

Cass. pen., S.U., 30 novembre 2017 (dep. 4 gennaio 2018), n. 111,
Pres. Canzio – Rel. Petruzzellis

Misure di prevenzione personale – Pericolosità sociale “qualificata” – Accertamento – Requisiti

1. Il concetto di “appartenenza” ad una associazione mafiosa, rilevante per l’applicazione delle misure di prevenzione, comprende la condotta che, sebbene non riconducibile alla “partecipazione”, si sostanzia in un’azione, anche isolata, funzionale agli scopi associativi, con esclusione delle situazioni di mera contiguità o di vicinanza al gruppo criminale.

2. Nel procedimento applicativo delle misure di prevenzione personali agli indiziati di “appartenere” ad una associazione di tipo mafioso, è necessario accertare il requisito della “attualità” della pericolosità del proposto.

I testi integrali delle sentenze sono accessibili sul sito della rivista.

Misure di prevenzione personale ed accertamento in concreto ed attuale della pericolosità qualificata

1. La pronuncia in commento, nell’affermare – come auspicato¹ – la doverosità di un accertamento, in positivo, del requisito della *attualità* della pericolosità sociale del soggetto proposto per l’applicazione della misura di prevenzione personale della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, in forza della sua «*appartenenza*» ad una associazione di tipo mafioso (c.d. pericolosità qualificata), ha posto rimedio non soltanto ad un’incertezza interpretativa maturata in seno alla giurisprudenza di legittimità, foriera di un inammissibile distinguo, quanto allo specifico presupposto, fra le diverse categorie di cui all’art. 4, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159², ma reca riflessioni di ordine sistematico più ampie.

Da un lato, la decisione segna un apprezzabile sforzo in termini di “individuazione” della categoria soggettiva degli “*indiziati di appartenere alle associazioni di cui all’art. 416-bis c.p.*”, destinatari di misure di prevenzione personali (e patrimoniali), delle quali, questo l’aspetto di maggior interesse, le Sezioni Unite rimarcano il carattere *afflittivo*³.

¹ MARCHIANÒ, *Requisiti soggettivi per l’applicazione delle misure di prevenzione personali. L’attualità della pericolosità: una querelle verso la soluzione?*, in *Questa rivista*, n. 6/2017, 675 s.

² In avanti, nel testo, *cod. ant.*

³ DELLA MONICA, *Misure di prevenzione*, in *Questa rivista*, n. 6/2017, 657 s.

Sebbene finalizzate a *prevenire* la commissione di reati, le misure *praeter delictum* costituiscono infatti una *risposta* dell'ordinamento⁴, quanto mai efficace⁵ perché limitativa di libertà di rango costituzionale (art. 13 e 42 Cost.), a talune *condotte*, non necessariamente penalmente rilevanti, di cui la S.C. tenta di fornire una *tipizzazione*, in mancanza di specifici elementi descrittivi provenienti dal legislatore⁶.

In questa prospettiva, la decisione delinea i confini della nozione di «*appartenenza associativa*», presupposto ineludibile ai fini della sottoposizione ad una misura di prevenzione personale ai sensi dell'art. 4, c. 1, lett. *a* cod. ant. e si interroga, escludendola, sulla legittimità di meccanismi presuntivi in tema di prova, operando un interessante parallelismo, quanto al richiesto giudizio di pericolosità sociale, fra *misure di prevenzione* e *misure cautelari personali*.

Entrambe le tipologie di misure applicabili, infatti, «*condividono [...] lo svolgimento di un'analisi di condotte pregresse ai fini della proiezione nel futuro della pericolosità e della previsione prognostica di stabilità*»⁷. La valutazione di fatti del passato appare funzionale, ma non condiziona, in spregio a qualsivoglia automatismo, una valutazione prognostica di pericolosità, la quale, per definizione, non può che riferirsi all'attualità, diversamente privando le misure di prevenzione della loro finalità tipicamente preventiva, non avendo alcuna giustificazione una compressione della libertà personale dinanzi ad un soggetto non pericoloso con riguardo al momento applicativo⁸.

Pur distinte da un punto di vista strutturale, non può sottacersi la previsione esplicita in materia cautelare di una presunzione legislativa di inadeguatezza di misure diverse dalla custodia cautelare in carcere, ai sensi dell'art. 275, 3° co., c.p.p., nei riguardi di soggetti attinti da gravi indizi di colpevolezza per fatti di "mafia". Presunzione, tuttavia, ad oggi sensibilmente attenuata grazie agli interventi della Corte costituzionale, esplicitamente richiamati dalla sentenza in commento⁹, che non possono non estendersi, per identità di *ratio*, anche alle misure di prevenzione.

⁴ Sul controverso tema della natura giuridica delle misure di prevenzione, v. FIANDACA, voce «Misure di prevenzione (profili sostanziali)», in *Dig. disc. pen.*, vol. VIII, Torino, 1994, s.; P.V. MOLINARI, voce «Misure di prevenzione», in *Enc. dir.*, vol. II agg., Milano, 1998, 550 s.

⁵ Si pensi, fra le misure patrimoniali, alla confisca di prevenzione, nonché, da ultimo, all'ampliamento delle categorie soggettive nei cui confronti le misure personali e patrimoniali possono essere disposte, ad opera del più recente intervento normativo in materia, Legge 17 ottobre 2017, n. 161.

⁶ Nonostante il monito formulato dal legislatore delegante di «*prevedere in maniera organica la categoria dei destinatari delle misure di prevenzione personali e patrimoniali, ancorandone la previsione a presupposti chiaramente definiti e riferiti in particolare all'esistenza di circostanze di fatto che giustificano l'applicazione delle suddette misure di prevenzione e, per le sole misure personali, anche alla sussistenza del requisito della pericolosità del soggetto; che venga comunque prevista la possibilità di svolgere indagini patrimoniali dirette a svelare fittizie intestazioni o trasferimenti dei patrimoni o dei singoli beni*» (art. 1, c. 3, lett. a, n. 5 Legge 136 del 2010).

⁷ Cass. pen., S.U. 30 novembre 2017, Gattuso, in motivazione, pag. 10.

⁸ Corte cost., sent. n. 291 del 2013.

⁹ Corte cost., sent. n. 48 del 2015, che ha dichiarato la 275, c. 3, secondo periodo, c.p.p. «*nella parte in cui – nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine al delitto di cui all'art. 416-bis cod. pen., è applicata custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari – non fa salva, altresì, rispetto al concorrente esterno nel suddetto delitto, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure*».

In tal senso, le Sezioni Unite osservano come «*la progressiva equiparazione procedimentale intervenuta tra applicazione delle sanzioni penali e delle misure di prevenzione, in ragione della natura afflittiva di queste ultime... ha progressivamente avvicinato le tutele previste in fase di applicazione di misure cautelari o di sanzioni penali*», così “derivando”, dal processo di “giurisdizionalizzazione” delle misure di prevenzione¹⁰, e dalla obiettiva afflittività che le connota, conseguenze (anche) sul piano della *prova*, delegittimando il ricorso a «*presunzioni valutative*» e ad «*interpretazioni fondate su una astratta semplificazione probatoria*» non soltanto prive di fondamento normativo, ma soprattutto espressione di un approccio culturale contrastante con i risultati conseguiti sul piano procedimentale¹¹.

La decisione, evidentemente, costituisce una delle più significative ed apprezzabili ricadute interne¹² seguite alla condanna inflitta all'Italia dalla Corte e.d.u. con la nota sentenza De Tommaso c. Italia¹³, per contrasto con il diritto alla libertà di circolazione riconosciuto dall'art. 2 del protocollo 4 C EDU degli artt. 1, 3 e 5 Legge n. 1423 del 1956, trasfusi nel c.d. Codice antimafia, in quanto privi dei requisiti di determinatezza, precisione e di prevedibilità, sia nella indicazione delle categorie soggettive sottoponibili a misure preventive, che degli elementi descrittivi degli obblighi e dalle prescrizioni ad esse correlate.

Non da ultimo, il ragionamento articolato in sentenza, attraverso la valorizzazione dell'accertamento in positivo, in concreto e con carattere di attualità, della pericolosità soggettiva del proposto, restituisce al sistema delle misure di prevenzione personali e patrimoniali¹⁴ una coerenza interna, tenuto conto dell'approdo giurisprudenziale più autorevole in tema di confisca rappresentato dalle Sezioni Unite, ric. Spinelli che, escludendone la natura di *actio in rem*, avevano rapportato l'accertamento del requisito soggettivo della pericolosità all'epoca dell'acquisto dei beni oggetto di ablazione¹⁵.

¹⁰ Si pensi, al diritto alla pubblicità dell'udienza, sancito da ultimo, dalla Corte e.d.u., Sez. II, 17 maggio 2011, Capitani e Campanella; Id. 13 novembre 2007, BOCELLARI e RIZZA c. Italia (in *Osservatorio del processo penale*, GAITO, De profundis annunciato per le udienze camerali, 2007, 2, 37 s.); Id., 5 gennaio 2010, Buongiorno c. Italia. Sul versante interno, v. Corte cost., sent. n. 93 del 2010 (in *Giur cost.* 2010, n. 93, 76 con commento di GAITO e FURFARO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*) che ebbe a dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 4, L. 27.12.1956, n. 1423, e 2 *ter*; L. 31.5.1965, n. 575, nella parte in cui non consentono che, su istanza degli interessati, il procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione si svolga, davanti al Tribunale e alla Corte d'appello, nelle *forme dell'udienza pubblica*. In linea con la decisione della Consulta, gli artt. 7 e 10 cod. ant. prevedono che «*l'udienza si svolge senza la presenza del pubblico*» ma «*il presidente dispone che il procedimento si svolga in pubblica udienza quando l'interessato ne faccia richiesta*».

¹¹ Sentenza in commento, in motivazione, pag. 12.

¹² V. fra le altre, Cass pen., S.U., 27 aprile 2017, Paternò, in *Mass. Uff.*, 270496, che ha escluso la configurabilità del reato previsto dall'art. 75, c. 2 cod. ant., in caso di «*inosservanza delle prescrizioni generiche di “vivere onestamente” e di “rispettare le leggi”, da parte del soggetto sottoposto alla sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno*». Per un commento, cfr. VIGANÒ, *Le Sezioni Unite ridisegnano i confini del delitto di violazione delle prescrizioni inerenti alla misura di prevenzione alla luce della sentenza De Tommaso: un rimarchevole esempio di interpretazione conforme alla CEDU di una fattispecie di reato*, in *Diritto penale contemporaneo*, fasc. 13 settembre 2017. Alla pronuncia delle S.U. ha poi fatto seguito la remissione, alla Corte costituzionale, della q.l.c. dell'art. 75, c. 2, cod. ant., in relazione agli artt. 25 e 117 Cost. ed all'art. 7 Convenzione e.d.u., nella parte in cui la norma sanziona penalmente la violazione dell'obbligo di «*vivere onestamente e rispettare le leggi*», da Cass. pen., Sez. II, ord. 25 ottobre 2017, Sorresso, in *Arch. Pen.*, 2017, n. 3, con nota di CISTERNA, *Le crepe nella legittimità costituzionale dell'art. 75, co.2, D.lgs. n. 159 del 2011, dopo la sentenza De Tommaso*.

¹³ Corte e.d.u., Grande Camera, 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia.

¹⁴ Stante l'identità delle categorie soggettive destinatarie delle misure in forza del rinvio all'art. 4 d.lgs. n. 159 del 2011, contenuto nell'art. 16, c. 1, lett. a, stesso testo.

¹⁵ Sez. Un., 26 giugno 2014, Spinelli ed altro, in *Mass. Uff.*, 262604.

La decisione, pertanto, suscita interesse sotto molteplici profili, costituendo anche l'occasione, per la S.C. di intervenire, incidentalmente, sul principio di autonomia e reciproca indipendenza che governa i rapporti fra giudizio di cognizione in sede penale e giudizio di prevenzione¹⁶, ribadendolo, ma contestualmente affermando la sussistenza di un obbligo di motivazione "rafforzato", specie in caso di pronunce assolutorie ottenute in sede penale¹⁷. Parimenti di rilievo la premessa ad oggetto la riconducibilità del "vizio" di motivazione alla più ampia categoria della violazione di legge.

2. Quanto all'ultimo degli aspetti segnalati, come noto, per espressa previsione normativa l'unico vizio deducibile in sede di legittimità avverso il decreto della Corte d'appello in materia di misure di prevenzione è la *violazione di legge*, ex art. 10, c. 3 cod. ant.¹⁸.

Non ricorrendo alla tradizionale categoria della motivazione c.d. apparente¹⁹, le Sezioni Unite hanno rimarcato come la totale assenza di argomentazione su un elemento costitutivo della fattispecie [*id est*: la pericolosità attuale del proposto], derivante da un'opzione interpretativa alla cui base vi sia la superfluità della motivazione stessa, e quindi la ritenuta "sufficienza" di un ragionamento presuntivo sul punto, possa configurare la nullità del provvedimento, ai sensi delle disposizioni di cui agli artt. 111, 6° co. Cost., 125, 3° co., c.p.p., 7, 1° co., d.lgs. 06/09/2011, n. 159, posto che «*l'apparato giustificativo costituisce l'essenza indefettibile del provvedimento giurisdizionale*»²⁰. In altri termini, come correttamente rilevato nell'ordinanza di remissione²¹, l'adesione all'uno o all'altro indirizzo interpretativo ha come primo effetto quello di delimitare il contenuto essenziale dell'obbligo di motivazione.

La esclusione del vizio di motivazione, nella sua declinazione tipica evocata dall'art. 606, c. 1, lett. e, c.p.p., non impedisce, invero, un'analisi che abbia ad oggetto la sussistenza, in punto di fatto ed in diritto, di un presupposto applicativo della misura [*id est*: un elemento costitutivo della fattispecie] sottostando, è il caso di dire, ad un *apparente* vizio di motivazione, una *sostanziale* violazione di legge²². Compito del Giudice di legittimità è quindi quello di accertare, preliminarmente, la validità dell'opzione interpretativa prescelta e quindi, nel caso concreto, se sia legittimo il ricorso a valutazioni presuntive su un elemento costitutivo della fattispecie, conseguendo, in caso negativo,

¹⁶ *Ex plurimis*, Cass. pen., Sez. I, 7 gennaio 2016, *Pandico e altro*, in *Mass. Uff.*, 266364.

¹⁷ Il caso concreto, invero, merita un breve cenno, non foss'altro perché il ricorrente vantava una duplice assoluzione dall'imputazione di cui all'art. 416 *bis* c.p. nel parallelo (ma non ancora concluso con sentenza definitiva) procedimento penale di cognizione. Non di meno, il giudizio sulla pericolosità sociale del proposto, perché «*indiziato di appartenere ad associazione mafiosa*», ex art. 4, 1° co., lett. a, d.lgs. n. 159 del 2011, era stato desunto da parte del Giudice della prevenzione da quegli stessi elementi probatori che avevano condotto, da un lato, ad una duplice assoluzione ed, in altro procedimento, per l'addebito di cui all'art. 12 *quinquies*, l. 356 del 1992, alla esclusione della aggravante della agevolazione di cui all'art. 7 d.l. n. 152 del 1991, ed alla concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena.

¹⁸ V. Corte cost., sent. n. 106 del 2015.

¹⁹ *Ex plurimis*, Cass. pen., Sez. VI, 15 giugno 2016, *Caliendo e altro*, in *Mass. Uff.*, 270080.

²⁰ Sentenza in commento, in motivazione, pag. 4.

²¹ Cass. pen., Sez. I, ord. 10 ottobre 2017, n. 48441.

²² Cass. pen. Sez. I, 2 febbraio 2016, *Targia*, sent. n. 16038 del 2016, non massimata.

l'annullamento del provvedimento impugnato che non sia sorretto da un'argomentazione positiva sul punto.

3. Tanto premesso, il contrasto giurisprudenziale risolto dalla Suprema Corte presuppone la risoluzione dell'annoso tema dell'inquadramento criminologico del proposto in taluna delle categorie soggettive di cui all'art. 4 cod. ant., operazione chiaramente prodromica al giudizio di pericolosità soggettiva²³, ed anche indipendente da eventuali semplificazioni probatorie sul punto.

Occorre piuttosto evidenziare che la individuazione dei tratti distintivi della nozione di *appartenenza* appare funzionale, nel ragionamento sviluppato delle Sezioni Unite, ad affermare la illegittimità di qualsivoglia ragionamento presuntivo, ai fini dell'accertamento della pericolosità sociale ed attuale del prevenuto, fondato sulla massima di esperienza della tendenziale stabilità, immanenza ed indissolubilità del vincolo associativo, salvo prova contraria, che risulta priva di validità nei casi in cui la condotta di *appartenenza* non sia perfettamente ascrivibile entro il paradigma descritto dall'art. 416 *bis* c.p.: non si traduca, cioè, in un inserimento tendenzialmente stabile ed organico all'interno dell'associazione.

La disposizione di cui all'art. 4, c. 1, lett. *a* cod. ant. come anticipato, allude ai soli soggetti "*indiziati di appartenere*" ad associazioni di tipo mafioso, mediante un rinvio recettizio all'art. 416 *bis* c.p. Di qui la necessità, da sempre avvertita in dottrina quanto nelle concrete applicazioni giurisprudenziali, di individuare i contenuti tipici della nozione di *appartenenza*, non coincidente, ma senz'altro comprensiva, di quella di *partecipazione* penalmente rilevante.

Si rileva, altresì, che nell'ambito della condotta di *partecipazione* ad associazione di stampo mafioso occorre poi operare un ulteriore distinguo nei riguardi di chi concorra, *ab externo*, alla vita ed agli interessi del sodalizio.

Evocando la sempre attuale pronuncia delle Sezioni Unite, ric. Mannino, può definirsi "*partecipe colui che, risultando inserito stabilmente e organicamente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa, non solo "è" ma "fa parte" della (meglio ancora: "prende parte" alla) stessa: locuzione questa da intendersi non in senso statico, come mera acquisizione di uno status, bensì in senso dinamico e funzionalistico, con riferimento all'effettivo ruolo in cui si è immessi e ai compiti che si è vincolati a svolgere perché l'associazione raggiunga i suoi scopi, restando a disposizione per le attività organizzate della medesima*"²⁴; diversamente, concorre *ab externo* nel reato chi, pur «non inserito sta-

²³ All'inquadramento nell'una o l'altra categoria di cui all'art. 4 c.d. ant., dunque, «può seguire la "fase prognostica in senso stretto", ossia la valutazione delle probabili future condotte della persona in chiave di offesa ai beni tutelati», così Sez. I, 14 giugno 2017, SOTTILE, in *Mass. Uff.*, 271543.

²⁴ Cass. pen., Sez. Un., 12 luglio 2005, Mannino, in *Dir. Pen. proc.*, 2005, 1348, in cui si aggiungeva «sul piano della dimensione probatoria della partecipazione rilevano tutti gli indicatori fattuali dai quali, sulla base di attendibili regole di esperienza attinenti propriamente al fenomeno della criminalità di stampo mafioso, possa logicamente inferirsi il nucleo essenziale della condotta partecipativa, e cioè la stabile compenetrazione del soggetto nel tessuto organizzativo del sodalizio».

bilmente nella struttura organizzativa dell'associazione e privo dell' "affectio societatis", fornisce un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, sempre che questo espliciti un'effettiva rilevanza causale e quindi si configuri come condizione necessaria per la conservazione o il rafforzamento delle capacità operative dell'associazione (o, per quelle operanti su larga scala come "Cosa nostra", di un suo particolare settore e ramo di attività o articolazione territoriale) e sia diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso della medesima»²⁵.

Per l'effetto, se può definirsi *indiziato di appartenere* ad una associazione di tipo mafioso colui che, secondo la definizione penalistica, vi partecipi, taluni dubbi si pongono con riferimento al concorrente esterno che abbia posto in essere un contributo solo occasionale, ma causalmente apprezzabile, al sodalizio di riferimento²⁶.

4. Con la decisione in commento, le Sezioni Unite mostrano di aderire al prevalente orientamento giurisprudenziale volto ad estendere l'operatività delle misure di prevenzione anche nei confronti di coloro la cui condotta, sul piano sostanziale, delinei un concorso c.d. eventuale²⁷.

Nell'ampio concetto di «*appartenenza*», a tal fine rilevante, rientrerebbero tutte quelle condotte materiali che spaziano dalla vera e propria partecipazione associativa, secondo i connotati tipici di cui all'art. 416 *bis* c.p., al c.d. concorso esterno, la cui peculiarità è rappresentata proprio dalla assenza di un vincolo stabile, purché il concorrente abbia posto in essere un contributo materialmente apprezzabile, ancorché *ab externo*, agli scopi ed alla vita dell'associazione. Dalla nozione di «*appartenenza*», al contrario, resterebbero escluse quelle condotte che non si traducano, sul piano materiale, in un «*apporto individuabile alla vita della compagine*», restando ai margini della mera «*collateralità*» o «*area di contiguità o vicinanza al gruppo, che non sia riconducibile in un'azione, ancorché isolata, che si caratterizzi per essere funzionale agli scopi associativi*»²⁸.

Tale conclusione sarebbe avvalorata dal più recente intervento legislativo in materia determinante l'estensione delle categorie soggettive destinatarie della misura agli indiziati del reato previsto dall'art. 418 c.p. che punisce la condotta di chi, «*al di fuori delle ipotesi di concorso di favoreggiamento, dà rifugio, o fornisce vitto, ospitalità, mezzi di trasporto, strumenti di comunicazione a talune delle persone che partecipano*

²⁵ Cass., Sez. Un., 12 luglio 2005, MANNINO, cit.

²⁶ MAZZACUVA, *Le persone pericolose e le classi pericolose, in Misure di prevenzione*, a cura di FURFARO, Torino, 2013.

²⁷ Sulla nozione "ampia" di appartenenza, Cass. pen., Sez. I, 16 gennaio 2002, Scamardo, in *Cass. pen.*, 2003, 604, secondo la quale «*in tema di misure di prevenzione, il concetto di "appartenenza" ad una associazione mafiosa va distinto sul piano tecnico da quello di "partecipazione", risolvendosi in una situazione di contiguità all'associazione stessa che – pur senza integrare il fatto-reato tipico del soggetto che organicamente è partecipe (con ruolo direttivo o meno) del sodalizio mafioso – risulti funzionale agli interessi della struttura criminale e nel contempo denoti la pericolosità sociale specifica che sottende al trattamento prevenzionale*». In merito alla specifica estensione delle misure di prevenzione alla figura del concorrente esterno, Cass. pen., Sez. II, 16 febbraio 2006, Catalano ed altri, in *Mass. Uff.*, 234745; Id., Sez. II, 16 dicembre 2005, Canino, *ivi*, 233169.

²⁸ Sentenza in commento, in motivazione, pag. 9.

*all'associazione*²⁹. Se quindi, il legislatore è intervenuto normativamente, inserendo nel novero dei soggetti a prevenzione personale anche chi presti “assistenza agli associati”, ne deriva che la nozione di «*appartenenza*», per quanto ampia, debba comunque sostanziarsi in «*un'azione, anche isolata, funzionale agli scopi associativi, con esclusione delle situazioni di mera contiguità o di vicinanza al gruppo criminale*», pur precisando che, in tal caso, «*l'accertamento di attualità non potrà che essere ancorato a valutazioni specifiche sulla ripetitività degli apporti, sulla permanenza di determinate condizioni di vita e di interessi in comune*»³⁰.

La ammissibilità di un apporto occasionale, ovvero isolato, e la sicura riconducibilità alla nozione di *appartenenza* rilevante *ex art. 4, c. 1, lett. a, cod. ant.*, finirebbe per privare di efficacia dimostrativa la presunzione semplice di pericolosità sociale «*la cui valenza è radicata nelle caratteristiche del patto sociale, la cui ideale sottoscrizione, secondo l'id quod plerumque accidit, costituisce il substrato giustificativo che l'apporto occasionale non possiede per definizione*»³¹.

5. Sul piano della *prova*, viste le premesse, il principio di diritto secondo il quale nel momento applicativo della misura è necessario accertare il requisito della “attualità” della pericolosità del proposto indiziato di appartenere ad una associazione di tipo mafioso, rappresenta una conseguenza, per certi versi, ineludibile, oltre che l'unica costituzionalmente e “convezionalmente” obbligata.

Stando ad un primo, risalente orientamento³², ai fini della applicazione della misura di prevenzione personale risulterebbe necessario accertare, con riferimento alla attualità, la pericolosità sociale esclusivamente di quei soggetti attinti da pericolosità c.d. generica; e ciò anche all'indomani dell'entrata in vigore del codice antimafia nonostante l'inequivoco tenore letterale dell'art. 6 stesso testo che, senza distinzioni di sorta, condiziona l'applicabilità della misura ad un giudizio di pericolosità (attuale) in riferimento a *tutte* le categorie soggettive elencate nell'art. 4, “*quando siano pericolose per la pubblica sicurezza*”.

A seguire tale indirizzo, nei riguardi di soggetti attinti da pericolosità c.d. qualificata, tale requisito sarebbe presunto, *ex lege*, restando indifferente l'eventuale decorso del tempo fra l'accertamento dei fatti di rilevanza penale e l'applicazione della misura. Tale presunzione sarebbe superabile, invero, esclusivamente sulla base di elementi sopravvenuti e dimostrativi della cessazione del vincolo associativo ovvero del dissolvimento della compagine associativa di riferimento³³, ma risulta vieppiù rafforzata per le c.d.

²⁹ V. art. 4, c. 1, lett. b, coda nt., così modificato dall'art. dall' art. 1, 1° co., lett. a), Legge 17 ottobre 2017, n. 161.

³⁰ Sentenza in commento, in motivazione, pag. 12.

³¹ Sentenza in commento, in motivazione pag. 12.

³² Inizialmente fondato sulla distinzione evincibile, a livello normativo, quanto al requisito della pericolosità, fra le categorie soggettive di cui all'art. 1, L. 31 maggio 1965, n. 575, e quelle indicate nell'art. 3, L. 27 dicembre 1956, n. 1423.

³³ *Ex plurimis*, Cass., pen., Sez. II, 24 marzo 2017, Maiolo, in *Mass. Uff.*, 270068 per cui, in caso di pericolosità qualificata «*non è necessaria alcuna particolare motivazione in punto di attuale pericolosità, una volta che l'appartenenza risulti adeguatamente dimostrata*».

“mafie storiche”, rispetto alle quali «*la presunzione di sussistenza di siffatta pericolosità non appare scalfita né dal tempo intercorso tra l'emersione degli indizi relativi all'affiliazione ed il momento di applicazione della misura, né dall'inattività criminale del preposto, atteso il carattere permanente dell'affiliazione, che può venir meno solo a seguito di un esplicito recesso o di un atto di chiara dissociazione, di cui tuttavia deve constare specifica prova*»³⁴.

Una diversa opzione interpretativa, al contrario, ha individuato nel decorso del tempo un fattore in grado di affievolire la presunzione di permanenza della pericolosità sociale «*destinata ad attenuarsi, facendo risorgere la necessità di una specifica motivazione, quando più gli elementi rilevatori dell'inserimento nel sodalizio siano lontani nel tempo rispetto al momento del giudizio*»³⁵.

Infine, secondo altre pronunce, valorizzato il fattore temporale, ovvero il periodo di detenzione eventualmente sofferto dal proposto³⁶, sussiste la necessità di una verifica *in positivo* della pericolosità sociale³⁷, concorrendo a tal fine «*tre indicatori fondamentali, costituiti dal livello del coinvolgimento del proposto nella pregressa attività del gruppo criminoso, dalla tendenza del gruppo di riferimento a mantenere intatta la sua capacità operativa nonché dalla manifestazione, in tale intervallo temporale, da parte del proposto di comportamenti denotanti l'abbandono delle logiche criminali in precedenza condivise*»³⁸.

Per le ragioni illustrate in esordio, la S.C. ha osservato come, venuto meno qualsivoglia distinguo a livello di enunciati normativi espressi, la pericolosità sociale del proposto, con riguardo al momento applicativo della misura³⁹, deve essere accertata nei riguardi indistintamente di tutte le categorie soggettive di cui all'art. 4, cod. antimafia.

In conclusione, la validità, in astratto, della massima di esperienza secondo la quale scaturirebbe, dalla sola stabilità del vincolo associativo, una perdurante pericolosità sociale del *partecipe*, sconta l'analisi della sussistenza dei suoi presupposti in fatto nel caso concreto, non essendo sufficiente un mero richiamo ad essa ovvero l'evocazione della assenza di elementi di prova contraria, gravando sul Giudice del merito l'obbligo di accertare la sussistenza di elementi concreti, sintomatici di una pericolosità attuale, con intuibili conseguenze sul piano motivazionale.

SILVIA ASTARITA

*e non sussistano elementi dai quali ragionevolmente desumere che essa sia venuta meno per effetto del recesso personale, non essendo dirimente a tal fine il mero decorso del tempo dall'adesione al gruppo o dalla concreta partecipazione alle attività associative»; in termini, Cass. pen., Sez. II, 31 gennaio 2017, Manti, *ivi*, 269742; Cass. pen., Id., Sez. VI, 11 novembre 2016, Ferrara, *ivi*, 268937.*

³⁴ Cass. pen., Sez. II, 20 aprile 2017, BELLOCCO, in *Mass. Uff.*, 270319; Id., Sez. II, 12 gennaio 2017, CLEMENTE e altri, *ivi*, 269057.

³⁵ Fra le altre, Cass. pen., Sez. V., 19 gennaio 2017, CAMMARATA, in *Mass. Uff.*, 270554; Id., Sez. VI, 15 giugno 2017, MARTORANA, *ivi*, 270908.

³⁶ Cass. pen., Sez. VI, 11 novembre 2016, CAMERLINGO, in *Mass. Uff.*, 268518.

³⁷ Cass. pen., Sez. VI, 11 novembre 2016, AGUI, in *Mass. Uff.*, 268215.

³⁸ Cass. pen., Sez. II, 31 gennaio 2017, ZAGARIA, in *Mass. Uff.*, 269555.

³⁹ Corte cost., sent. n. 291 del 2013.