne derivano. In sintesi, i due termini si pongono in rapporto, rispettivamente, di causa ed effetto.

La fattispecie delineata dall’art. 416-*bis* c.p. è, in effetti, costruita attorno alla descrizione del metodo mafioso, che deve esserci, e come tale deve essere percepito e vissuto: di questa consapevolezza non sembrano essere sempre per-

fettamente consapevoli le decisioni della giurisprudenza e le riflessioni della dottrina sul tema, oggi attente a darne una ragionata applicazione a nuove realtà criminologiche, delle “mafie straniere”, dell’espansione delle mafie “storiche” in aree di non tradizionale radicamento, nonché delle mafie autoctone.

Prendendo le mosse dalla forza d’intimidazione del vincolo, conviene anzitutto provare a chiarirne i contenuti: essa consiste nella “quantità di paura che una persona (fisica o giuridica) è in grado di suscitare nei terzi in considerazione della sua predisposizione ad esercitare sanzioni o rappresaglie [... in una] fama tale da porre i terzi in una condizione di assoggettamento e omertà”; ancora, nell’“intrinseca idoneità di un aggregato umano di incutere paura nei terzi in ragione del già sperimentato esercizio della coazione”.

Tali definizioni legano la capacità intimidatrice alla storia dell’associazione: l’attitudine a incutere timore è una qualità ottenuta “sul campo”, in ragione dell’attività illecita esercitata da parte del sodalizio. Dietro un’associazione di tipo mafioso si colloca un “precedente sodalizio criminoso indifferenziato”; in tale prospettiva, non è cioè possibile che un nucleo criminale di “nuova” formazione presenti da subito i tratti della consorte mafiosa: a tal fine, è necessario un periodo di “gavetta”, nel corso del quale far nascere e maturare – attraverso la commissione di atti di violenza o minaccia – la fama criminale necessaria per innescare la richiesta forza intimidatrice.

Ed è proprio una siffatta fama che consente alle associazioni mafiose di “incutere timore per la loro stessa esistenza” e giustifica la connotazione del sodalizio in termini di “attualità criminosa”. Ne deriva che, una volta acquisita tale attitudine, non occorre un ricorso costante e quotidiano ad atti d’intimidazione: a un certo punto, l’associazione mafiosa – divenuta effettivamente tale – può, per così dire, vivere di rendita, contando sulla percezione di timore ormai diffusa nella popolazione.

Queste considerazioni sono state espresse anche dal Primo presidente della Corte di Cassazione che, sollecitato a disporre un intervento delle Sezioni Unite per far luce in materia di applicabilità dell’art. 416-*bis* c.p. alle “mafie al nord”, non ha ravvisato un contrasto giurisprudenziale tale da potersi comporre solo attraverso un pronunciamento del massimo organo della nomofilachia, piuttosto prendendo atto che “il panorama giurisprudenziale complessivamente considerato sembra convergere nell’affermazione di principio secondo cui “l’integrazione della fattispecie di associazione di tipo mafioso implica che un sodalizio criminale sia in grado di sprigionare, per il sol fatto della sua esistenza, una capacità di intimidazione non soltanto potenziale, ma attuale, effettiva ed oggettivamente riscontrabile, capace di piegare ai propri fini la volontà di quanti vengano a contatto con i suoi componenti”.

In termini teorici, l’espresso principio di diritto si colloca nell’alveo di un

robusto e condivisibile orientamento dottrinale che tende a configurare il delitto di associazione di tipo mafioso quale reato associativo “a struttura mista”, ossia bisognoso per il suo perfezionamento di un *quid pluris* rispetto al solo dato organizzativo pluripersonale, elemento aggiuntivo identificato, appunto, nel concreto riscontro di un dispiegarsi effettivo della forza di intimidazione; con ciò segnando una marcata differenza dal modello di reato associativo “puro”, suscettibile di perfezionarsi alla sola presenza di un’organizzazione diretta a commettere reati.

Nonostante questa autorevole presa di posizione, non mancano tuttavia voci dissonanti sia in dottrina che nella stessa giurisprudenza di legittimità che, anziché richiedere la prova circa l’esteriorizzazione del metodo mafioso da parte del gruppo, sono inclini a considerare sufficiente, ai fini dell’integrazione del delitto di cui all’art. 416-*bis* c.p., uno sfruttamento (anche solo) meramente potenziale della capacità intimidatrice del sodalizio.

La questione non è di poco conto, perché – come è noto – l’art. 7 e l’interpretazione che ne dà la Corte europea integrano i parametri di legittimità delle norme nazionali. Ecco allora che la conformità dell’art. 416-*bis* alla “tas-satività europea”, così legata all’“*interprétation donnée par les tribunaux*” e alla prevedibilità degli esiti giudiziari, potrebbe essere oggetto di valutazione della Corte di Strasburgo, con tutte le possibili, delicate implicazioni che un giudizio di difformità potrebbe sviluppare sull’assetto e sull’applicazione del diritto interno.

Tutto ruota attorno, com’è noto, a quale valenza semantica si vuole attribuire alla locuzione “si avvalgono”: se la si considera nel senso statico e meramente potenziale – gli associati possono anche intendere di avvalersi della forza intimidatrice derivante dal vincolo associativo –, ovvero nel senso dinamico indiziato dall’indicativo presente della formulazione letterale, dacché di tale forza occorre necessariamente servirsi per dare seguito al programma dell’associazione: presentandosi il sodalizio mafioso «non tanto come un’associazione per delinquere, ma addirittura come una associazione che delinque».

Volendo riassumere i termini del dibattito, è noto che, in ordine alla questione se sia sufficiente che l’associazione si ponga quale fine l’esercizio del metodo mafioso, ovvero se sia necessaria, per la punibilità, l’effettiva utilizzazione dello stesso, si contrappongono due diversi orientamenti in materia, il cui scarto è mitigato da un orientamento generalmente definito “intermedio”.

Secondo la prima ricostruzione l’art. 416-*bis* c.p. configurerebbe un reato associativo puro: ciò in ossequio ad un’interpretazione tarata sull’intenzione storica del legislatore del 1982 che, avendo di mira le peculiarità del fenomeno mafioso, ha optato per una fattispecie “a tutela anticipata”. In questa prospettiva, l’uso della capacità di incutere timore diviene, allora, carattere dell’associa-

zione, per così dire, *in action*, modalità tipica della sua azione, come percepibile a livello sociale; non necessaria, tuttavia, per la sua esistenza.

Nell'ambito del medesimo indirizzo si iscrive anche chi sottolinea l'esigenza politico-criminale di non frustrare le potenzialità applicative della fattispecie, che, soprattutto di fronte alle organizzazioni criminali più temute, risulterebbe non contestabile nei casi in cui il sodalizio non abbia la necessità in concreto – per il conseguimento, ad esempio, di un appalto – di ricorrere all'effettivo uso della forza; di talché sarebbe preferibile accontentarsi della mera intenzione di sfruttare le potenzialità intimidatorie dell'associazione. In breve, la tesi della capacità di intimidazione “potenziale” interpreta il verbo coniugato all'indicativo presente “si avvalgono” nel senso di “sono in condizione di avvalersi”.

La tesi sopra descritta è criticata da quanti ritengono che, in spregio al *discrimen* delineato dai giudici di legittimità a seconda del sotto-tipo criminologico individuato – ossia tra la “neoformazione associativa” insediata in area non tradizionale che però vanta una filiazione diretta con una “casa madre” di tipo mafioso ben radicata nel territorio d'origine, e la neoformazione che si ponga, invece, come formazione “autoctona” –, l'art. 416-*bis* tipizza in ogni caso un'associazione a struttura mista in cui, ai fini della punibilità, si rende necessaria un'esteriorizzazione effettiva e concretamente tangibile del “metodo mafioso”, quale forma di condotta positiva richiesta dall'uso del termine “si avvalgono” di cui all'al secondo capoverso della disposizione.

Dunque, secondo tale condivisibile orientamento interpretativo, l'elemento che diversifica il delitto di associazione mafiosa dall'associazione per delinquere semplice va, appunto, individuato nel «metodo utilizzato, consistente nell'avvalersi della forza intimidatrice che promana dalla stessa esistenza dell'organizzazione, alla quale corrisponde un diffuso assoggettamento nell'ambiente sociale e dunque una situazione di generale omertà. L'associazione si assicura così la possibilità di commettere impunemente più delitti e di acquisire o conservare il controllo di attività economiche private o pubbliche, determinando una situazione di pericolo per l'ordine pubblico economico. La situazione di omertà deve ricollegarsi essenzialmente alla forza intimidatrice dell'associazione. Se essa è invece indotta da altri fattori, si avrà l'associazione per delinquere semplice». Il metodo mafioso costituisce, infatti, lo strumento attraverso cui il sodalizio persegue gli obiettivi illeciti indicati dalla norma, sicché nel disegno normativo lo stesso è sempre, né potrebbe essere altrimenti, un “segno di esteriorizzazione”.

Tale orientamento, più aderente alla lettera della legge e quindi maggiormente in sintonia con il principio di stretta legalità, considera necessario l'effettivo utilizzo della forza di intimidazione dell'associazione. L'uso dell'in-

dicativo da parte del legislatore non consentirebbe, infatti, di dare rilevanza a mere proiezioni programmatiche del sodalizio, come sarebbe stato invece possibile qualora si fosse usata la diversa locuzione “intendono valersi”. Quindi “la formulazione letterale non consente di prescindere dall’esistenza della forza intimidatrice e dalla sua utilizzazione”. Forza intimidatrice e condizioni di assoggettamento sarebbero, dunque, elementi oggettivi della fattispecie. In tal modo l’art. 416-*bis* c.p. si collocherebbe tra i reati associativi a struttura mista “per i quali la legge richiede non solo l’esistenza di un’associazione, ma anche la realizzazione o un inizio di realizzazione del programma criminoso”. L’associazione mafiosa, in questa prospettiva, si strutturerebbe più che come un’associazione per delinquere, come un’associazione che delinque, per la cui configurabilità è indispensabile il concreto esercizio da parte degli associati della forza di intimidazione; pur non richiedendo l’effettivo conseguimento del programma associativo, la fattispecie richiederebbe una manifestazione all’esterno di atti dimostrativi della forza intimidatrice.

Questa chiave di lettura – a tratti incompatibile con la teorizzazione di una mafia silente – è, d’altronde, l’unica che consenta di tradurre in un fatto empiricamente percepibile il c.d. metodo mafioso, elemento normativo-sociale che appare dotato di una forte carica di indeterminatezza, mantenendo la norma entro il solco dei principi di tassatività e materialità del fatto di reato.

In breve, la configurazione dell’associazione di tipo mafioso come reato associativo a struttura mista, spostando il baricentro dell’incriminazione sullo sfruttamento effettivo della forza intimidatrice scaturente dal vincolo, è da preferire, in quanto unica impostazione ermeneutica in grado di conciliarsi con i principi di stretta legalità, di tipicità, di offensività, di materialità e di proporzionalità della risposta sanzionatoria, giacché, esigendo un più impegnativo onere probatorio in ordine alla carica lesiva del sodalizio, esalta il maggior disvalore insito nella più rigorosa forbice edittale dell’art. 416 *bis* rispetto a quella prevista per l’associazione a delinquere “pura”.

Questa impostazione trova conferma nella posizione della Consulta (Corte cost., sentenza n. 48 del 2015), secondo la quale “caratteristica essenziale è la specificità del vincolo, che, sul piano concreto, implica ed è suscettibile di produrre, da un lato, una solida e permanente adesione tra gli associati, una rigida organizzazione gerarchica, una rete di collegamenti e un radicamento territoriale e, dall’altro, una diffusività dei risultati illeciti, a sua volta produttiva di accrescimento della forza intimidatrice del sodalizio criminoso...”. Con questi assunti, la Corte Costituzionale valorizza il rapporto tra forza di intimidazione e condizione di assoggettamento e di omertà in termini di causa-effetto offensivo e consente una corretta valutazione dello stesso requisito della potenza intimidatrice propria del vincolo mafioso, riassumendone i caratteri identitari. Non la

minaccia di un pregiudizio in senso lato, né di un generico pregiudizio “fisico”. Piuttosto, quel potere di supremazia violenta, che sta nella violenza sanguinaria, “regolarmente” capace – nell’esperienza umana – di ridurre al governo del consorzio criminale l’ordine dei rapporti interni alla collettività (assoggettamento); sì da lasciar apparire vano ed inutile, e finanche svantaggioso, riferirsi all’inerme apparato protettivo dell’autorità statale (omertà).

A ben vedere, la tesi che enfatizza la mera capacità di intimidazione “potenziale” del sodalizio di tipo mafioso non può essere accolta neppure se si dovesse aderire a quella ricostruzione dell’art. 416-*bis* quale fattispecie di pericolo: come è stato efficacemente osservato, anche ad ammettere che l’attribuzione di tale natura sia esatta, ciò non spiegherebbe alcun effetto sugli elementi della fattispecie – quali la forza di intimidazione –, destinati necessariamente a trovare concreta e attuale manifestazione ai fini della sussistenza del reato. Una cosa è dire che la consumazione del reato può anche non implicare il danno all’interesse tutelato; altra è che possano anche non sussistere tutti gli elementi del reato.

In definitiva, se si vuole davvero rimanere fedeli – al di là di comode scorciatoie probatorie di tipo presuntivo – ai vincoli imposti dal ricorso al modello del reato associativo a struttura mista, sembrerebbe allora non residuare altra possibilità se non quella di recuperare, con limitato riferimento ai contesti ambientali tradizionalmente immuni dal controllo mafioso del territorio, l’impostazione ricostruttiva di chi, con più generale riferimento ai contesti territoriali di tradizionale radicamento, aveva ritenuto necessario il compimento di specifici atti di sfruttamento della forza di intimidazione. Nel preciso senso che, nei “contesti immuni”, il metodo mafioso assume una marcata caratterizzazione evolutiva o in fieri, come il condensato o la risultante finale di una pregressa serie di reiterati atti di intimidazione e violenza. Fermo restando che la verifica probatoria dell’intervenuto “distacco” di una capacità intimidatrice autonoma, di difficilissima e incerta individuazione se proiettata su scala macrosociale, risulta comparativamente più agevole (e plausibile) se tarata su microcontesti socioeconomici (per esempio, il settore della movimentazione terra, quello della grande distribuzione, e così via).

E del resto, il pesante carico sanzionatorio connesso ad un’imputazione per 416-*bis* trova la sua giustificazione sostanziale, in linea con le pretese avanzate dal principio di materialità-offensività, solo nell’ottica di un effettivo riscontro degli estremi tipici dell’agire mafioso, senza cedimenti dettati da pur comprensibili obiettivi politico-criminali.

Resta da fare un cenno all’orientamento c.d. intermedio che, pur confermando la natura di reato associativo a struttura mista del delitto di associazione mafiosa, ne individua i requisiti di tipicità nell’esistenza di una originaria «carica

intimidatoria autonoma», iscritta per così dire nel genoma dell'associazione, e nella «corrispondente diffusa propensione al timore nei confronti del sodalizio»: un «assoggettamento primordiale» (o «generico») che costituirebbe il riflesso esterno dell'intimidazione diffusa che l'associazione di per sé sprigiona.

Secondo questo punto di vista, carica intimidatrice autonoma e diffusa propensione al timore costituirebbero due facce della stessa medaglia: condizioni “disgiuntamente necessarie” e “congiuntamente sufficienti” perché sia integrata la tipicità del metodo mafioso. Se questo schema teorico ha il merito di preservare il nesso di reciprocità tra capacità intimidatrice e diffusa propensione al timore, non può tuttavia esserne condivisa la tendenza a ritenere che la fama criminale goduta dal sodalizio nel contesto di riferimento si traduca ipso facto in assoggettamento ed omertà ambientale. Quest'opzione ricostruttiva, incline a valorizzare la fama criminale non come dato empiricamente dimostrato ma come mero fenomeno mediatico-sociologico, finisce infatti per prescindere dalla necessaria correlazione eziologica tra prassi mafiosa e assoggettamento, riproponendo le stesse controvertibili conclusioni cui perviene la tesi della capacità intimidatrice meramente potenziale.

Lungi dal polarizzarsi sul piano delle intenzioni (pur supportate da un apparato organizzativo che le renda serie) la fattispecie delineata dall'art. 416-*bis* è in realtà costruita, nella descrizione del metodo mafioso, come una rete di effettive derivazioni causali che, oltretutto, non si muovono solo sul piano degli accadimenti materiali, intesi come veri e propri fenomeni socio-economici, ma anche della psicologia sociale: la forza di intimidazione, oltre che esserci (pur in forme che possono escludere manifestazioni palesi e ripetute), deve essere compresa e vissuta dai suoi destinatari come produttiva di veri e propri “effetti psicologici che si producono all'esterno della realtà associativa di mafia e di camorra”. Coloro che la subiscono ne vengono condizionati al punto di omettere non solo reazioni istituzionali (componendo, a grandi linee, l'area dell'omertà) ma anche di contrastare, esercitando diritti e prerogative, l'infiltrazione e la definitiva affermazione delle associazioni, che in tal modo finiscono col non trovare contrapposizioni.

Per quanto si possa – anzi, si debba – estendere il significato di “forza di intimidazione”, nel senso di ritenere inessenziali manifestazioni attuali e tangibili di sopraffazione, ciò non può portare a escludere la necessità che popolazioni (o almeno categorie di soggetti) siano condizionate dall'incombere di un sodalizio di cui avvertono una presenza intimidatrice, la quale può derivare – come è noto – anche da una (pur latente) “fama criminale” del gruppo. È quindi corretto specificare, come sovente avviene, che la “forza di intimidazione” tende a presentarsi, quando sfrutta una reputazione criminale già acquisita, come una “capacità di intimidazione”, ma deve essere chiaro

che detta capacità si deve radicare nella diffusa consapevolezza di un rischio immanente di esibizioni di una forza già collaudata.

Volgendo lo sguardo alla giurisprudenza, il dibattito si è arricchito — nell'ultimo periodo — di numerosi contributi, sia in ordine alla struttura del delitto di associazione mafiosa, sia — di conseguenza — in relazione alla necessità dell'esplicazione del metodo mafioso. È stato ribadito, innanzitutto, che l'associazione di tipo mafioso ha natura di reato di pericolo, in quanto già la mera esistenza del sodalizio pone di per sé a rischio i beni giuridici protetti dalla norma incriminatrice, con particolare riguardo all'ordine pubblico, all'ordine economico ed alla libera partecipazione dei cittadini alla vita politica (Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, n. 18125/20).

Tale caratteristica, tuttavia, non consente di ritenere sufficiente ad integrare il reato la mera capacità potenziale del gruppo criminale di esercitare la forza intimidatoria, occorrendo invece che il sodalizio faccia effettivo, concreto, attuale e percepibile uso della forza d'intimidazione.

Per la Suprema Corte, l'associazione mafiosa non è, in questo senso, un'associazione per delinquere, ma un'associazione che delinque (Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, n. 18125/20). E tuttavia, la necessità che l'associazione abbia concretamente fatto uso del metodo mafioso, non comporta anche la conseguenza che, per concretizzare tale requisito di fattispecie, sia sempre necessario il compimento di atti associativi integranti gli estremi della violenza o minaccia, almeno in forma tentata, quale riflesso empirico dell'avvalimento del metodo mafioso.

Al contrario, la necessità di esteriorizzazione della capacità di intimidazione non presuppone necessariamente il ricorso alla violenza o alla minaccia da parte dell'associazione e dei singoli partecipi; la violenza e la minaccia, rivestendo natura strumentale nei confronti della forza di intimidazione, costituiscono solo un modo, uno strumento — eventuale, possibile, come altri — con cui quella forza di intimidazione può manifestarsi, ben potendo quest'ultima esternarsi anche con il compimento di atti non violenti, ma pur sempre espressione della esistenza attuale, della fama criminale e della notorietà del vincolo associativo (Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2019, n. 18125/20).

In tal senso, si afferma in giurisprudenza, che il ricorso alla violenza o alla minaccia non costituisce una modalità con cui puntualmente debba manifestarsi all'esterno la condotta degli agenti, dal momento che la condizione di assoggettamento e gli atteggiamenti omertosi, indotti nella popolazione e negli associati stessi, costituiscono, « più che l'effetto di singoli atti di sopraffazione, la conseguenza del prestigio criminale dell'associazione che, per la sua fama negativa e per la capacità di lanciare avvertimenti, anche simbolici ed indiretti, si accredita come temibile, effettivo e autorevole centro di potere »

(Cass., Sez. VI, 15 luglio 2015, n. 34874, C.E.D., n. 264647; cfr. anche Cass., Sez. V, 16 marzo 2000, Frasca, Cass. pen. 2001, 1194; *Foro it.* 2001, II, 80).

Più specificamente, la forza d'intimidazione deve essere riferita all'associazione in quanto tale e deve connotare la struttura in sé, diventandone una qualità ineludibile, in grado di imporsi autonomamente (Cass., Sez. VI, 23 giugno 1999, n. 2402, D'Alessandro, C.E.D., n. 214923-01).

Secondo le Sezioni Unite, ai fini della consumazione del reato, non è in definitiva necessario che forza d'intimidazione e assoggettamento omertoso siano utilizzati in concreto dai singoli associati, ma si richiede tuttavia che costoro siano effettivamente nelle condizioni e nella consapevolezza di poterne disporre. La consorterìa deve, infatti, potersi avvalere della pressione derivante dal vincolo associativo, nel senso che è l'associazione e soltanto essa, indipendentemente dal compimento di specifici atti di intimidazione da parte dei singoli associati, ad esprimere il metodo mafioso e la sua capacità di sopraffazione che rappresenta l'elemento strumentale tipico del quale gli associati si servono in vista degli scopi propri dell'associazione (Cass. Sez. Un. pen., 27 maggio 2021, n. 36958). L'associazione mafiosa rientra, quindi, fra i reati associativi a struttura mista, fra quei reati, cioè, che richiedono un *quid pluris*, vale a dire, un principio di messa in opera del programma criminoso, mediante atti concreti ed inequivoci funzionali alla sua realizzazione. Proprio il metodo mafioso sarebbe l'elemento espressivo del maggior disvalore di questa *figura criminis* associativa e, coerentemente con i principi di offensività e proporzionalità/ragionevolezza della pena, legittimerebbe il trattamento sanzionatorio di particolare rigore per essa comminato.

Ed ancora, va segnalata Sez. Un. pen., III, 20 ottobre 2022, n. 20957, che, in una dimensione antitetica al principio costituzionale di offensività, ritiene che costituisce un'associazione a delinquere finalizzata all'incitamento ed alla violenza per motivi razziali, etnici e religiosi, anche una struttura che utilizzava la gestione di un blog per tenere i contatti tra gli aderenti, fare proselitismo, anche mediante diffusione di documenti e testi inneggianti al razzismo, programmare azioni dimostrative o violente, raccogliere elargizioni economiche a favore del forum, censire episodi o persone.

Viene poi in rilievo Cass., Sez. pen. VI, sentenza 23 novembre 2022, n. 21865, ove si affronta la problematica del rapporto tra diritto penale e fattore culturale che ha condotto alla commissione di un reato. Il riconoscimento delle attenuanti generiche nel caso di specie si inserisce tuttavia in una valutazione più complessiva, che tiene conto anche del contegno della giovane vittima e della carenza di prove in ordine alla riconducibilità di alcune lesioni a comportamenti ritenuti violenti degli imputati. Nell'affrontare l'incidenza del fattore culturale nella commissione di un fatto penalmente rilevante, va premesso che è opinione

costante ritenere che il movente non escluda il dolo, alla cui struttura è estraneo, ma lo evidenzia, rilevando la comunanza del nesso psicologico tra i ripetuti atti offensivi, come ad esempio, l'odio, la gelosia, il vizio, la vendetta, la sospettosità o la malvagità (Cass., Sez. pen. VI, 19 giugno 2012, n. 25183). Possono infatti essere oggetto di indagine anche le ragioni e i motivi del comportamento criminoso, in quanto assurgono ad elemento rilevante per escludere eventualmente la sussistenza dell'elemento soggettivo. Come emerge anche dalla riserva di cui all'art. 572 c.p., se il fine dell'agente è stato quello di correzione o di disciplina, ove ne ricorrano naturalmente i presupposti (*rectius*, utilizzo di mezzi leciti), dovrà trovare applicazione la diversa fattispecie di abuso dei mezzi di correzione; in mancanza di tali presupposti, però, nessun ostacolo sembra esservi per la configurabilità del delitto di maltrattamenti. Il motivo può essere rilevante nel caso in cui si agisca secondo proprie credenze o secondo scopi di natura culturale o sociale. Spesso, infatti, e soprattutto in questi ultimi tempi per l'intensificarsi del fenomeno dell'immigrazione da parte di cittadini extracomunitari, si verificano casi in cui taluno – posto sul banco degli imputati – giustifichi il proprio comportamento (per noi penalmente rilevante) affermando di avere agito in conformità a regole o a consuetudini tollerate, e in qualche caso agevolate, dal proprio gruppo (sociale) di appartenenza o dal Paese di provenienza (ossia, ciò che è considerato reato nel nostro ordinamento è, invece, lecito o giustificato per quello da cui si proviene). La giurisprudenza italiana sul tema è sostanzialmente impermeabile alla rilevanza del fattore religioso, quantomeno per escludere ipotesi di non punibilità nei casi in cui l'imputato extracomunitario adduca motivi culturali per giustificare la propria condotta criminosa. In particolare, la Suprema Corte, giudicando il delitto di maltrattamenti commesso da un extracomunitario per fini "correttivi", ha ritenuto sussistente l'elemento soggettivo, anche se tale comportamento è stato giudicato dall'autore del reato conforme alla propria cultura e alla propria concezione di educazione familiare. È stato affermato, infatti, che «in presenza di condotta oggettivamente idonea a rendere configurabile il reato di maltrattamenti in famiglia, la sussistenza dell'elemento soggettivo di tale reato non può essere esclusa per il solo fatto che l'agente, straniero di religione musulmana, ritenga la suddetta condotta conforme alla sua diversa concezione della convivenza familiare e delle potestà a lui spettanti quale capo-famiglia, ponendosi tale concezione in contrasto con i fondamentali principi dettati dagli artt. 2 e 3 Cost., i quali costituiscono uno sbarramento invalicabile all'introduzione, di diritto o di fatto, nella società civile, di consuetudini, prassi e costumi che suonano come "barbari" a fronte dei risultati ottenuti nel corso dei secoli per realizzare l'affermazione dei diritti inviolabili della persona» (in tal senso, Cass., Sez. pen. VI, 8 novembre 2002, n. 55; Cass., Sez. pen. VI, 26 novembre 2008, n. 46300; Cass., Sez. pen. VI, 7 ottobre 2009, n. 48272;

Cass., Sez. pen. VI, 26 aprile 2011, n. 26153). Tali arresti sono applicabili anche nell'ipotesi di fatti violenti tra coniugi appartenenti alla stessa nazionalità o estrazione culturale, ove la moglie abbia prestato consenso o, comunque, manifestato l'intenzione di tollerare gli abusi del marito. La Cassazione, in proposito, ha statuito "che il reato di maltrattamenti non può essere scriminato dal consenso dell'avente diritto, sia pure affermato sulla base di opzioni sub-culturali relative a ordinamenti diversi da quello italiano. Dette sub-culture, infatti, ove vigenti, si porrebbero in assoluto contrasto coi principi che stanno alla base del nostro ordinamento, in particolare con la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo sanciti dall'art. 2 Cost., i quali trovano specifica considerazione in materia di diritto di famiglia negli artt. 29 e 31 Cost." (Cass., Sez. pen. VI, 20 ottobre 1999). E questo anche nella eventuale ottica di riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 62, n. 1, c.p., in una sorta di "etica dell'uomo", affermata (sia pure in maniera criptica) sulla base di scelte culturali relative a ordinamenti diversi dal nostro: tale riferimento a "valori" di una cultura arretrata e poco sensibile alla valorizzazione e alla salvaguardia dell'infanzia deve, infatti, cedere il passo, nell'ambito della giurisdizione italiana, ai principi-base del nostro ordinamento e, ancora una volta, a quelli posti a tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Cass., Sez. pen. VI, 9 novembre 2006, n. 3419). Medesime considerazioni valgono anche nell'ipotesi in cui si invochi la scusante di cui all'art. 5 c.p., sulla quale la Corte ha sottolineato come non possa ritenersi inquadrabile nell'ambito delle situazioni soggettive che solo eccezionalmente – alla stregua di quanto affermato dalla Corte costituzionale con la nota sentenza n. 364/1988 – consentono di ritenere inoperante il principio generale della inescusabilità della ignoranza della legge penale, la situazione di chi, sol perché straniero, adduca a sua giustificazione la diversità della legge italiana rispetto a quella del suo Paese d'origine (Cass., Sez. pen. III, 7 dicembre 1993). Nella specie, è stato escluso che potesse attribuirsi rilevanza, in un caso di violenza sessuale presunta – in quanto commessa su minore infraquattordicenne – all'assunto difensivo dell'imputato, cittadino marocchino, secondo il quale in Marocco i rapporti sessuali con minori sarebbero considerati leciti dalla legge. Orbene, in tale quadro giurisprudenziale non può ritenersi il motivo culturale quale causa escludente la responsabilità penale, anche solo in termini di carenza dell'elemento soggettivo (Cass., Sez. pen. VI, 22 giugno 2011, n. 43646), ma non può disconoscersi che tale fattore – come nel caso affrontato dalla sentenza in epigrafe – può in un qualche modo, e a certe condizioni, assurgere ad elemento che possa aiutare a meglio "personalizzare" la pena, allorquando si ha la certezza che esso abbia influito in modo determinante sulle motivazioni che hanno portato alla commissione di un reato. Se, dunque, difficilmente la condotta culturalmente orientata conduce ad escludere il reato, essa potrebbe essere valutata in termini di attenuazione della pena; e la

disposizione di cui all'art. 62-*bis* c.p., unitamente, come noi riteniamo, ai criteri commisurativi previsti dall'art. 133 c.p., può rappresentare uno strumento per meglio valutare il concreto disvalore del fatto e l'effettiva consapevole ribellione al precetto penale.

Infine, viene riportata Cass., Sez. pen. I, sentenza 13 dicembre 2022, n. 28914, in cui si evidenzia che la mutilazione genitale femminile costituisce una forma di violenza, morale e materiale, discriminatoria di genere, legata cioè alla appartenenza al genere femminile”, e, come tale, riconducibile ai motivi di persecuzione rilevanti ai sensi del D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251. Ma non solo. Dal momento che dette mutilazioni trovano la loro genesi in profonde tradizioni culturali o credenze religiose, il rifiuto di sottoporre sé stessa o le proprie figlie a tali pratiche espone la donna, e le proprie figlie, al rischio concreto di essere considerata nel Paese di origine un oppositore politico ovvero come un soggetto che si pone fuori dai modelli religiosi e dai valori sociali, e quindi essere perseguitata per tale motivo. Conclude la Corte che sussistono, pertanto, i presupposti per riconoscere alla reclamante lo *status* di rifugiato, e ciò affinché ella possa sottrarsi alla violenza di genere e al trattamento discriminatorio che conseguirebbe in caso di rifiuto di sottoporsi alla violenza stessa. Ora, il “diritto di asilo” è oggi interamente regolato attraverso la previsione delle situazioni finali previste nei tre istituti costituiti dallo status di “rifugiato”, dalla “protezione sussidiaria” e dal diritto al rilascio di un “permesso umanitario” ad opera della normativa posta dal D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251 adottato in attuazione della Direttiva 2004/83/CE del Consiglio del 29 aprile 2004 (recante “norme minime sull’attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta”) e dal D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 5, comma 6; da tale completa regolamentazione consegue il venir meno di un margine residuale di diretta applicazione del disposto di cui all’art. 10 Cost., comma 3, a tutela di chi abbia diritto all’esame della sua domanda di asilo alla stregua delle vigenti norme sulla protezione.

Nell’art. 2 del citato decreto legislativo n. 251/2007, si rinviengono, fra le altre, le definizioni di “rifugiato”, di “persona ammissibile alla protezione sussidiaria” e di “domanda di protezione internazionale”: 1) per “rifugiato”, si intende il “cittadino straniero il quale, per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o opinione politica, si trova fuori dal territorio del Paese di cui ha la cittadinanza e non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di tale Paese, oppure apolide che si trova fuori dal territorio nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per le stesse ragioni succitate e non può o, a causa di siffatto timore, non vuole farvi ritorno, ferme le cause di esclusione

di cui all'art. 10"); 2) per "persona ammissibile alla protezione sussidiaria" si intende il "cittadino straniero che non possiede i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato ma nei cui confronti sussistono fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel Paese di origine, o, nel caso di un apolide, se ritornasse nel Paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale, correrebbe un rischio effettivo di subire un grave danno come definito dal presente decreto e il quale non può o, a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese"; 3) infine, per "domanda di protezione internazionale" si intende "una domanda di protezione presentata secondo le procedure previste dal D.L. 30 dicembre 1989, n. 416, convertito, con modificazioni, dalla L. 28 febbraio 1990, n. 39, e dal relativo regolamento di attuazione, adottato con D.P.R. 16 settembre 2004, n. 303, diretta ad ottenere lo status di rifugiato o lo status di protezione sussidiaria". Il riconoscimento dei due distinti *status* come sopra definiti si ottiene, dunque, al termine di una fase necessariamente procedimentalizzata, che prevede una domanda iniziale, corredata di documentazione (art. 3). Il richiedente è tenuto a presentare, unitamente alla domanda di protezione internazionale o comunque appena disponibili, tutti gli elementi e la documentazione necessari a motivare la medesima domanda. L'esame è svolto in cooperazione con il richiedente e riguarda tutti gli elementi significativi della domanda, e può pervenire, al termine, o a un provvedimento di "riconoscimento" (Art. 11. Riconoscimento dello *status* di rifugiato. 1. La domanda di protezione internazionale ha come esito il riconoscimento dello status di rifugiato quando la relativa domanda è valutata positivamente in relazione a quanto stabilito negli artt. 3, 4, 5 e 6, in presenza dei presupposti di cui agli artt. 7 e 8, salvo che non sussistano le cause di cessazione e di esclusione di cui agli artt. 9 e 10.") o a un provvedimento di "diniego" ("Art. 12. Diniego dello *status* di rifugiato. 1. Sulla base di una valutazione individuale, lo *status* di rifugiato non è riconosciuto quando: a) in conformità a quanto stabilito dagli artt. 3, 4, 5 e 6 non sussistono i presupposti di cui agli artt. 7 e 8 ovvero sussistono le cause di esclusione di cui all'art. 10; b) sussistono fondati motivi per ritenere che lo straniero costituisce un pericolo per la sicurezza dello Stato; c) lo straniero costituisce un pericolo per l'ordine e la sicurezza pubblica, essendo stato condannato con sentenza definitiva per i reati previsti dall'art. 407 c.p.p., comma 2, lett. a) ").

Dall'ottenuto riconoscimento dello *status* di rifugiato o di ammesso alla protezione sussidiaria consegue il rilascio al titolare di un permesso di soggiorno (rispettivamente quinquennale o triennale), eventualmente rinnovabile, che consente l'accesso al lavoro e allo studio ed è convertibile per motivi di lavoro, in presenza delle condizioni di legge (art. 23).

Corte di Cassazione, Sezione Prima Penale

Sentenza 28 settembre 2022, n. 19418

Associazione mafiosa – Forza intimidatrice del vincolo religioso – Rilevanza – Limiti

Qualora venga contestato il reato di associazione a delinquere di stampo mafioso nei confronti di soggetti che fanno parte di un gruppo religioso, la forza intimidatrice ai danni di altri membri della comunità non può ravvisarsi in quella proveniente dal vincolo associativo proprio di quest'ultima in rapporto a minacce di sanzioni tipicamente connesse a regole religiose liberamente conclamate ed accettate dai suddetti membri.

Corte di Cassazione, Sezione Terza Penale

Sentenza 20 ottobre 2022, n. 20957

Associazione finalizzata all'incitamento per motivi religiosi – Uso di un blog – Sussistenza

Costituisce un'associazione a delinquere finalizzata all'incitamento ed alla violenza per motivi razziali, etnici e religiosi, anche una struttura, quale quella di specie, che utilizzava la gestione di un blog per tenere i contatti tra gli aderenti, fare proselitismo, anche mediante diffusione di documenti e testi inneggianti al razzismo, programmare azioni dimostrative o violente, raccogliere elargizioni economiche a favore del forum, censire episodi o persone.

Corte di Cassazione, Sezione Sesta Penale

Sentenza 23 novembre 2022, n. 21865

Delitto di maltrattamenti in famiglia – Rilevanza del fattore religioso – Concessione delle circostanze attenuanti generiche – Sussistenza

Nel reato di maltrattamenti familiari possono essere riconosciute le attenuanti generiche di cui all'art. 62-bis c.p. ai genitori che, per la loro inade-

guatezza etno-culturale connessa ad un credo religioso, ritengono consentite punizioni corporali sul figlio minore che nel Paese di origine (Marocco) non costituiscono illecito, allorquando la loro incapacità culturale non gli ha permesso di rendersi conto della patologia diagnosticata al figlio stesso a causa dei loro atti, nonché per la loro incapacità di gestirne i suoi comportamenti oppositivi e provocatori (ricondotti, pur sbagliando, ad aspetti caratteriali) che si proponevano di contenere con metodi non certamente consentiti ed erroneamente ritenuti educativi.

Corte di Cassazione, Sezione Prima Penale

Sentenza 13 dicembre 2022, n. 28914

Delitto di mutilazione genitale femminile – Appartenenza ad un determinato gruppo religioso – Rilevanza di atto di persecuzione – Sussistenza

Gli atti di mutilazione genitale femminile costituiscono atti di persecuzione per motivi di appartenenza ad un determinato gruppo religioso e, se accertato che tali atti siano specificamente riferibili alla persona della richiedente, costituiscono il presupposto per il riconoscimento dello status di rifugiato ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 2 e seguenti del Decreto Legislativo 19 novembre 2007, n. 251, attuativo della Direttiva 2004/83/CE, recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta.