



Università degli Studi di Salerno  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

**DOTTORATO DI RICERCA**

in

*TEORIA DELLE ISTITUZIONI DELLO STATO TRA  
FEDERALISMO E DECENTRAMENTO*

*Curriculum in*

“Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia”

X Ciclo - Nuova Serie

TESI DI DOTTORATO IN

*La cooperazione in materia penale tra gli Stati membri  
dell’Unione europea per la prevenzione ed il contrasto  
della criminalità organizzata transnazionale*

**COORDINATORE:**

**Chiar. mo Prof.**

**Enzo Maria Marenghi**

**CANDIDATO:**

**Dott.ssa**

**Roberta Troisi**

**RELATORE:**

**Chiar. mo Prof. Luigi Kalb**

ANNO ACCADEMICO 2011-2012

## **ABSTRACT**

La tesi ha ad oggetto l'analisi e lo studio degli strumenti predisposti in ambito europeo per prevenire e, soprattutto, per contrastare e combattere la criminalità organizzata transnazionale, in una visione di cooperazione giudiziaria e di polizia tra gli Stati membri dell'Unione europea.

Preliminarmente, analizza il fenomeno della criminalità organizzata sia in una prospettiva interna che in una prospettiva transnazionale.

Da un lato mette in evidenza la difficoltà di enucleare nel nostro ordinamento una definizione normativa della categoria dei “reati di criminalità organizzata” e dall'altro pone l'accento sull'evoluzione, nell'ambito dell'Unione europea, dell'elaborazione del concetto di “criminalità organizzata transnazionale”.

Si concentra, poi, sull'analisi dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia predisposto anche per garantire una più efficace prevenzione ed un migliore contrasto della criminalità organizzata transnazionale.

Infine, analizza gli organi e gli strumenti di cooperazione giudiziaria e di polizia apprestati specificamente dall'Unione europea per contrastare la criminalità organizzata transfrontaliera.

\*\*\*\*\*

The thesis concerns the analysis and study of the tools designed in Europe to prevent and, above all, to oppose and to fight against transnational organized crime, in a vision of judicial and police cooperation between Member States of the European Union.

Preliminarily, it analyzes the phenomenon of organized crime from internal perspective as from a transnational perspective.

On one hand, it highlights the difficulty of identifying in our legal system whit a normative definition of the category of “crimes of organized crime” and on the other, focuses on the development within the European Union, of the elaboration of the concept of “transnational organized crime”.

It focuses then on the analysis of the area of freedom, security and justice also designed to ensure a more effective prevention and a better contrast of transnational organized crime.

Finally, it analyzes the organs and the instruments of judicial and police cooperation and police disposed specifically by the European Union to combat transnational organized crime.

Ai miei Maestri

# INDICE

## CAPITOLO I

### L'EVOLUZIONE DELLA CATEGORIA DEI REATI DI “CRIMINALITÀ ORGANIZZATA TRANSNAZIONALE” IN AMBITO EUROPEO

	<i>pag.</i>
1. Gli ostacoli all'enucleazione della categoria dei reati di “criminalità organizzata” .....	» 1
2. L'elaborazione del concetto di “criminalità organizzata transnazionale” nell'Azione comune contro la criminalità organizzata .....	» 11
3. I “gruppi criminali organizzati transnazionali” secondo la Convenzione delle Nazioni Unite .....	» 18
4. La Decisione quadro sulla lotta alla criminalità organiz- zata .....	» 23

## CAPITOLO II

### LO SPAZIO GIUDIZIARIO EUROPEO PER LA PREVENZIONE ED IL CONTRASTO DELLA CRIMINALITÀ ORGANIZZATA TRANSNAZIONALE

1. Premessa .....	<i>pag.</i> » 29
-------------------	---------------------

## INDICE

2. Lo sviluppo della cooperazione per la prevenzione e la repressione della criminalità transnazionale .....	»	31
3. Le nuove frontiere della cooperazione transfrontaliera dopo il Trattato di Lisbona .....	»	48
4. I documenti di programma predisposti per prevenire e contrastare la criminalità organizzata transnazionale .....	»	57

## CAPITOLO III

### GLI STRUMENTI DELLA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA

		<i>pag.</i>
1. Gli obiettivi dell'Unione sul fronte della cooperazione giudiziaria .....	»	69
2. L' <i>Eurojust</i> .....	»	72
3. La Rete giudiziaria europea .....	»	82
4. L'esecuzione dei provvedimenti di blocco dei beni o di sequestro probatorio .....	»	86
5. Il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni di confisca .....	»	89

## CAPITOLO IV

### LA COLLABORAZIONE TRA LE FORZE DI POLIZIA NEL CONTRASTO ALLA CRIMINALITÀ ORGANIZZATA

		<i>pag.</i>
1. Le dinamiche della cooperazione di polizia .....	»	96
2. L' <i>Europol</i> .....	»	98
3. Lo scambio di informazioni in vista di una più efficace cooperazione di polizia in ambito transfrontaliero .....	»	105

## INDICE

4. Le squadre investigative comuni ..... » 128

## CAPITOLO V

### LA CATEGORIA DEI “REATI DI CRIMINALITÀ ORGANIZZATA” NEL CODICE DI PROCEDURA PENALE E GLI UFFICI DEL PUBBLICO MINISTERO LEGITTIMATI A SVOLGERE LE INDAGINI

- |  | <i>pag.</i> |
|--|-------------|
| 1. Premessa .....  | » 139       |
| 2. Le fattispecie di criminalità organizzata nel codice di<br>procedura penale .....                         | » 142       |
| 3. La riforma del codice di procedura penale e la scelta le-<br>gislativa per il doppio binario .....        | » 164       |
| 4. Gli uffici del pubblico ministero legittimati a procedere<br>per i reati di criminalità organizzata ..... | » 168       |

## BIBLIOGRAFIA



## CAPITOLO I

### L'EVOLUZIONE DELLA CATEGORIA DEI REATI DI "CRIMINALITÀ ORGANIZZATA TRANSNAZIONALE" IN AMBITO EUROPEO

SOMMARIO: 1. Gli ostacoli all'enucleazione della categoria dei reati di "criminalità organizzata" – 2. L'elaborazione del concetto di "criminalità organizzata transnazionale" nell'Azione comune contro la criminalità organizzata – 3. I "gruppi criminali organizzati transnazionali" secondo la Convenzione delle Nazioni Unite – 4. La Decisione quadro sulla lotta alla criminalità organizzata.

#### ***1. Gli ostacoli all'enucleazione della categoria dei reati di "criminalità organizzata".***

La ricerca in tema di criminalità organizzata rappresenta uno dei settori di studio maggiormente complessi e contraddittori della criminologia contemporanea, in quanto risente di limitazioni epistemologiche, teoriche ed operative, così rilevanti da rendere talvolta soggettivi e solo parzialmente condivisibili ed utilizzabili i dati emersi dalle indagini realizzate.

Alcuni studiosi sono giunti ad identificare l'attuale stato della ricerca in tema di crimine organizzato in un vero e proprio "anno zero" <sup>(1)</sup>. Da più parti, di conseguenza, è stata sostenuta la necessità di elaborare nuove categorie di analisi e nuove meto-

---

<sup>(1)</sup> Sul tema si rinvia a BALLONI, *La criminologia di fronte alla nuova criminalità*, Bologna, 1984.

dologie di indagine, tali da consentire la raccolta e lo studio di dati scientificamente attendibili e da permettere l'elaborazione di valide ipotesi esplicative in merito al complesso fenomeno in esame.

Il primo e fondamentale problema della ricerca in tema di crimine organizzato si identifica nell'elaborazione di una definizione condivisibile e concretamente utilizzabile del fenomeno che i ricercatori si propongono di analizzare.

Nel corso degli anni il termine "crimine organizzato" è stato, infatti, riferito a fenomeni e comportamenti altamente differenziati ed è stato elaborato sulla base di nozioni derivanti da approcci di ricerca e da contesti di indagine centrati su criteri così diversificati da non essere in alcun modo riconducibili ad un denominatore comune <sup>(2)</sup>.

La ricerca in tema di crimine organizzato, sotto il profilo definitorio, si trova, quindi, in una condizione di tipo "pre-paradigmatico", in quanto registra l'espressione di tesi del tutto opposte tra loro e di fatto risulta incapace di proporre una definizione che sia ampiamente condivisibile da parte di tutti i ricercatori interessati.

A questo proposito, analizzando le differenti "controversie" della ricerca sull'argomento, secondo un primo approccio, uno dei principali problemi dello studio del crimine organizzato è, oggi, costituito dalla mancanza di una "definizione consistente" e la maggior parte delle definizioni proposte derivano esclusivamente da contingenti necessità di politica criminale.

Si è giunti addirittura ad affermare che dare una definizione "ideale" di questo fenomeno è quasi impossibile, poiché dovrebbe contemporaneamente riunire le differenti ottiche espresse dalle agenzie di controllo sociale, dai criminologi, dai giornali-

---

<sup>(2)</sup> In tema, BEQUAI, *Organized Crime. The Fifth Estate*, Lexington, 1979.

sti, dall'opinione pubblica e dagli stessi membri "pentiti" delle strutture criminali.

Le molte definizioni proposte possono essere riferite a diversi modelli interpretativi, come quelli di tipo *giuridico*, elaborati dal legislatore al fine di disporre di migliori strumenti di prevenzione e di repressione del crimine organizzato, quelli di tipo *sottoculturale*, basati sulla disamina dell'interazione tra la "cultura" della criminalità organizzata e quella dell'ambiente esterno alla stessa, e quelli di tipo *strutturale* ed *economico*, centrati sull'analisi della struttura delle organizzazioni criminali e sullo studio dell'interazione tra esse ed il sistema sociale, politico ed economico con il quale si confrontano.

Negli anni sono stati adottati diversi modelli definitivi.

Un primo modello è centrato sulla descrizione della struttura e dei metodi operativi adottati dalle differenti organizzazioni criminali. Così, la criminalità organizzata è stata considerata come una sorta di "confederazione feudale", coordinata da un centro di potere comune e dotata di un proprio codice morale e comportamentale attraverso il quale la stessa gestirebbe la gerarchia del potere tra i suoi affiliati. Altro modello definitorio, focalizzato sulla coesione necessaria a questo tipo di organizzazione, è basato sulla struttura finalizzata all'effettuazione di reati, nella quale ogni aderente riveste un ruolo specifico e altro ancora ha considerato la criminalità organizzata come una vera e propria "azienda" illegale che opera su una vasta scala senza essere scoperta o fermata.

Quest'ultima accezione consente, più delle altre, di evidenziare la struttura imprenditoriale e la peculiare interazione con il sistema socio-politico che caratterizza, in particolare, la criminalità di stampo mafioso.

Tale prospettiva, del resto, sembra essere quella che più si avvicina alla scelta legislativa, condensata nell'art. 416-*bis* c.p., che individua la genesi di un'associazione di stampo mafioso nella circostanza che gli affiliati si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o, comunque, il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, di appalti e servizi pubblici, o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o per procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali.

Tuttavia, nonostante i notevoli sforzi compiuti dai criminologi per giungere ad una valida e fruibile definizione del crimine organizzato, oggi non è disponibile una specifica e concordemente condivisa valutazione in tal senso <sup>(3)</sup>.

La scienza criminologica, pertanto, non può costituire solido appiglio per il giurista nell'interpretazione delle norme legislative, di diritto penale sostanziale, che definiscono il fenomeno della "criminalità organizzata".

Agli imbarazzi che, come visto, pervadono i criminologi nell'individuare confini precisi entro cui ricondurre il fenomeno della criminalità organizzata, al fine di incentrare su di essi specifici interventi in chiave sociologica e/o giuridica, corrisponde un'analogia difficoltà della dottrina penalistica, nonché della giurisprudenza, nel sussumere le fattispecie concrete entro l'ambito

---

<sup>(3)</sup> Per una più approfondita analisi degli sforzi definitivi compiuti dalla scienza criminologica in relazione al concetto di criminalità organizzata, v. LAGAZZI-MARUGO, *La ricerca in tema di criminalità organizzata: approcci interpretativi e problematiche metodologiche*, in AA.VV., *Criminalità organizzata: moderne metodologie di ricerca e nuove ipotesi esplicative* (a cura di BANDINI-LAGAZZI-MARUGO), Milano, 1993, 1 e ss.

di operatività della disposizione che più di ogni altra codifica il concetto di criminalità organizzata, ossia quella contenuta nell'art. 416-*bis* c.p., alla base della quale vi è l'assunzione, quale elemento fondamentale per l'esistenza di un'associazione per delinquere di stampo mafioso, dell'impiego della stessa al fine di esercitare specifiche forme di pressione economica e politica sulla collettività e sugli individui.

Tuttavia, il problema principale su cui la dottrina continua ad interrogarsi è quello dell'oggettività giuridica del delitto di associazione mafiosa – e, più in generale, del delitto di associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p.p. –, ossia della possibilità di configurare una fattispecie di associazione che presenti una sicura ed evidente autonomia, in termini di concreta ed effettiva “materialità” e potenzialità offensiva, rispetto alle forme di partecipazione consistenti in un mero “accordo” per commettere delitti: un accordo, in particolare, che, a differenza di quanto si verifica nel concorso di persone, sarebbe, in questo caso destinato ad assumere rilevanza a prescindere dall'effettiva commissione di questi ultimi, e persino a configurarsi, secondo la giurisprudenza prevalente, in guisa di un programma del tutto “indeterminato” di reati-scopo, con la conseguenza di venire ulteriormente privato anche di quel *minimum* di maggiore concretezza insito nella predeterminazione dei fatti delittuosi oggetto della finalità associativa <sup>(4)</sup>.

---

<sup>(4)</sup> Cfr., tra le numerose pronunce al riguardo, Cass., 22 aprile 1989, in *Cass. pen.*, 1991, 222; Cass., 28 novembre 1988, *ivi*, 1990, 834; Cass., 23 giugno 1988, *ivi*, 1989, 1995; Cass., 19 maggio 1988, *ivi*, 1989, 1987; Cass., 27 novembre 1985, *ivi*, 1987, 886. Ipotizzano l'ammissibilità di un programma maggiormente specifico, pur ritenendo comunque necessaria la presenza di un concorrente fine ulteriore avente ad oggetto una serie indeterminata di delitti, Cass., 21 agosto 1990, in *Cass. pen.*, 1992, 315; Cass., 14 novembre 1988, *ivi*, 1990, 249. Sulle varie tendenze giurisprudenziali cfr., esaustiva-

Tale tendenza a rarefare i connotati strutturali dell'associazione penalmente rilevante, finisce, come ha osservato la prevalente dottrina penalistica <sup>(5)</sup>, per esaltare ed accentuare una dimensione puramente "ideale" dell'offesa al bene giuridico, consistente nel mero connotato finalistico del perseguimento di un programma antiggiuridico, privo di concreti referenti materiali nell'assetto organizzativo dell'associazione e della sua idoneità a realizzare specifici obiettivi criminosi.

Il che, al di là dei rilevanti dubbi di costituzionalità derivanti da una siffatta configurazione, si risolverebbe in un'anticipazione di tutela del tutto indiscriminata, incapace di misurarsi con l'effettiva necessità di ricorrere allo strumento penale, in funzione del concreto livello di pericolosità espresso dall'organizzazione delittuosa <sup>(6)</sup>.

---

mente, DEL CORSO, *I nebulosi confini tra associazione per delinquere e concorso di persone nel reato continuato*, in *Cass. pen.*, 1985, 622 e ss. A favore della tesi del carattere indeterminato del programma, v., in dottrina, ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte Speciale*, II, Milano, 1991; CONTIERI, *I delitti contro l'ordine pubblico*, Milano, 1961, 86 e ss; DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione del tipo mafioso*, Torino, 1987, 295 e ss. In senso contrario, ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 1987, 672; DE VERO, *Tutela penale dell'ordine pubblico*, Milano, 1988.

<sup>(5)</sup> Così, INSOLERA, *L'associazione per delinquere*, Padova, 1983, 194 e ss., in risposta a PATALANO, *L'associazione per delinquere*, Napoli, 1971, 281 e ss. V. anche, in vario senso, FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale*, Bologna, 2009, 26; GAMBERINI, *Il giudice e l'emergenza. Strategia processuale differenziata e proposte di riforma*, in *Beni e tecniche della tutela penale*, Milano, 1987, 137; PALAZZO, *La recente legislazione penale*, Padova, 1985; ROMANO, *Il codice Rocco e i lineamenti di una riforma del diritto penale politico*, in *Quest. crim.*, 1981, 145.

<sup>(6)</sup> Mette in guardia contro tali pericoli INSOLERA, *L'associazione per delinquere*, cit., 277.

L'eccessiva dilatazione incontrata dalla fattispecie in sede di prassi applicativa ha finito allora col condurre alla formulazione di proposte di radicale limitazione del ricorso allo strumento del reato associativo e, talora, al formarsi di orientamenti favorevoli ad una totale eliminazione delle figure criminose dettate in materia <sup>(7)</sup>.

Da ultimo, la soluzione radicalmente abolizionistica è stata prospettata, sia pure in termini problematici, facendo leva sul fatto che, essendo l'associazione normalmente scoperta e perseguita solo dopo la commissione di reati, verrebbe meno quella *ratio* di anticipazione di tutela generalmente posta a fondamento della repressione in via autonoma del fenomeno associativo in sé e per sé considerato <sup>(8)</sup>; con la conseguenza che un'adeguata risposta sanzionatoria potrebbe essere assicurata mediante la repressione dei soli fatti corrispondenti alle norme incriminatrici dei reati-scopo.

In particolare, la proposta abolizionista è stata inquadrata nella prospettiva di un diritto penale minimo che punti ad una massiccia deflazione dei beni penali, in forza dell'assunto secondo cui dovrebbero assumersi come beni "solo quelli la cui lesione si concreta in un'offesa in danno di altre persone in carne ed ossa" <sup>(9)</sup>.

---

<sup>(7)</sup> V., GAMBERINI, *Il giudice e l'emergenza. Strategia processuale differenziata e proposte di riforma*, in *Beni e tecniche della tutela penale*, cit., 145; INSOLERA, *Sulle diverse forme organizzate di criminalità*, in *Beni e tecniche della tutela penale*, Milano, 1987, 152 e ss.

<sup>(8)</sup> Sul punto, cfr. FIANDACA, *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Indice Pen.*, 1991, 57 e ss.

<sup>(9)</sup> Sul punto, cfr. ampiamente, FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Bari, 1989. Dello stesso Autore, v. inoltre *Il diritto penale minimo*, in *Dei delitti e delle pene*, Napoli, 1985, 493 e ss.

Altra dottrina, pur apprezzando le istanze garantistiche che stanno alla base delle proposte di abolizione dei reati associativi, le ha considerate difficilmente condivisibili. Non persuade, infatti, la tesi che considera sufficiente la previsione dei reati-scopo, alla cui realizzazione sarebbero finalizzate le associazioni criminose. Questa tesi sembra muovere da una visione semplicistica della criminalità organizzata. Fenomeni come la mafia da tempo hanno ampliato i loro scopi, che non si esauriscono affatto nella commissione di delitti. Tra le finalità essenziali delle associazioni di tipo mafioso rientra ormai l'assunzione del controllo di attività economiche, di appalti per opere pubbliche, la canalizzazione dei voti elettorali su questo o su quel candidato: dunque, finalità di per sé lecite. D'altra parte, per conseguire questi scopi le organizzazioni criminali spesso non hanno bisogno di commettere delitti: è sufficiente l'effetto intimidativo prodotto dalla loro visibile presenza sui territori nei quali operano. Attendere il compimento di delitti da parte della criminalità organizzata significherebbe, dunque, rinunciare *a priori* a combattere manifestazioni gravissime delle associazioni criminali, lasciando loro una illimitata libertà di inquinamento della vita economica e delle competizioni elettorali <sup>(10)</sup>.

Queste caratteristiche della moderna criminalità organizzata non sono, del resto, sfuggite al legislatore, il quale ha espressamente descritto il *modus operandi* e l'ampio ventaglio di finalità dell'associazione mafiosa. Dispone, infatti, l'art. 416-*bis* c.p. che "l'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà

---

<sup>(10)</sup> Per queste considerazioni si rinvia a MARINUCCI-DOLCINI, *Diritto penale "minimo" e nuove forme di criminalità*, in *Riv .it. dir. e proc. pen.*, 1999, 776.

che ne deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti o servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali”.

La soluzione del problema, volta ad evitare la vanificazione dei principi cardine del diritto penale del fatto, vale a dire la materialità della condotta e la sua necessaria offensività, è stata individuata nella subordinazione della rilevanza penale dell'associazione all'elemento strutturale dell'organizzazione, ovvero alla necessaria presenza di un organismo criminoso strutturalmente autonomo rispetto ai singoli accordi finalizzati alla commissione dei delitti scopo <sup>(1)</sup>.

L'elemento dell'organizzazione costituirebbe, pertanto, il presupposto “materiale” dell'offensività della condotta associativa, anche a prescindere dalla realizzazione dei reati-scopo.

Tuttavia, anche a volere ritenere necessaria l'esistenza di una struttura organizzata, affinché sia configurabile il delitto associativo, resta il problema delle modalità di partecipazione, penalmente rilevanti, all'associazione; in particolare, il problema si pone in relazione alla discussa forma partecipativa costituita dal “concorso esterno”.

Il tema del concorso esterno nei reati associativi, che ha prodotto un quadro giurisprudenziale articolato e non privo di incer-

---

<sup>(1)</sup> Cfr. DE FRANCESCO, *Gli artt. 416, 416 bis, 416 ter, 417 418 c.p.*, in AA.VV., *Mafia e Criminalità Organizzata* (coordinato da CORSO-INSOLERA-STORTONI), Bologna, 1995, 5 e ss.

tezze e di contrasti <sup>(12)</sup>, è da tempo all'esame dei penalisti, e, pur essendo ben diverso dagli altri temi che il fenomeno mafioso ha posto prepotentemente sul tappeto, legati ai collaboratori di giustizia, con ricadute sul sistema processuale e in particolare sul regime delle dichiarazioni degli imputati in procedimenti connessi, può ritenersi che a questi temi quello sia legato dall'esigenza di fondo di non applicare la sanzione penale senza una giustificazione sostanziale e processuale adeguata. Sull'altro versante c'è però l'esigenza di non lasciare impunte condotte, assai pericolose, di sostegno per le organizzazioni criminali e specialmente per quelle mafiose, poste in essere da persone che non fanno parte della struttura associativa, della quale restano all'esterno. Perciò si parla di concorso "esterno": si pensi, ad esempio, al sostegno dato a un'associazione criminale da chi, pur non facendone parte, metta consapevolmente a disposizione della stessa basi sicure, dove riunirsi o conservare armi. Così il concorso esterno è divenuto uno dei terreni di scontro tra "garantisti" e "giustizialisti" <sup>(13)</sup>.

---

<sup>(12)</sup> Le Sezioni Unite (Cass., sez. un., 30 ottobre 2002, Carnevale, in *Riv. pen.*, 2003, 707) hanno affermato che « in tema di reati associativi (nella specie, associazione di tipo mafioso) è configurabile il concorso c.d. "esterno" nel reato in capo alla persona che, priva della "affectio societatis" e non inserita nella struttura organizzativa del sodalizio, fornisce un contributo concreto, specifico, consapevole e volontario, a carattere indifferentemente occasionale o continuativo, purché detto contributo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento dell'associazione e l'agente se ne rappresenti, nella forma del dolo diretto, l'utilità per la realizzazione, anche parziale, del programma criminoso. (Nell'occasione la Corte ha precisato che la prova del concorso esterno nel reato associativo deve avere ad oggetto gli elementi costitutivi della fattispecie delittuosa e che i riscontri relativi alle chiamate in reità o coreità debbono avere carattere individualizzante) ».

<sup>(13)</sup> In tal senso, LATTANZI, *Partecipazione all'associazione criminosa e concorso esterno*, in *Cass. pen.*, 1998, 3137.

In particolare, la dottrina non ha mancato di evidenziare la lesione che si apporta al principio di stretta legalità allorché si avalli una interpretazione che àncora il criterio di confluenza concorsuale alla mera lesione del bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice, senza che venga fornita una descrizione, sia pur sommaria, della condotta concorsuale idonea ad integrare la fattispecie incriminatrice, come avviene appunto per il concorso esterno. E ciò si acuisce nel momento in cui si osserva che i reati associativi sono stati disegnati dal legislatore come fattispecie criminose a condotta libera, cosicché il contributo del terzo dovrebbe essere misurato rispetto ad un evento giuridico, pur in mancanza di alcun riferimento concreto in ordine all'oggetto di detto bene o di alcuna specificazione della condotta idonea ad offenderlo, se non quella onnicomprensiva dell'essere *socius*, ovvero quella di "partecipare all'associazione".

Si sconfinava, in tal modo, nella pura astrazione, tutto ciò aggravato dall'ineffabilità del concetto di ordine pubblico, cioè del bene giuridico tutelato dalle norme nei reati di associazione. In ultima analisi, si dovrebbe misurare il contributo della condotta dell'*extraneus* rispetto ad un oggetto giuridico già di per sé inafferrabile e di cui lo stesso legislatore non ha indicato con precisione i modi per la sua effettiva lesione.

Si è, quindi, affermato che in questo caso si determina l'incontro tra due modelli normativi (artt. 110 e 416 c.p.) in cui è facile scorgere notevoli carenze in ordine al rispetto dei canoni costituzionali di tassatività e determinatezza; perciò, l'effetto sinergico, che si produce dalla loro simbiotica applicazione, è letteralmente devastante del principio di stretta legalità<sup>(14)</sup>.

---

<sup>(14)</sup> Cfr., sul tema, per considerazioni di questo tipo, BERTOROTTA, *Concorso eventuale di persone e reati associativi*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1998, 1273.

***2. L'elaborazione del concetto di "criminalità organizzata transnazionale" nell'Azione comune contro la criminalità organizzata.***

Analoghe perplessità si pongono con riferimento agli sforzi "definitivi" compiuti sul piano internazionale in vista del contrasto alle nuove forme di criminalità organizzata a carattere internazionale e transnazionale.

I recenti processi di globalizzazione, infatti, comportando il graduale depotenziamento delle frontiere e il sempre più libero e incontrollato trasferirsi delle persone e dei beni, hanno avuto una notevole ricaduta sullo sviluppo e sulle interconnessioni fra le economie e i soggetti criminali dei vari paesi, accentuando il carattere sistemico delle relazioni tra le società e gli Stati <sup>(15)</sup>.

Conseguenza di questo fenomeno è stato il superamento, nelle forme delinquenziali, della dimensione "individuale" e la diffusione di quella organizzata-complessa, che, peraltro, si va sempre più strutturando, quanto a dinamiche operative, su schemi internazionali e transnazionali.

La "transnazionalità" del crimine è caratteristica diversa dalla sua internazionalità. Con questa seconda locuzione, infatti, ci si riferisce alla circostanza che un gruppo criminale non opera unicamente nel territorio dello Stato ove è sorto, ma svolge la sua attività anche all'estero, con propri affiliati ed associati, ed utilizzando proprie risorse materiali e finanziarie. Con il termine "transnazionalità", invece, si intende alludere alla *cooperazione* che gruppi criminali di diversa nazionalità instaurano fra di loro per gestire più efficacemente determinati mercati criminali. Tale

---

<sup>(15)</sup> Sul tema, BARTONE, *Mandato di arresto europeo e tipicità nazionale del reato*, Milano, 2003, 4 e ss.; AA.VV., *Mandato di arresto europeo e procedure di consegna* (a cura di KALB), Milano, 2005.

fenomeno è indotto dalla natura stessa di tali mercati che hanno spesso ad oggetto beni mobili (stupefacenti, armi, esseri umani, denari di illecita provenienza, rifiuti radioattivi o comunque pericolosi) che debbono essere trasferiti dal paese di produzione a quello di consumo (o di rifugio), attraversando i territori di altri paesi; da qui, le sinergie fra vari gruppi criminali che gestiscono il mercato, sinergie che non solo alimentano e sorreggono il traffico, ma potenziano i singoli gruppi che trovano ragione di maggior forza e potenza nei rapporti che instaurano con le altre associazioni <sup>(16)</sup>.

Anche l'ampliamento dei mercati economici ha rafforzato il fenomeno della criminalità internazionale e transnazionale, agevolando il riciclaggio e il reinvestimento del danaro di provenienza illecita.

I crimini transnazionali assumono differenti manifestazioni: in primo luogo alcuni fatti-reato sono da considerarsi come transnazionali in *re ipsa*, come accade nel caso dei cosiddetti *cross-border crimes* (traffico illecito di armi, di droga, tratta di esseri umani), la cui commissione postula di necessità l'attraversamento di una o più frontiere tra Stati <sup>(17)</sup>. Ulteriore tipologia di reati transnazionali è quella relativa ai c.d. *cyber-crimes* ossia quei delitti (quali la frode informatica o la pornografia minorile) attuati mediante *internet*; tale ultimo strumento, per sua stessa natura, si presta a costituire un efficiente veicolo per la consumazione di reati che travalicano - in maniera virtuale - le frontiere fra gli Stati. Con riguardo ad altre fattispecie, il requisito della transnazionalità è ricollegato al luogo in cui si veri-

---

<sup>(16)</sup> Cfr. ROBERTI, *La criminalità organizzata transnazionale e il tessuto bancario-finanziario*, in AA.VV., *Diritto Penale Europeo*, Padova, 2001, 93.

<sup>(17)</sup> Cfr., sul tema, DI MARTINO, *La frontiera e il diritto penale. Natura e contesto delle norme di «diritto penale transnazionale»*, Torino, 2006, 67 ss.

fica l'offesa al bene giuridico tutelato; basti pensare ai sempre più frequenti reati ambientali attuati mediante trasferimento da uno Stato ad un altro di rifiuti tossici. Anche in tale ultimo caso si verifica il superamento fisico di confini, tuttavia la transnazionalità è data proprio dal fatto che l'offesa si verifica in un paese diverso da quello in cui sono state prodotte le sostanze nocive.

Da ultimo la condotta del reato transnazionale può essere localizzata in più paesi: di conseguenza, anche a prescindere dall'esistenza e dall'operatività di un gruppo criminale organizzato, un reato può essere programmato in uno Stato differente rispetto a quello in cui viene realizzato <sup>(18)</sup>. Del pari, un reato-fine attribuibile, questa volta, ad un gruppo criminale può essere realizzato in un paese diverso da quello dove l'associazione opera stabilmente.

Di fronte a questi fenomeni, in continua espansione, in area europea si è provveduto a predisporre strumenti normativi, nell'ambito del terzo pilastro dell'Unione, che gettassero le basi per un'azione di contrasto più efficace contro le principali condotte criminose, attraverso l'elaborazione di definizioni comuni delle più gravi figure delittuose <sup>(19)</sup>.

---

<sup>(18)</sup> V., sul punto, ROSI, *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo*, Milano, 2007, 80 ss.

<sup>(19)</sup> Sul punto, si può ricordare la Direttiva del Consiglio sul riciclaggio dei proventi di attività illecite, secondo cui commette il riciclaggio di capitali chiunque intenzionalmente: *a)* converte o trasferisce beni «essendo a conoscenza del fatto che essi provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni»; *b)* occulta o dissimula la «reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione, movimento, proprietà dei beni o diritti sugli stessi, ... essendo a conoscenza del fatto che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività»;

In quest'ottica si colloca l'Azione comune 733/98/GAI contro la criminalità organizzata, adottata dal Consiglio dell'Unione europea il 21 dicembre 1998 e tesa a rafforzare – nel rispetto dei diritti fondamentali riconosciuti e tutelati dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo – la cooperazione tra gli Stati membri nella lotta a gravi forme delinquenziali a carattere associativo, allo scopo di evitare che i partecipanti alle attività delle organizzazioni criminali possano sottrarsi alle indagini e alle azioni giudiziarie.

L'organizzazione criminale viene definita come "l'associazione strutturata di più di due persone, stabilita da tempo, che agisce in modo concertato allo scopo di commettere reati punibili con una pena privativa della libertà personale o con una misura di sicurezza privativa della libertà non inferiore a quattro anni o con una pena più grave, reati che costituiscono un fine in sé stesso ovvero un mezzo per ottenere profitti materiali

---

c) acquista, detiene o utilizza beni « essendo a conoscenza, al momento della loro ricezione, che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività ». La criminalità organizzata trae fonte di approvvigionamento anche dalla corruzione, soprattutto nei campi dei lavori pubblici e della concessione di pubblici servizi. In materia è intervenuta la Convenzione (sulla base dell'art. K.3 del TUE) relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione. Ai sensi della Convenzione vi è corruzione attiva « quando una persona deliberatamente promette o dà, direttamente o tramite un intermediario, un vantaggio di qualsivoglia natura ad un funzionario, per il funzionario stesso o per un terzo, affinché questi compia o ometta un atto proprio delle sue funzioni o nell'esercizio di queste, in modo contrario ai suoi doveri d'ufficio »; si ha corruzione passiva « quando il funzionario deliberatamente, direttamente o tramite un intermediario, sollecita o riceve vantaggi di qualsiasi natura, per sé o per un terzo, o ne accetta la promessa per compiere o per omettere un atto delle proprie funzioni o nell'esercizio di queste, in violazione dei suoi doveri d'ufficio ».

e, se del caso, per influenzare indebitamente l'operato delle pubbliche autorità" (art. 1).

A ciascuno Stato membro è posto l'obbligo di prevedere sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive a carico non solo di chi – intenzionalmente ed essendo a conoscenza dello scopo e dell'attività criminale generale dell'organizzazione, o dell'intenzione della organizzazione di commettere reati – partecipi attivamente alle attività del gruppo delinquenziale (anche quando tale persona contribuisca all'esecuzione materiale dei reati fine e, fatti salvi i principi generali del diritto penale dello Stato membro interessato, anche quando tali reati non siano effettivamente commessi) o ad altre attività, essendo a conoscenza del fatto che la sua partecipazione contribuisce alla realizzazione delle attività criminali dell'organizzazione, ma anche a carico di chi si accordi con una o più persone per porre in essere attività che, se realizzate, comporterebbero la commissione dei reati fine dell'associazione, anche se la persona non partecipi all'esecuzione materiale (art. 2) <sup>(20)</sup>.

La definizione, come appare evidente, ripropone, sul piano internazionale, le stesse perplessità che suscita la disciplina interna, con riferimento all'esigenza di circoscrivere entro precisi confini il concetto di organizzazione criminale, in modo da soddisfare le istanze di materialità e necessaria offensività proprie del diritto penale di uno Stato sociale di diritto.

L'Azione comune, in effetti, nell'intento di creare una fattispecie di associazione criminale adottabile da tutti gli Stati membri, utilizza sia il modello della *partecipazione*, ispirato alla

---

<sup>(20)</sup> Sul tema, cfr. GREGORI-GUERINI, *La parte speciale del diritto penale dell'U.E.*, in AA.VV., *Il diritto penale dell'Unione europea. La normativa, la dottrina, la giurisprudenza europea in materia penale e la cooperazione giudiziaria* (a cura di GUERINI), Torino, 2008, 168.

normativa italiana, sia la figura della *conspiracy* elaborata dal diritto anglosassone <sup>(21)</sup>.

Sotto il primo profilo, l'Azione copre tanto la partecipazione alle attività di un'organizzazione criminale, anche quando manchi il concorso alla effettiva commissione dei reati-fine, quanto la partecipazione alle altre attività dell'organizzazione, nella consapevolezza del contributo offerto alle attività criminali.

Sotto il secondo profilo, la *conspiracy* viene intesa come *accordo* tra due o più persone allo scopo di commettere un reato; la mancata partecipazione all'esecuzione del reato-scopo non comporta la non punibilità per l'intenzione criminosa, ma determina, al contrario, l'applicazione della pena prevista per il reato-scopo e quella per il mero accordo criminale. L'istituto della *cospirazione*, pertanto, pare accogliere la teoria della colpa d'autore, prevedendo come punibili mere intenzioni criminali.

La definizione prescinde anche da vincoli strutturali rigidi o dalla gerarchia interna dell'organizzazione criminale. Pone l'accento, invece, sulla pericolosità dell'organizzazione, sia in quanto diretta a commettere delitti, sia in quanto, avvalendosi del ricorso alla violenza, minaccia, intimidazione o corruzione, costituisca mezzo illegale per raggiungere finalità in sé lecite <sup>(22)</sup>.

Oltre a definire i contorni e l'area di punibilità dell'organizzazione criminale, l'Azione impone agli Stati di regolare la responsabilità penale – attraverso l'inflizione di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive, anche di carattere

---

<sup>(21)</sup> Sul tema, più diffusamente, BARTONE, *Mandato di arresto europeo e tipicità nazionale del reato*, cit., 6 e ss.

<sup>(22)</sup> NUNZI, *La Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIUNI), Milano, 2005, 219.

patrimoniale ed economico – anche delle persone giuridiche per le medesime condotte punibili a titolo individuale, senza che ciò interferisca con la responsabilità delle persone fisiche autrici o complici di tali reati (art. 3) .

Si precisa, infine, l'area territoriale di punibilità delle condotte di “partecipazione” alla *societas sceleris*: ciascuno Stato è tenuto ad assicurare che tutte le condotte penalmente rilevanti, attuate nel proprio territorio, siano punite, e ciò a prescindere dal luogo in cui l'organizzazione ha sede o svolge le sue attività criminali.

Nel caso in cui più Stati membri siano competenti a conoscere i fatti di partecipazione ad un'organizzazione criminale, è necessario che coordinino la loro azione allo scopo di attuare un'azione penale efficace (art. 4).

### ***3. I “gruppi criminali organizzati transnazionali” secondo la Convenzione delle Nazioni Unite.***

Prospettiva in parte analoga è stata assunta dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, aperta alla firma a Palermo il 12 dicembre 2000 <sup>(23)</sup>. Con questa Convenzione gli Stati si sono impegnati ad introdurre all'interno del loro ordinamento la fattispecie penale che consente di perseguire la partecipazione ad un gruppo criminale organizzato, oltre a misure utili a contrastare l'azione delle organizzazioni criminali; sono state stabilite procedure comuni in tema di estradizione, di trasferimento di persone condannate, di trasferimento di procedimenti penali e di assistenza giudiziaria, prevedendo an-

---

<sup>(23)</sup> V., sul tema, MILITELLO, *Le strategie di contrasto della criminalità organizzata transnazionale tra esigenze di politica criminale e tutela dei diritti umani*, in AA.VV., *L'attività di contrasto alla criminalità organizzata* (a cura di PARANO-CENTONZE), Milano, 2005, 249 e ss.

che la possibilità di eseguire indagini comuni, consegne controllate, applicazione di strumenti di sorveglianza elettronica ed operazioni sotto copertura <sup>(24)</sup>.

L'area di operatività della Convenzione copre, salvo quando diversamente stabilito, la prevenzione, l'investigazione e l'incriminazione di reati gravi che vedano coinvolta un'organizzazione criminale (art. 3) <sup>(25)</sup>.

Lo scopo perseguito è promuovere la cooperazione per prevenire e combattere il crimine organizzato transnazionale in maniera più efficace (art. 1) <sup>(26)</sup>.

L'art. 2 contiene le definizioni di "gruppo criminale organizzato", "reato grave" e "gruppo strutturato": il "gruppo criminale organizzato" indica un gruppo strutturato, esistente per un periodo di tempo, composto da tre o più persone che agiscono di concerto al fine di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente convenzione, al fine di ottenere direttamente o indirettamente un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale" <sup>(27)</sup>.

La nozione ingloba in sé elementi di tipo naturalistico e di tipo normativo. Fra i primi rientra la necessità che il gruppo sia

<sup>(24)</sup> Cfr. BARTONE, *Mandato di arresto europeo e tipicità nazionale del reato*, cit., 31 e ss.

<sup>(25)</sup> DI CHIO, *La cooperazione giuridica e giudiziaria per la lotta alla criminalità organizzata transnazionale nella Convenzione di Palermo del 29 settembre 2003*, in AA.VV., *Cooperazione giudiziaria ed efficacia delle sentenze: problematiche di diritto internazionale ed europeo* (a cura di CARELLA), Bari, 2007, 291 e ss.

<sup>(26)</sup> Sulla definizione di crimine transnazionale v. DE AMICIS, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*, Milano, 2007, 260 e ss.

<sup>(27)</sup> Sul tema, cfr. GREGORI-GUERINI, *La parte speciale del diritto penale dell'U.E.*, in AA.VV., *Il diritto penale dell'Unione europea*, cit., 169.

composto quanto meno da tre persone e che le loro attività non siano estemporanee, ma vengano esercitate durante un determinato arco temporale in grado di attribuire continuità all'organizzazione. Fra i secondi, spiccano i riferimenti all'esistenza di un gruppo "strutturato" e ad un "reato grave".

"Reato grave" è la condotta che costituisce un reato sanzionabile con una pena privativa della libertà personale di almeno quattro anni nel massimo o con una pena più elevata. Il "gruppo strutturato" è l'associazione di persone non costituita fortuitamente per la commissione estemporanea di un reato; non si richiede, comunque, che siano previsti ruoli formalmente definiti per i membri, continuità nella composizione o una struttura articolata <sup>(28)</sup>.

Netta appare la distanza tra il gruppo strutturato in associazione e le fattispecie di concorso di persone nel reato atteso che non è possibile individuare un gruppo organizzato ogniqualvolta la costituzione dello stesso sia fortuita e per la commissione estemporanea di un reato.

L'associazione deve, quindi, presentare delle forme organizzative quantomeno rudimentali, non potendosi concepire un gruppo "strutturato" completamente avulso da forme di organizzazione di mezzi e di uomini.

Viene codificato, così, quell'elemento dell'organizzazione che la dottrina interna ritiene necessario per la configurazione del delitto di associazione per delinquere.

---

<sup>(28)</sup> Sul tema, ALEO, *La definizione della criminalità organizzata nella prospettiva internazionalistica. I problemi metodologici per un approccio di carattere generale e sistematico*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo*, cit., 178.

Tuttavia, se da un lato la Convenzione modella la nozione di associazione criminosa su quella di gruppo “strutturato” e “organizzato”, dall’altro penalizza anche l’accordo criminoso che intercorre tra *due* singole persone, lasciando intendere che tale accordo possa essere anche estemporaneo e per la commissione, eventuale, di un singolo reato grave.

Ed infatti, è posto in capo agli Stati l’obbligo di incriminare il comportamento doloso, distinto dal tentativo e dal compimento di una specifica attività criminale, consistente: “nell’accordarsi con una o più persone per commettere un reato grave per un fine concernente direttamente o indirettamente il raggiungimento di un vantaggio economico o altro vantaggio materiale e, laddove richiesto dalla legislazione interna, riguardante un atto commesso da uno dei partecipanti in virtù di questa intesa o che coinvolge un gruppo criminale organizzato; nella condotta di una persona che, consapevole dello scopo e della generale attività criminosa di un gruppo criminale organizzato o della sua intenzione di commettere i reati in questione, partecipa attivamente alle attività criminali del gruppo criminale organizzato o ad altre attività del gruppo criminale organizzato consapevole che la sua partecipazione contribuirà al raggiungimento del suddetto scopo criminoso; nell’organizzare, dirigere, facilitare, incoraggiare, favorire o consigliare la commissione di un reato grave che coinvolge un gruppo criminale organizzato” (art. 5).

Il requisito della transnazionalità del gruppo criminale organizzato ricorre quando il reato è commesso: in più di uno Stato; in un solo Stato ma una consistente parte della preparazione, pianificazione, direzione o controllo si è svolta in un altro Stato; in un solo Stato ma vede coinvolto un gruppo di criminalità organizzata operante in più di uno Stato; in un solo Stato, ma i suoi effetti sostanziali si riverberano in un altro. Con il termine

“effetti sostanziali” si fa riferimento ai casi nei quali un reato ha avuto conseguenze negative su un altro Stato parte: ad esempio, laddove la valuta di uno Stato parte è stata contraffatta nel territorio di un altro Stato parte ed il gruppo criminale ha messo in circolazione ingenti volumi di tale valuta nel circuito finanziario internazionale (art. 3, comma 2).

A lungo dibattuta durante i negoziati è stata l'utilità di allegare alla Convenzione un elenco, indicativo o esaustivo, di reati. Alcuni Stati ritenevano che la Convenzione avrebbe potuto essere sufficientemente precisa solamente se riferita ed applicata ad un elenco tassativo di reati. Secondo altri, invece, qualsiasi elencazione sarebbe stata a rischio di essere sorpassata in breve tempo dalla sua adozione, data la caratteristica principale delle organizzazioni criminali di sapersi adattare ai mutamenti economici, politici e legali.

A prevalere è stata la scelta di prescindere da alcun tipo di elencazione, sebbene siano stati tipizzati determinati reati – partecipazione ad un gruppo di criminalità organizzata, riciclaggio, corruzione ed ostacolo al corso della giustizia – ai quali si applica insieme ai reati gravi indicati nell'art. 2.

Inoltre, all'indicazione di previsioni giuridiche comuni, ha aggiunto un risultato fondamentale sul piano politico e culturale, ancor prima che legislativo: la creazione di un linguaggio comune in materia di criminalità organizzata transnazionale. Per la prima volta esiste un quadro di riferimento univoco da cui gli operatori del diritto possono trarre beneficio nelle attività che richiedono lo scambio di assistenza con i colleghi operanti in altri paesi.

Il pragmatismo adottato nell'elaborazione della Convenzione permette di accettare una definizione di criminalità organizzata valida per tutti gli Stati che hanno partecipato alla sua elabora-

zione. Nel passato proprio la definizione stessa del fenomeno aveva rappresentato l'ostacolo principale sul terreno della cooperazione penale internazionale e, per lungo tempo, si è dubitato della possibilità di raggiungere un accordo generale tra tutti i principali sistemi giuridici e coerente con i principi di diritto internazionale <sup>(29)</sup>.

La Convenzione è stata approvata dal Consiglio dell'Unione europea il 29 aprile 2004, con la decisione 2004/579/CE <sup>(30)</sup>, mentre è stata ratificata in Italia con la legge n. 146 del 16 marzo 2006.

#### ***4. La Decisione quadro sulla lotta alla criminalità organizzata.***

L'azione comune 98/733/GAI del 21 dicembre 1998, relativa alla punibilità della partecipazione ad un'organizzazione criminale, è stata sostituita dalla Decisione quadro 2008/841/GAI, adottata dal Consiglio il 24 ottobre 2008, finalizzata a rafforzare la lotta contro la criminalità organizzata all'interno dell'Unione europea.

La base normativa è individuata negli artt. 29, 31 par. 1 lett. e e 34 par. 2 lett. b del Trattato che istituisce l'Unione europea (ora artt. 67 e 83 TFUE), oltre che nelle previsioni del Programma dell'Aja. L'obiettivo è il ravvicinamento del diritto penale sostanziale, in funzione del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie.

---

<sup>(29)</sup> NUNZI, *La Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo*, cit., 231.

<sup>(30)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 6 agosto 2004, L. 261, 69.

Quanto a contenuti, richiama molto da vicino la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale del 2000, di cui l'Unione è divenuta parte con la decisione 2004/579/CE del Consiglio <sup>(31)</sup>.

Per “organizzazione criminale” si intende “un’associazione strutturata di due o più persone, stabilita da tempo, che agisce in modo concertato allo scopo di commettere reati punibili con una pena privativa della libertà personale o con una misura di sicurezza privativa della libertà personale non inferiore a quattro anni o con una pena più grave, per ricavarne, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario” mentre “per associazione strutturata si intende un’associazione che non si è costituita fortuitamente per la commissione estemporanea di un reato e che non deve necessariamente prevedere ruoli formalmente definiti per i suoi membri, continuità nella composizione o una struttura articolata” (art. 1).

Considerando anche le differenti tradizioni normative in materia di reato associativo proprie dei paesi anglosassoni basati sulla *common law*, la decisione quadro accoglie una nozione ampia di condotte punibili, onde includere anche quelle strutturate secondo il modello della *conspiracy*.

Infatti, in materia di obblighi di incriminazione per gli Stati membri, si stabilisce che dovranno essere considerate penalmente rilevanti le seguenti attività connesse ad un’organizzazione criminale: “a) il comportamento di una persona che, intenzionalmente, ed essendo a conoscenza dello scopo e dell’attività generale dell’organizzazione criminale o dell’intenzione di quest’ultima di commettere i reati in questione, partecipi attivamente alle attività criminali dell’organizzazione, ivi compresi la

---

<sup>(31)</sup> APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell’Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009, 14.

fornitura di informazioni o mezzi materiali, il reclutamento di nuovi membri nonché qualsiasi forma di finanziamento delle sue attività, essendo inoltre consapevole che la sua partecipazione contribuirà alla realizzazione delle attività criminali di tale organizzazione; b) il comportamento di una persona consistente in un'intesa con una o più altre persone per porre in essere un'attività che, se attuata, comporterebbe la commissione di reati di cui all'articolo 1, anche se la persona in questione non partecipa all'esecuzione materiale dell'attività" (art. 2).

Il testo normativo lascia, poi, discrezionalità agli Stati in relazione al sistema sanzionatorio, pur circoscrivendo detta discrezionalità attraverso la predeterminazione del *range* di pena massima (compresa tra due e cinque anni) entro il quale gli Stati possono muoversi (art. 3)<sup>(32)</sup>.

Resta, invece, intatta la facoltà di scelta degli Stati per le pene minime e in ordine alla possibilità di ridurre le pene o alla possibilità di esentare gli autori del reato da sanzioni in presenza di talune circostanze, che ricordano quelle introdotte dalla normativa italiana con la legislazione sui pentiti, per avvalersi dei collaboratori di giustizia al fine di smantellare efferate strutture criminali.

L'applicazione di queste circostanze deve, comunque, essere condizionata alla sussistenza di due elementi: che l'autore del reato rinunci alle attività criminali e, al tempo stesso, fornisca informazioni utili, che le autorità inquirenti non avrebbero potuto ottenere diversamente (art. 4).

L'utilità delle informazioni va valutata in relazione alla loro idoneità a prevenire reati o attenuarne gli effetti, a contribuire al-

---

<sup>(32)</sup> Cfr., sul punto, CASTELLANETA, *Partecipazione alla criminalità organizzata*, in AA.VV., *Codice di diritto penale e processuale penale dell'Unione europea*, Torino, 2009, 653.

le indagini indicando gli altri autori del reato, a consentire l'acquisizione degli elementi di prova o a privare l'organizzazione criminale di risorse illecite o dei profitti dell'attività criminale. L'utilizzo dei collaboratori, con una legislazione premiale per i pentiti, è, quindi, ammesso sia a fini repressivi, per favorire le indagini per reati già commessi, sia per finalità più prettamente preventive, nell'ottica di sradicare la stessa organizzazione.

Allo scopo di rafforzare la lotta alla criminalità organizzata si richiede, peraltro, al legislatore nazionale di far scattare indagini e sanzioni senza querela di parte e senza denuncia della vittima del reato, almeno per quanto riguarda i fatti commessi nel territorio dello Stato membro stesso, in pratica imponendo la procedibilità d'ufficio (art. 8).

Per quanto attiene la determinazione della competenza territoriale, la decisione quadro impone a ciascuno Stato membro di adoperarsi affinché la propria sfera giurisdizionale copra almeno i casi in cui i reati: siano stati commessi interamente o parzialmente nel suo territorio, indipendentemente dal luogo in cui l'organizzazione criminale è stabilita o esercita le sue attività criminali; siano stati commessi da un suo cittadino; siano stati commessi a beneficio di una persona giuridica stabilita nel territorio di tale Stato membro.

In questi ultimi due casi, tuttavia, il legislatore nazionale ha un margine di intervento, perché può escludere l'esercizio del proprio potere giurisdizionale nell'ipotesi in cui il reato sia commesso al di fuori dei confini nazionali (art. 8).

Resta fermo l'obbligo di cooperazione tra gli Stati per i reati che rientrano nella giurisdizione di diversi paesi.

In relazione a tale eventualità, però, la decisione non fornisce alcuna soluzione; l'unica indicazione attiene al risultato da rag-

giungere: è richiesto che gli Stati debbano fare in modo che l'azione penale sia esercitata in un unico paese membro, ma solo nei limiti in cui ciò risulta possibile.

È introdotto, infine, il principio della responsabilità delle persone giuridiche, teso, chiaramente, ad ampliare la repressione del reato di partecipazione ad un'organizzazione criminale <sup>(33)</sup>.

---

<sup>(33)</sup> Sul tema, cfr. CASTELLANETA, *Partecipazione alla criminalità organizzata*, in AA.VV., *Codice di diritto penale e processuale penale dell'Unione europea*, cit., 656, secondo cui "In base all'atto UE, negli ordinamenti interni dovrà essere prevista la responsabilità delle persone giuridiche sia nell'ipotesi in cui un membro agisca a titolo individuale, sia in quanto organo della stessa persona giuridica (art. 5). In quest'ultimo caso, tuttavia, la suddetta responsabilità dovrà essere prevista solo nell'ipotesi in cui tale persona detenga una posizione preminente in seno alla persona giuridica stessa. Sono tre le ipotesi nelle quali il legislatore UE considera realizzata questa funzione: a) quando la persona ha un potere di rappresentanza; b) quando ha un potere di prendere decisioni per conto della persona giuridica; c) quando ha un potere di controllo su detta persona giuridica. Nonostante l'espressa limitazione della Decisione quadro, ci sembra che agli Stati rimanga un margine di apprezzamento con la possibilità di prevedere altre situazioni nelle quali si possa considerare che una persona fisica abbia una posizione preminente all'interno di una struttura giuridica, con la necessità quindi di un accertamento caso per caso. La responsabilità delle persone giuridiche non incide, tuttavia, sui procedimenti penali avviati nei confronti di persone fisiche. Alla luce delle differenze esistenti nei diversi Stati membri, la Decisione quadro lascia al legislatore nazionale l'alternativa nell'individuazione delle sanzioni, a condizione che esse siano, secondo una formula consolidata anche se vaga, effettive, proporzionali e dissuasive. In particolare, potranno essere disposte sanzioni pecuniarie di natura sia penale sia non penale, non incidendo quindi sui principi alla base di alcuni ordinamenti, come quello italiano, che prevedono la responsabilità penale delle sole persone fisiche. Sono altresì indicate alcune eventuali altre pene, quali l'esclusione dal godimento di un beneficio o aiuto pubblico; il divieto temporaneo o permanente di esercitare attività commerciali; l'assoggettamento a sorveglianza giudiziaria; lo scioglimento giudiziario; la chiusura temporanea o permanente delle sedi che sono utilizzate per commettere il reato".

Gli Stati membri avrebbero dovuto adottare le misure necessarie per conformarsi a questa Decisione quadro entro l'11 maggio 2010. Ma tale termine non è stato rispettato da molti Stati tra i quali figura anche l'Italia.

Infatti, nonostante la legge comunitaria 2009 conferisse la delega al Governo per l'adozione di un decreto legislativo che desse attuazione alla Decisione quadro in esame, l'Italia è, a tutt'oggi, rimasta in silenzio.

## CAPITOLO II

# LO SPAZIO GIUDIZIARIO EUROPEO PER LA PREVENZIONE ED IL CONTRASTO DELLA CRIMINALITÀ ORGANIZZATA TRANSNAZIONALE

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Lo sviluppo della cooperazione per la prevenzione e la repressione della criminalità transnazionale – 3. Le nuove frontiere della cooperazione transfrontaliera dopo il Trattato di Lisbona – 4. I documenti di programma predisposti per prevenire e contrastare la criminalità organizzata transnazionale.

### **1. Premessa.**

L'analisi delle tendenze in corso nell'ambito dell'Unione europea induce a ritenere che, sia dal punto di vista politico che sul piano legislativo, sia oramai in corso un processo volto all'armonizzazione dei sistemi penali nazionali, in vista della realizzazione di uno spazio giudiziario unitario in materia penale<sup>(34)</sup>. L'emergere di beni giuridici sovranazionali, imputabili all'Unione e bisognosi di una protezione penale, nonché il crescere della criminalità organizzata, che con l'apertura delle frontiere si va sempre più strutturando, quanto a dinamiche operative, su schemi internazionali e transnazionali, hanno fatto emer-

---

<sup>(34)</sup> Sul tema, dell'armonizzazione, v. MANACORDA, *L'armonizzazione dei sistemi penali: una introduzione*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 35 e ss.

gere la “pressante” esigenza di garantire sicurezza e giustizia nello spazio di libertà inaugurato dall’accordo di Schengen e perfezionato dal Trattato di Maastricht, dal Trattato di Amsterdam ed infine dal Trattato di Lisbona <sup>(35)</sup>.

Come si suole dire, con l’apertura delle frontiere è stata assicurata la piena libertà di movimento e di azione a tutti i cittadini europei e, quindi, anche ai criminali, organizzati o meno, senza che un’eguale libertà di azione sia stata riconosciuta ai magistrati e alle decisioni giudiziarie <sup>(36)</sup>. Obiettivo dell’Unione – istituzionalizzato con il Trattato di Amsterdam – è, pertanto, divenuto quello di fare del territorio comunitario, non solo uno spazio di libertà, ma anche uno spazio di giustizia, in modo da fornire ai cittadini un livello elevato di sicurezza <sup>(37)</sup>.

Sul fronte della “lotta” alla criminalità transnazionale, per primo è stato il Trattato di Amsterdam a porre la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata al centro dell’azione penale in materia di cooperazione giudiziaria (art. 29 TUE, ora art. 67 TFUE); in particolare, l’inadeguatezza dei tradizionali strumenti di cooperazione (rogatorie internazionali ed estradizione), poco efficienti e caratterizzati da una “cronica lentezza”, ha imposto la creazione di fattispecie penali comuni ai vari ordinamenti statali e di strutture finalizzate a renderle concretamente operative, in modo da apprestare meccanismi sempre più evoluti di cooperazione, che consentano, nell’area comunitaria, di ri-

---

<sup>(35)</sup> Sul tema, GRASSO, *Prospettive di un diritto penale europeo*, in AA.VV., *Diritto penale europeo*, Padova, 2001, 1 e ss.

<sup>(36)</sup> Cfr. TONINI, *Il progetto di un pubblico ministero europeo nel Corpus iuris*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 109 e ss.

<sup>(37)</sup> CAGGIANO, *L’evoluzione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia nella prospettiva dell’Unione basata sul diritto*, in *Studi integr. europea*, 2007, 335 ss.

spondere con maggiore efficacia alle nuove “conquiste” del crimine organizzato. In tale ottica, il Trattato di Amsterdam ha sollecitato (o meglio, obbligato) gli Stati membri alla “progressiva adozione di misure per la fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni, per quanto riguarda la criminalità organizzata, il terrorismo e il traffico illecito di stupefacenti” (art. 31 par. 1 lett. e TUE, ora art. 83 par. 1 TFUE), nonché a dare vita ad una più stretta cooperazione tra le forze di polizia e le autorità giudiziarie in vista della prevenzione e della repressione delle più gravi forme di criminalità<sup>(38)</sup>.

Nuove frontiere si sono aperte, poi, con l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, che, nell’operare una complessiva revisione del Trattato sull’Unione europea e del Trattato istitutivo della Comunità europea (quest’ultimo rinominato come Trattato sul funzionamento dell’Unione europea), ha eliminato la struttura a pilastri ed esteso, al settore della cooperazione giudiziaria e di polizia in ambito europeo, le più snelle procedure decisorie previste per gli altri ambiti di intervento dell’Unione<sup>(39)</sup>.

## ***2. Lo sviluppo della cooperazione per la prevenzione e la repressione della criminalità transnazionale.***

I recenti processi di globalizzazione, comportando il graduale depotenziamento delle frontiere e il sempre più libero e incontrollato trasferirsi delle persone e dei beni, hanno avuto una notevole ricaduta sullo sviluppo e sulle interconnessioni fra le economie e i soggetti criminali dei vari paesi, accentuando il carat-

---

<sup>(38)</sup> V., sul tema, SALAZAR, *La lotta alla criminalità nell’Unione: passi in avanti verso uno spazio giudiziario comune prima e dopo la Costituzione per l’Europa ed il Programma dell’Aja*, in *Cass. pen.*, 2004, 3513 e ss.

<sup>(39)</sup> V. D’AMATO, *L’evoluzione della cooperazione giudiziaria internazionale*, in AA.VV., *Nuove strategie per la lotta al crimine organizzato transnazionale* (a cura di PATALANO), Torino, 2003, 114 e ss.

tere sistemico delle relazioni tra le società e gli Stati. Conseguenza di questo fenomeno è stato il superamento, nelle forme delinquenziali, della dimensione “individuale” e la diffusione di quella organizzata-complessa, che, peraltro, si va sempre più strutturando, quanto a dinamiche operative, su schemi internazionali e transnazionali.

Di qui, l’esigenza di contrapporre all’emergere di organizzazioni criminali su scala comunitaria strumenti operativi che non risentano dei limiti connessi alla sovranità dei singoli Stati e che consentano, quindi, di dare vita a forme di cooperazione giudiziaria sempre più intense, in vista della creazione di organi sovranazionali di coordinamento o anche di “iniziativa” penale e della “libera circolazione”, in regime di mutuo riconoscimento, delle decisioni giudiziarie; l’obiettivo è quello di realizzare uno spazio giudiziario europeo attraverso la predisposizione di forme sempre più efficienti di repressione del crimine organizzato.

L’espressione *spazio giudiziario europeo* risale al 1977, quando il presidente francese Valery Giscard D’Estaing – il quale ha, poi, rivestito la carica di presidente della Convenzione per il futuro dell’Europa che, nel 2003, ha concluso il progetto di trattato istitutivo di una Costituzione europea – in un suo scritto sosteneva che “la costruzione dell’Unione europea [dovesse] arricchirsi di un nuovo concetto: quello di spazio giudiziario”. Contemporaneamente la Commissione presentava due progetti di trattato relativi alla lotta alla frode comunitaria ed alla responsabilità e tutela penale dei funzionari comunitari <sup>(40)</sup>.

A tale anno sembrano, dunque, potersi far simbolicamente risalire i primi concreti segnali di avvicinamento tra diritto della Comunità europea e diritto penale.

---

<sup>(40)</sup> Sul tema, più ampiamente, PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, Milano, 2002.

In realtà, l'illusione che le Comunità europee – prevedendo *ab origine* l'applicazione di sanzioni a contenuto afflittivo-punitivo in taluni specifici settori di propria competenza – nascessero fornite di un loro sia pur rudimentale sistema penale, è stata per qualche tempo coltivata da una parte dei comunitaristi e degli stessi penalisti. Ciò è accaduto specie in quegli Stati membri che non disponevano del binomio sanzione penale-sanzione amministrativa, e nei quali si era, dunque, portati a ritenere che ogni misura di tipo repressivo – ancorché carente sul piano della legalità formale, nonché comminata ed eventualmente applicata da organi sovrastatali – fosse per ciò stesso di natura penale <sup>(41)</sup>.

Ma si è trattato, come detto, di un'illusione che è stata presto sconfessata da taluni atti comunitari e dalla stessa giurisprudenza della Corte di giustizia, nonché prima ancora dall'analisi dell'ordinamento comunitario condotta dalla migliore dottrina. Le Comunità europee, infatti, sono nate come un'entità amministrativa a sfondo intergovernativo, e la loro originaria dimensione amministrativa è dimostrata dal carattere prevalentemente esecutivo dei loro principali organi (Commissione e Consiglio) e dal nome dato ai relativi atti normativi i quali, pur risultando capaci di imporsi negli ordinamenti nazionali come vere e proprie fonti legislative, sono stati denominati, con terminologia mutuata da quella utilizzata per gli atti a carattere generale dei governi nazionali, regolamenti e direttive <sup>(42)</sup>.

La prospettiva di uno spazio giudiziario europeo è divenuta concreta con l'adozione del Trattato di Amsterdam, con il quale

---

<sup>(41)</sup> BERNARDI, *Europeizzazione del diritto penale e progetto di Costituzione europea*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 5.

<sup>(42)</sup> V., ancora, BERNARDI, *Europeizzazione del diritto penale e progetto di Costituzione europea*, cit., *loc. cit.*

l'Unione si è impegnata a gestire le tematiche connesse alla collaborazione giudiziaria con l'obiettivo di costituire uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia »<sup>(43)</sup>. Fino alla conclusione del suddetto Trattato, giustizia e affari interni sono stati considerati, sia pure con intensità diverse, settori tradizionalmente oggetto di "riservato" dominio degli Stati membri e, come tali, non gestibili attraverso interventi da parte di istanze sovranazionali<sup>(44)</sup>.

Già in precedenza si era incominciato a formare un primo corpo di strumenti convenzionali riguardanti la materia giudiziaria<sup>(45)</sup>, come l'Accordo di Schengen del 1985<sup>(46)</sup>. Ma la vera

---

<sup>(43)</sup> DI STASI, *Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, mandato di arresto e tutela multilivello dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Studi in onore di Umberto Lanza*, Napoli, 2008, 1009 e ss.

<sup>(44)</sup> PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, cit., 2.

<sup>(45)</sup> Cfr. la Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale, approvata a Strasburgo il 20 aprile 1959 in seno al Consiglio d'Europa; l'Atto unico europeo aperto alla sottoscrizione a Lussemburgo il 17 febbraio 1986 - con il quale venivano apportate alcune significative modifiche ai trattati istitutivi delle comunità europee, che determinavano alcune importanti ricadute in materia di controllo della criminalità organizzata transnazionale nel territorio e nello spazio giuridico europeo - al quale si ricollegano le attività elaborate dal gruppo intergovernativo europeo convenzionalmente denominato "Libera circolazione delle persone", che veniva incaricato nel 1988 dal Consiglio europeo di Rodi di predisporre un piano per potenziare il contrasto alle forme di criminalità presenti sul territorio europeo, nel rispetto del principio della libera circolazione delle persone all'interno dello spazio comunitario.

<sup>(46)</sup> Tale accordo si prefiggeva l'elaborazione di una politica comunitaria funzionale ad agevolare la circolazione delle persone, dei capitali e delle merci all'interno dello spazio giuridico europeo, allentando i controlli doganali tradizionalmente esistenti tra gli Stati sottoscrittori e rafforzando la cooperazione giudiziaria tra tali nazioni. Inoltre, tale accordo, insieme alla relativa convenzione di attuazione del 1990, rappresenta un passo in avanti decisivo per l'elaborazione di una politica di contrasto alla criminalità organizzata

svolta della politica europea in materia di giustizia si è avuta solo con il Trattato di Maastricht, istitutivo dell'Unione; l'introduzione della cittadinanza europea e la previsione del diritto alla libera circolazione delle persone hanno, infatti, richiesto un approfondimento delle tematiche relative alla cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni. Nel terzo "pilastro" dell'Unione sono, quindi, confluite le questioni relative all'ingresso e alla circolazione di cittadini di Stati terzi nel territorio europeo, alla lotta contro il crimine organizzato o di altro tipo, mediante la cooperazione di polizia, e alla cooperazione giudiziaria e doganale.

Come è noto, l'Unione europea, così come "costruita" a Maastricht, si reggeva su tre "pilastri" distinti, ognuno dei quali raggruppava una serie di disposizioni. Il primo "pilastro" era costituito dalle norme modificative dei trattati istitutivi delle tre originarie Comunità; il secondo "pilastro" prevedeva disposizioni relative alla politica estera e di sicurezza comune; il terzo – che con il Trattato di Amsterdam è stato in parte comunitarizzato – regolava la cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni.

La differenza tra i diversi "pilastri" era costituita principalmente dal procedimento decisionale che, per il secondo e, in

---

transnazionale. Inoltre, il miglioramento delle politiche di contrasto al crimine organizzato transnazionale veniva attuato con l'istituzione del servizio informativo di Schengen, che, per la prima volta nello spazio comunitario, collegava le banche dati dei paesi sottoscrittori, stabilendo un collegamento tra gli apparati repressivi delle relative nazioni. Questo potenziamento delle politiche di contrasto alla criminalità transnazionale veniva realizzato attraverso la costituzione di uno specifico servizio informativo convenzionalmente denominato SIRENE, mediante il quale si rendeva più rapido e agevole lo scambio di informazioni tra gli apparati investigativi degli Stati contraenti, facilitando l'individuazione delle persone ricercate per l'arresto ai fini dell'estradizione all'interno dello spazio giuridico europeo.

particolare, per il terzo settore, risultava simile ai tradizionali modelli di collaborazione tra Stati; quindi, mentre per le materie ricomprese nel primo “pilastro” si seguivano le procedure comunitarie, nell’ambito del terzo “pilastro” il metodo utilizzato era, invece, quello intergovernativo, che non veniva attuato mediante regolamenti e direttive, ma attraverso il ricorso a provvedimenti e procedure, che presentavano deviazioni rilevanti rispetto a quelle consuete del diritto comunitario <sup>(47)</sup>.

Il processo decisionale ruotava, infatti, essenzialmente attorno al Consiglio, che decideva prevalentemente all’unanimità e con un coinvolgimento del Parlamento e della Commissione sicuramente minore rispetto a quanto avveniva nel primo “pilastro”; in questo ambito, quindi, il Consiglio era più soggetto all’influenza dei governi nazionali e meno legato alla volontà sovranazionale degli organi comunitari. Gli atti normativi emanati, inoltre, non solo non erano riconducibili alla categorie dei regolamenti e delle direttive disciplinate dai trattati comunitari, ma erano anche privi di effetti diretti negli ordinamenti interni, nonché di quel “primato” sui diritti nazionali che, invece, caratterizza le norme comunitarie.

Il Trattato di Maastricht è stato importante anche per l’elaborazione di una politica di contrasto alla criminalità organizzata transnazionale caratterizzata da omogeneità nell’intero spazio giuridico europeo: infatti, la collaborazione degli Stati membri è stata istituzionalizzata in alcune materie di interesse strategico per la vita e la sopravvivenza degli organismi comuni-

---

<sup>(47)</sup> V., ancora, PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, cit., 65 e ss.

tarie, tra le quali rilievo centrale è attribuito all'azione di contrasto alla criminalità comune, organizzata e transnazionale <sup>(48)</sup>.

Il terzo "pilastro" ha, comunque, subito una profonda trasformazione, prima e in modo più rilevante, con il Trattato di Amsterdam del 1997 e, poi, con il Trattato di Nizza del 2001, che, pur non apportando modifiche significative alla struttura dell'Unione, hanno conferito al titolo VI del Trattato UE un contenuto più ambizioso <sup>(49)</sup>.

Innanzitutto, sono state trasferite al primo pilastro molte materie in precedenza incluse nel terzo, operando una significativa estensione del metodo comunitario; questa comunitarizzazione ha interessato le politiche in materia di visti, asilo, immigrazione, superamento delle frontiere esterne e cooperazione giudiziaria in ambito civile, con la conseguente riduzione della portata del terzo "pilastro" alla "cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale".

Si è avuta, in secondo luogo, una parziale estensione del principio maggioritario, non più limitato alle sole questioni procedurali.

Quanto agli strumenti giuridici, sono diventati quattro: oltre alle convenzioni e alle posizioni comuni, sono state previste le decisioni quadro e le decisioni, che hanno sostituito le azioni comuni.

Mentre l'armonizzazione delle normative nazionali in materia penale, che dopo Amsterdam è divenuta uno degli obiettivi dell'Unione, in vista della realizzazione di uno "spazio di libertà, sicurezza e giustizia", si consegue attraverso le decisioni quadro

---

<sup>(48)</sup> CENTONZE, *Criminalità organizzata e reati transnazionali*, Milano, 2008, 383.

<sup>(49)</sup> Sul tema, più ampiamente, PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, cit., 80.

(<sup>50</sup>), la realizzazione degli obiettivi fissati nel terzo “pilastro” dell’Unione, ad esclusione del riavvicinamento legislativo, si consegue attraverso le decisioni (<sup>51</sup>).

Come detto, con il Trattato di Amsterdam l’armonizzazione è diventata obiettivo dell’Unione europea nella prospettiva di uno spazio unitario di libertà, sicurezza e giustizia. Ai sensi dell’art. 31 TUE, l’azione comune nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale comprende sia la “garanzia delle normative applicabili negli Stati membri, nella misura necessaria per migliorare la suddetta cooperazione” (lett. *c*), sia “la progressiva adozione di misure per la fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni, per quanto riguarda la criminalità organizzata, il terrorismo e il traffico illecito di stupefacenti” (lett. *e*) (ora artt. 82 e 83 TFUE). Si è ritenuto, tuttavia, che in base al combinato disposto risultante dagli artt. 29, 31, 34 TUE, da un lato, e 61 TCE, dall’altro, l’opera di ravvicinamento dei diritti sostanziali interni si è potuto sviluppare anche in settori diversi da quelli previsti dall’art. 31 lett. *e* TUE, fermo restando il rispetto del principio di sussidiarietà che limitava, comunque, questa forma di armonizzazione normativa al caso in cui l’applicazione del diritto penale interno si fosse rivelata inadeguata nel contrastare determinate ipotesi criminose, ad esempio di matrice transnazionale, o qualora fosse stato necessario tutelare interessi sovranazionali (cfr. ora artt. 67, 82 e 83 TFUE).

---

(<sup>50</sup>) Le decisioni quadro vincolano gli Stati quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza dell’autorità nazionale in merito alle forme e ai mezzi; in ogni caso sono prive di efficacia diretta negli ordinamenti interni.

(<sup>51</sup>) Le decisioni, che hanno sostituito le azioni comuni disciplinate dal Trattato di Maastricht, sono vincolanti per gli Stati membri, ma non hanno efficacia diretta.

Una particolare attenzione merita, poi, l'art. 32 TUE (ora art. 89 TFUE), il quale ha aperto la possibilità anche per le autorità giudiziarie competenti nel settore della cooperazione giudiziaria penale (oltre che in quello di polizia) di “operare nel territorio di un altro Stato membro in collegamento e d'intesa con le autorità di quest'ultimo”, conferendo al Consiglio il potere di stabilire le relative condizioni e limiti. Si sono venute così a porre le basi per un'attività di cooperazione diretta ed *extra*-territoriale dei magistrati nazionali, i quali sono stati posti nelle condizioni di recarsi oltre frontiera al fine di svolgervi direttamente atti del proprio ufficio.

Nella prospettiva di consentire all'Unione di diventare più rapidamente uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'art. 40 TUE (ora artt. da 326 a 334 TFUE) contempla la possibilità per gli Stati membri di ricorrere alle cooperazioni rafforzate nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale. L'art. 42 TUE prevedeva, infine, la cd. norma passerella, in forza della quale il Consiglio, deliberando all'unanimità su iniziativa di uno Stato membro o della Commissione e previa consultazione del Parlamento europeo, poteva decidere che una delle azioni nel settore della cooperazione penale fosse trattata nell'ambito delle strutture comunitarie attinenti al primo “pilastro”.

La prevenzione e la lotta alla criminalità organizzata vengono posti dall'art. 29 TUE (ora art. 67 TFUE) al centro dell'azione europea in materia di cooperazione penale, declinando successivamente le singole fattispecie (terrorismo, tratta, traffico di droga e di armi, corruzione e frode) nei confronti delle quali dovrà prioritariamente rivolgersi l'azione dell'Unione.

Come visto, quindi, con il Trattato di Amsterdam è stato posto l'obiettivo politico di realizzare un'area di diritto, complemento ideale al mercato unico e alle libertà “economiche”, nel-

l'ambito della quale i cittadini possano spostarsi senza vincoli e siano protetti dalle forme illecite grazie ad una maggiore coesione tra gli apparati giudiziari e di controllo.

Questa prospettiva è stata ulteriormente rilanciata dal Consiglio europeo tenutosi a Tampere il 15 e 16 ottobre 1999, in cui i Capi di Stato e di Governo dei paesi dell'Unione si sono impegnati ad elaborare una politica più energica nel settore giudiziario, ponendosi importanti obiettivi sia sul terreno della cooperazione giudiziaria sia su quello dell'armonizzazione sostanziale<sup>(52)</sup>.

Nel campo della lotta contro i fenomeni criminosi, il Consiglio, nel quadro di un potenziamento della cooperazione tra gli Stati, ha confermato il ruolo fondamentale svolto da *Europol* nella prevenzione della criminalità, sollecitando un rafforzamento dei suoi poteri, attraverso la facoltà di ottenere dati operativi dagli Stati membri e di chiedere a tali Stati di avviare, svolgere o coordinare indagini o di istituire squadre investigative comuni per alcuni settori della criminalità, sempre nel rispetto dei controlli giudiziari previsti dai sistemi nazionali. Il Consiglio ha, inoltre, previsto l'istituzione di un'unità, denominata *Eurojust*, composta da procuratori, magistrati o ufficiali di polizia, distaccati da ogni Stato membro, con il compito di agevolare il buon coordinamento tra le autorità nazionali responsabili dell'azione penale, di prestare assistenza nelle indagini riguardanti i casi di criminalità organizzata, in particolare sulla base dell'analisi dell'*Europol*, e di cooperare strettamente con la rete giudiziaria europea, in particolare allo scopo di semplificare l'esecuzione delle rogatorie.

---

<sup>(52)</sup> Le conclusioni del Consiglio di Tampere sono pubblicate in *Cass. pen.*, 2000, 302 e ss.

Il Consiglio di Tampere ha, inoltre, eletto a fondamento della cooperazione giudiziaria nell'Unione in materia penale (nonché in quella civile) il principio del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie, in forza del quale le sentenze e le altre decisioni giudiziarie dovrebbero essere rispettate ed eseguite in tutta l'Unione. Alla base di tale principio vi è la reciproca fiducia che gli Stati pongono nella loro capacità di garantire un processo equo e di costruire un sistema in grado di produrre decisioni suscettibili di essere eseguite sul territorio degli altri Stati membri evitando procedure di convalida. In questa prospettiva il Consiglio ha auspicato l'abolizione della procedura formale di estradizione tra gli Stati membri, per quanto riguarda le persone che si sottraggono alla giustizia dopo essere state condannate definitivamente, e la sua accelerazione con riferimento alle persone sospettate di aver commesso un reato.

Le conclusioni di Tampere costituiscono uno dei più importanti documenti di programma adottato dall'Unione ed hanno fornito la più forte spinta politica all'azione della stessa sul fronte della lotta contro la criminalità organizzata.

I risultati raggiunti dal Consiglio di Tampere sono stati ulteriormente consacrati nella Dichiarazione finale del Consiglio europeo di Laeken tenuta il 14 ed il 15 dicembre 2000. In tale contesto sistematico, particolare importanza deve essere attribuita all'obiettivo di un rafforzamento dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia; di un potenziamento dell'azione di contrasto alla criminalità organizzata transnazionale attraverso un controllo più rigoroso alle frontiere esterne dell'Unione europea; di un miglioramento della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale e di un ravvicinamento dei sistemi penali dei paesi membri.

Il programma di Tampere è stato, poi, sostituito dal Programma dell'Aia sul rafforzamento della libertà, della sicurezza e della giustizia nell'Unione europea" <sup>(53)</sup>, adottato il 4 e il 5 novembre 2004 dal Consiglio europeo, che elencava 10 priorità che l'Unione avrebbe dovuto perseguire, tra il 2004 ed il 2009, per rafforzare lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Tra le altre priorità del Programma dell'Aja spiccava quella finalizzata a contrastare la criminalità organizzata transfrontaliera a livello dell'Unione europea attraverso l'elaborazione di un'impostazione strategica basata sul miglioramento della cooperazione fra le autorità di contrasto degli Stati membri, come la polizia o le dogane, e sull'elaborazione di un modello europeo in materia di informazioni sull'attività criminale.

Per realizzare il Programma dell'Aia, al fine di tradurre i suoi obiettivi e priorità e di stabilire un calendario per l'adozione di tutte le misure di intervento, il Consiglio e la Commissione hanno elaborato il Piano d'azione sull'attuazione del programma dell'Aia inteso a rafforzare la libertà, la sicurezza e la giustizia dell'Unione europea <sup>(54)</sup> nell'intento di dare un quadro di riferimento al loro lavoro fino al 2009.

Il Piano d'azione si componeva di due parti. La prima sintetizzava le finalità e alcuni degli aspetti di maggior rilievo del programma e la seconda consisteva in un allegato che elencava le misure e azioni concrete prospettate per il quinquennio 2005-2009.

Tra queste spiccava la necessità che la Commissione elaborasse un'impostazione strategica della lotta contro la criminalità

---

<sup>(53)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 3 marzo 2005, C. 53, 1.

<sup>(54)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 12 agosto 2005, C 198, 1.

organizzata a livello dell'Unione europea insieme ad organi dell'Unione quali *Europol*, *Eurojust*, Accademia europea di polizia e i capi di polizia <sup>(55)</sup>.

Nonostante questi notevoli interventi sul terreno della cooperazione penale e nonostante la creazione di uno spazio giudiziario europeo sia assunto ad obiettivo dell'Unione, rafforzato e specificato prima nel vertice di Tampere e poi con il programma dell'Aja, manca, tuttavia, nei trattati una disposizione che attribuisca agli organi comunitari una potestà normativa penale. Che il sistema comunitario sia, a tutt'oggi, sfornito di una competenza in materia penale deve, quindi, ritenersi pacifico, anche se non sono mancati tentativi volti ad individuare una base giuridica legittimante le istituzioni comunitarie a “legiferare” in materia penale <sup>(56)</sup>.

---

<sup>(55)</sup> A tal fine, la Commissione il 2 giugno 2005 adottava la comunicazione relativa alla “Elaborazione di un'impostazione strategica della lotta contro la criminalità organizzata”. Tra i suoi obiettivi c'era quello di migliorare la conoscenza della criminalità organizzata e consolidare la raccolta e l'analisi delle informazioni, in quanto per prevenire e combattere le attività della criminalità organizzata dovevano essere raccolte ed aggiornate le conoscenze sulla criminalità organizzata, le organizzazioni criminali e i punti deboli dei settori leciti al fine di elaborare migliori strumenti; consolidare la prevenzione della criminalità organizzata; consolidare e migliorare gli strumenti della cooperazione attraverso l'utilizzo di tecniche speciali di indagine; migliorare la capacità di congelare e confiscare i proventi del crimine; migliorare la cooperazione pratica tra le autorità di polizia e doganali degli Stati membri e con *Europol* e *Eurojust* e potenziare quest'ultimi; ravvicinare la legislazione penale dei singoli Stati membri (Commissione delle Comunità europee, Bruxelles 2 giugno 2005, COM(2005)232 definitivo).

<sup>(56)</sup> Uno di questi tentativi ha interessato l'art. 280 TCE (ora art. 325 TFUE) – così come modificato dal Trattato di Amsterdam –, che costituisce la principale base giuridica per tutte le iniziative riguardanti la tutela delle finanze comunitarie. Nella nuova formulazione tale disposizione – fermi restando il principio di equivalenza («gli Stati membri adottano, per combattere

Un diritto penale e processuale europeo ancora non esiste. Nei trattati europei gli Stati membri hanno attribuito alla Comunità il solo potere di salvaguardare i propri interessi con sanzioni pecuniarie ed altre sanzioni amministrative-repressive, senza

---

contro la frode che lede gli interessi finanziari della Comunità, *le stesse* misure che adottano per combattere contro la frode che lede i loro interessi finanziari», paragrafo 2) e di cooperazione tra i paesi membri («gli Stati membri *coordinano* l'azione diretta a tutelare gli interessi finanziari della Comunità contro la frode», paragrafo 3) – prevede l'obbligo, non solo degli Stati membri, ma anche della Comunità di combattere contro la frode e le altre attività illegali che ledono gli interessi finanziari della Comunità stessa, mediante misure che siano *dissuasive* e tali da permettere una protezione *efficace* negli Stati membri (par. 1). A tal fine il Consiglio adotta, in codecisione con il Parlamento europeo e dopo aver consultato la Corte dei conti, «le misure necessarie nei settori della prevenzione e lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari della Comunità, al fine di pervenire a una protezione *efficace* ed *equivalente* in tutti gli Stati membri» (paragrafo 4). Una parte della dottrina, partendo dal paragrafo 4 della disposizione e nonostante l'ultimo periodo di tale paragrafo escluda che le misure adottate dal Consiglio possano riguardare «l'applicazione del diritto penale nazionale o l'amministrazione della giustizia negli Stati membri», ha sostenuto che l'art. 280 attribuisca competenze penali alla Comunità, anche se limitatamente alla materia della tutela degli interessi finanziari e anche se di carattere sussidiario rispetto agli ordinamenti nazionali. Questa tesi si basa sul rilievo che la pena rappresenta una misura di prevenzione e debba, di conseguenza, essere inclusa tra le *misure necessarie* in tema di prevenzioni delle frodi ai danni degli interessi finanziari della Comunità. Tuttavia, questa posizione non può essere condivisa, non potendosi fondare la configurazione di un sistema penale comunitario su una base giuridica poco chiara ed ambigua, quale l'art. 280 TCE (ora art. 325 TFUE). Il problema della legittimazione delle istituzioni europee ad esercitare competenze in ambito penalistico è fondamentalmente un problema politico. In mancanza della volontà dei paesi dell'Unione di attribuire agli organi comunitari il potere di imporre sanzioni penali, non può ritenersi *implicito* tale conferimento, desumendolo da una particolare lettura del dato normativo. Allo stato, pertanto, l'art. 280 non può funzionare quale norma legittimante interventi in materia penale ad opera degli organi comunitari. Sul tema si rinvia a GRASSO, *Prospettive di un diritto penale europeo*, cit., loc. cit.

contemplare alcuna legittimazione degli organismi comunitari in materia penale <sup>(57)</sup>.

---

<sup>(57)</sup> L'assenza di una base giuridica legittimante non costituisce, tuttavia, l'unico ostacolo alla creazione di un sistema penale europeo, ma se ne frappongono molteplici altri. Anzitutto, un esercizio di competenze penali a livello comunitario trova un limite insuperabile – a Costituzioni degli Stati membri invariate – nella costituzionalizzazione, in molteplici ordinamenti interni, del principio di legalità e della riserva di legge in materia penale.

Esigenze di certezza potrebbero essere soddisfatte anche da una normativa penale interamente regolamentare; ma nei regolamenti del potere esecutivo non può trovare la sua ragion d'essere la riserva di legge in materia penale. Se a fondamento della riserva di legge vi è, dunque, la garanzia di una dialettica democratica in sede di effettuazione delle scelte di incriminazione, ecco che emerge un altro ostacolo alla configurazione di un sistema penale europeo: il *deficit* democratico della struttura dell'ordinamento comunitario, che riserva le principali competenze al Consiglio, organo privo di una legittimazione democratica. Negli ultimi anni si è assistito, però, ad un lento processo di democraticizzazione delle istanze decisionali comunitarie, attraverso l'estensione, soprattutto con il Trattato di Amsterdam, della procedura di co-decisione disciplinata dall'art. 251 TCE (ora art. 294 TFUE). Questa procedura garantisce una compartecipazione del Consiglio e del Parlamento al processo decisionale, realizzando un modello che si avvicina, per certi aspetti, a quello adottato dagli Stati federali, che affidano la funzione legislativa congiuntamente ad un parlamento democraticamente eletto ed a un Consiglio formato dai rappresentanti degli Stati membri eletti dai rispettivi Governi. L'obiettivo di uno spazio giuridico europeo in materia penale può essere perseguito solo riconoscendo un ruolo sempre maggiore nelle scelte decisionali al Parlamento europeo. Altro ostacolo ad un sistema penale europeo può rinvenirsi nelle divergenze che è dato riscontrare tra i singoli ordinamenti nazionali, soprattutto tra il blocco *anglo-sassone* e quello *continentale*. Questo significa che un futuro sistema penale europeo non potrà che essere limitato a singoli settori, ovvero quelli relativi alla tutela di esigenze di carattere transnazionale, e in ogni caso dovrà essere costruito in modo compatibile con le "istanze" fondamentali presenti nei singoli ordinamenti interni; la creazione di uno spazio giudiziario europeo, rispondente ad aspirazioni di sicurezza comune, non può finire per mettere in ombra le esigenze di garanzia e giustizia che stanno nei cromosomi dei sistemi penali nazionali, rischiando di sna-

La mancanza di un sistema penale europeo in senso stretto e gli ostacoli che ad esso si frappongono non hanno, però, impedito – anche prima che l’Unione assumesse obiettivi di cooperazione e di riavvicinamento delle legislazioni penali nazionali – che il diritto penale interno fosse esposto a forme assai diverse di influenza da parte del diritto comunitario, a volte anche ai limiti della compatibilità con la garanzia della riserva di legge<sup>(58)</sup>.

---

turarli e di privarli della loro coerenza interna. Cfr. MARINUCCI, *Relazione di sintesi*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 199 e ss.

<sup>(58)</sup> Alcune forme di influenza derivano dal principio di prevalenza del diritto comunitario sul diritto interno; per effetto di tale principio, nel caso di contrasto tra la norma penale interna e la norma comunitaria, il giudice di merito è tenuto a disapplicare la norma statale: ad esempio, non può essere punito chi commette un fatto che, sebbene tipico rispetto a una fattispecie incriminatrice dello Stato, costituisce esercizio di un diritto per l’ordinamento comunitario. Sempre in funzione restrittiva dell’ambito dell’incriminazione (per evitare possibili contrasti con la riserva di legge), è possibile un’interpretazione delle fattispecie incriminatrici nazionali conforme al diritto comunitario. L’incidenza del diritto comunitario può produrre anche effetti “estensivi”. Ciò avviene, ad esempio, quando la normativa comunitaria concorre ad integrare i cd. elementi normativi della fattispecie incriminatrice (ossia quegli elementi costitutivi del reato per la cui determinazione l’interprete deve fare riferimento a norma diversa) oppure quando la normativa interna rinvia, in tutto o in parte, alle fonti comunitarie in sede di costruzione del precetto. Quest’ultima tecnica del rinvio pone, tuttavia, importanti riserve sul piano della legalità, allorché si traduca in un rinvio “mobile” alla potestà regolamentare degli organi comunitari; in tali casi, infatti, demandando agli organi comunitari il compito di scegliere, anche solo in parte, i fatti da punire e il tipo e la misura della pena, e di modificare *ad libitum*, in ogni momento, le scelte punitive precedenti, nell’esercizio della potestà regolamentare, si finirebbe per svuotare la garanzia della riserva di legge. La normativa comunitaria può, inoltre, contribuire all’espansione del diritto penale nazionale, imponendo obblighi di incriminazione a carico degli Stati membri. Già la dottrina aveva individuato nell’art. 5 TCE (ora art. 5 TUE) la fonte di possibili obbli-

In realtà, il vero ostacolo alla realizzazione di un'area di diritto comune europeo in materia penale, prima che giuridico, è politico e risiede nella scarsa propensione degli Stati a privarsi – trasferendole all'Unione – di sfere di sovranità in ambito giudiziario penale<sup>(59)</sup>. Il vero argine da superare nella prospettiva della creazione di un sistema penale europeo non ha tanto natura giuridica – i vari problemi giuridici sono superabili attraverso un'attenta riflessione scientifica sulle varie soluzioni prospettabili e una politica criminale che sappia bilanciare esigenze di repressione della criminalità e rispetto dei principi-cardine dello stato di diritto –, ma dimora nell'ancestrale diffidenza dei paesi UE nei confronti di forme di armonizzazione penale sottratte al loro pieno controllo.

### ***3. Le nuove frontiere della cooperazione transfrontaliera dopo il Trattato di Lisbona.***

Un importante passo in avanti verso la creazione di un siste-

---

ghi comunitari, per gli Stati membri, di introdurre previsioni sanzionatorie laddove ciò risultasse necessario per garantire l'osservanza della disciplina di fonte comunitaria. Tale prospettiva è stata poi recepita dalla Corte di Giustizia che, nella sentenza relativa all'affare del mais greco del 1989 e nella sua successiva giurisprudenza, ha non solo riconosciuto l'esistenza di un obbligo per gli Stati membri di sanzionare le violazioni della normativa comunitaria, ma ha anche precisato i contenuti dell'obbligo in questione in una duplice direzione: occorre, infatti, che le violazioni del diritto comunitario vengano sanzionate in condizioni sostanziali e processuali analoghe a quelle applicabili alle violazioni del diritto nazionale *di natura ed importanza similari* e, in secondo luogo, che le sanzioni abbiano comunque *un carattere effettivo, proporzionato e dissuasivo*. Cfr. RIZ, *Unificazione europea e presidi penalistici*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 87 e ss.

<sup>(59)</sup> Così, BERNARDI, *Europeizzazione del diritto penale e progetto di Costituzione europea*, cit., 11; BARGIS, *Costituzione per l'Europa e cooperazione giudiziaria in materia penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1, 144 e ss.

ma giudiziario europeo è stato avviato dalla sottoscrizione a Roma, il 29 ottobre 2004, della Costituzione per l'Europa <sup>(60)</sup>, progetto però fallito a causa della mancata ratifica da parte di alcuni Stati, ed è proseguito con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona.

Come conseguenza del fallimento della Costituzione per l'Europa, i Capi di Stato e di Governo hanno deciso, in occasione del Consiglio europeo del 16 e 17 giugno 2006, di osservare

---

<sup>(60)</sup> Volendo riassumere nelle loro grandi linee le più importanti innovazioni operate nel campo della giustizia penale, occorre muovere in primo luogo dall'abbandono del sistema in "pilastri". La realizzazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia viene proposta quale obiettivo dall'Unione sin dagli articoli di apertura e viene a rientrare finalmente a pieno titolo tra tutte le altre « Politiche e azioni interne », disciplinate nel Titolo III della Parte III della Costituzione. Lo « Spazio » figura menzionato all'interno dell'art. I-14 nella lista dei settori in cui l'Unione ha una competenza non esclusiva ma concorrente con quella degli Stati membri. All'interno del Titolo relativo all'esercizio delle competenze dell'Unione l'art. I-42 reca le disposizioni particolari relativo ad esso, prevedendo tra l'altro che la costituzione da parte dell'Unione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia debba avvenire anche favorendo la fiducia reciproca tra le autorità competenti degli Stati membri, in particolare sulla base del riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie ed *extra*-giudiziali. All'interno della Parte III della Costituzione, relativa alle politiche e al funzionamento dell'Unione, l'art. III-257 apre il Capo IV, dedicato allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia, proponendo quale obiettivo la realizzazione di tale spazio nel rispetto dei diritti fondamentali, nonché dei diversi ordinamenti e tradizioni giuridici degli Stati membri. In sostanziale parafrasi dell'attuale art. 29 TUE, la nuova norma prevede che a tal fine l'Unione dovrà adoperarsi per garantire un livello elevato di sicurezza attraverso misure di prevenzione e di contrasto della criminalità, del razzismo e della xenofobia, attraverso misure di coordinamento e cooperazione tra forze di polizia e autorità giudiziarie ed altre autorità competenti, nonché attraverso il riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie penali e, se necessario, il ravvicinamento delle legislazioni penali. Al principio del reciproco riconoscimento è dedicato, in particolare, l'art. III-270, secondo cui su tale principio si *fonda* la cooperazione giudiziaria tra gli Stati.

un “periodo di riflessione” sul futuro dell’Europa e, in occasione del Consiglio europeo del 21 e 22 giugno 2007, sono pervenuti ad un compromesso. È stato convenuto un mandato per la convocazione di una conferenza intergovernativa incaricata di adottare non più una Costituzione ma un Trattato di riforma.

Il 23 luglio 2007 è stata avviata la nuova conferenza intergovernativa, con il compito di concordare il testo di un Trattato di revisione dei Trattati esistenti, al fine di rafforzare “l’efficienza e la legittimità democratica dell’Unione allargata, nonché la coerenza della sua azione esterna”. I negoziati si sono conclusi in occasione del vertice dei Capi di Stato o di Governo del 18 e 19 ottobre 2007 a Lisbona con l’approvazione del nuovo Trattato <sup>(61)</sup>.

Il Trattato di Lisbona, che modifica sia il Trattato sull’Unione europea (TUE) che il Trattato che istituisce la Comunità europea (TCE), è stato formalmente firmato il 13 dicembre 2007 dai 27 Capi di Stato o di Governo e dai rispettivi Ministri degli Esteri. È entrato in vigore il 1° dicembre 2009, dopo essere stato ratificato da tutti i 27 Stati membri, conformemente alle rispettive norme costituzionali.

La sua entrata in vigore ha aperto la strada ad una nuova Europa, in grado di tutelare più efficacemente gli interessi dei cittadini in un’Unione a 27 e di far fronte alle sfide poste dalla globalizzazione <sup>(62)</sup>.

---

<sup>(61)</sup> Cfr., sul tema, GUERINI, *Il diritto penale costituzionale dell’Unione europea: appunti sul Progetto di Trattato che istituisce una Costituzione per l’Europa*, in AA.VV., *Il diritto penale dell’Unione europea. La normativa, la dottrina, la giurisprudenza europea in materia penale e la cooperazione giudiziaria* (a cura di GUERINI), Torino, 2008, 47 e ss.

<sup>(62)</sup> Cfr., sul punto, CASTELLANETA, *In vigore il nuovo trattato di Lisbona si apre la strada alla Procura europea*, in *Guida al dir.*, 2009, 50, 96 e ss.

Le principali novità introdotte dal Trattato di Lisbona consentono all'Unione europea di: avere un'architettura istituzionale più lineare e armonica, con metodi di lavoro più efficienti e procedure decisionali più trasparenti; essere più democratica, sicura e garante dei diritti dei cittadini europei; avere maggiore capacità di azione, rimanendo attenta alle esigenze degli Stati membri e delle autonomie territoriali; avere un ruolo più attivo ed efficace sulla scena internazionale.

Non solo viene meno la distinzione tra “Comunità europea” e “Unione europea” in quanto la prima cessa formalmente di esistere e viene riassorbita nella seconda, ma viene anche superata la struttura dell'Unione fondata sui tre “pilastri” prevista dal Trattato di Maastricht e la loro soppressione comporta un'armonizzazione delle procedure e degli atti giuridici dell'Unione.

Il Trattato di Lisbona si prefigge di garantire un livello elevato di sicurezza, per una efficace azione di prevenzione e lotta contro la criminalità, sia attraverso il coordinamento e la cooperazione tra forze di polizia e le autorità giudiziarie sia tramite il riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie penali e, se necessario, il ravvicinamento delle legislazioni penali (art. 67 TFUE).

Infatti, la cooperazione giudiziaria in materia penale è fondata sul principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie ed include il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri in molti settori ed in particolare in relazione a determinate sfere di criminalità (art. 82 TFUE). Proprio a tal fine, il Parlamento europeo ed il Consiglio, deliberando mediante direttive, possono stabilire norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni in sfere di criminalità particolarmente grave che presentano una

dimensione transnazionale derivante dal carattere o dalle implicazioni di tali reati o da una particolare necessità di combatterli su basi comuni: terrorismo, tratta degli esseri umani e sfruttamento sessuale delle donne e dei minori, traffico illecito di stupefacenti, traffico illecito di armi, riciclaggio di denaro, corruzione, contraffazione di mezzi di pagamento, criminalità informatica e criminalità organizzata, elenco che però può essere ampliato, con decisione presa all'unanimità, dal Consiglio in vista dell'evoluzione della criminalità (art. 83 TFUE).

Inoltre, il Parlamento europeo e il Consiglio possono stabilire misure per incentivare e sostenere l'azione degli Stati membri nel campo della prevenzione della criminalità (art. 84 TFUE).

Il Trattato di Lisbona, pertanto, tende a spostare sul piano comunitario – attraverso l'utilizzazione delle direttive – l'azione di contrasto ai fenomeni criminali più pericolosi e pervasivi territorialmente, accelerando quel processo inarrestabile della potestà legislativa penale dell'Unione europea.

Pertanto, le direttive assumono grande importanza per la realizzazione, sul piano del diritto comunitario, di quel processo di armonizzazione delle legislazioni penali degli Stati membri e per la realizzazione di forme di ravvicinamento legislativo indispensabili per la creazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia affermato dall'art. 67 TFUE <sup>(63)</sup>.

In questo modo si sono definitivamente poste le basi per avviare quel processo di armonizzazione europea indispensabile per contrastare efficacemente la criminalità organizzata transnazionale, la cui perseguibilità presuppone la costituzione di un sistema normativo, penale e processuale, integrato sul piano del

---

<sup>(63)</sup> Sul tema si veda la ricostruzione di MANES, *L'incidenza delle decisioni quadro sull'interpretazione in materia penale: profili di diritto sostanziale*, in *Cass. pen.*, 2006, 1150 e ss.

diritto comunitario, in grado di affrontare tali emergenze criminali senza trovare ostacoli nelle singole legislazioni statuali e nei principi che, storicamente, ne hanno caratterizzato, sul piano territoriale, il dispiegarsi.

La scelta di accelerare tale processo di integrazione normativa non può che essere salutata con favore, tenuto conto del processo di crisi irreversibile del principio di territorialità del diritto penale, che appare obiettivamente inadeguato all'inquadramento di fenomeni criminali transnazionali, caratterizzati da una dimensione geografica sfuggente e tale da non poter essere contrastata in una prospettiva nazionalistica.

Naturalmente, il superamento della dimensione nazionale della lotta alla criminalità organizzata transnazionale non può che comportare lo spostamento dell'azione di contrasto su un piano parzialmente sfalsato rispetto a quello del diritto penale sostanziale, come quello della cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri dell'Unione europea che, nella prospettiva normativa delineata dal Trattato di Lisbona, appare andare incontro ad un ulteriore potenziamento.

Infatti, il modello normativo recepito dal Trattato di Lisbona non può essere configurato alla stregua di un sistema sovrano, non puntando a conglobare gli ordinamenti dei singoli Stati membri in un unico ordinamento costituzionale, ma mirando al riconoscimento degli apparati normativi nazionali in una prospettiva tipicamente internazionale, che si caratterizza per una vocazione pluralista che punta sulla cooperazione giudiziaria per contrastare i fenomeni criminali transnazionali che coinvolgono il suo territorio.

La cooperazione giudiziaria integrata all'interno degli Stati dell'Unione europea, dunque, è fondamentale per realizzare un'efficace azione di contrasto alla criminalità organizzata

transnazionale all'interno dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia dell'Unione europea <sup>(64)</sup>.

Viste le modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, e nonostante i risultati conseguiti dai Programmi di Tampere e dell'Aja nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'Europa ha continuato e continua tutt'oggi a far fronte a sfide che devono essere affrontate in modo globale. Si è, pertanto, resa necessaria l'adozione di una nuova agenda che consenta all'Unione ed ai suoi Stati membri di trarre vantaggio da questi risultati e di raccogliere le sfide che li attendono.

A tal fine, il Consiglio europeo il 4 maggio 2010 ha adottato un nuovo programma pluriennale, denominato Programma di Stoccolma per un'Unione aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini <sup>(65)</sup>, per il periodo 2010-2014.

Questo programma punta alla realizzazione di una serie di priorità tra le quali lo sviluppo di una strategia di sicurezza interna dell'Unione per garantire la protezione dei cittadini e la lotta alla criminalità organizzata e al terrorismo. Nello spirito della solidarietà, la strategia dovrebbe cercare di intensificare la cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, nonché la cooperazione nella gestione delle frontiere, della protezione civile e delle catastrofi.

In particolare, per le condotte penalmente rilevanti nei settori dei reati particolarmente gravi con una dimensione transfrontaliera, derivante sia dalla loro natura o dal loro impatto sia dall'esigenza specifica di combatterli su basi comuni, dovrebbero essere previste definizioni comuni dei reati e livelli minimi comuni di pene massime. Il Consiglio europeo, pertanto, invita la

---

<sup>(64)</sup> CENTONZE, *Criminalità organizzata e reati transnazionali*, cit., 441.

<sup>(65)</sup> Il testo del Programma di Stoccolma è pubblicato su G.U.C.E. del 4 maggio 2010, C 115, 1.

Commissione ad esaminare se il livello di ravvicinamento sia sufficiente in relazione alle decisioni quadro adottate e riferire sulla necessità di stabilire definizioni e sanzioni comuni nonché a prendere in considerazione la presentazione di nuove proposte legislative qualora si renda necessario un maggiore ravvicinamento.

L'obiettivo primario della cooperazione dell'Unione in materia di applicazione della legge è il contrasto della criminalità con una precipua dimensione transfrontaliera, e questo non soltanto in un'ottica di lotta al terrorismo e alla criminalità organizzata, ma anche di contrasto della delinquenza diffusa transfrontaliera che ha pesanti ripercussioni per il quotidiano dei cittadini dell'Unione.

A tal fine, il Consiglio europeo esorta le autorità competenti degli Stati membri a valersi il più possibile, nelle situazioni appropriate, dello strumento investigativo rappresentato dalle squadre investigative comuni. Inoltre, *Eurojust* ed *Eurojust* dovrebbero essere sistematicamente coinvolti nelle principali operazioni transfrontaliere e informati della creazione di squadre investigative comuni.

Il Consiglio europeo invita, poi, gli Stati membri e la Commissione a promuovere attivamente e a sostenere le misure di prevenzione della criminalità, concentrandosi sulla prevenzione della criminalità diffusa e della criminalità transfrontaliera di cui i cittadini europei subiscono gli effetti nel loro quotidiano.

Pertanto, i presupposti della lotta contro tali fenomeni criminali saranno la sistematizzazione dello scambio di informazioni, lo sfruttamento generalizzato delle possibilità offerte dalle agenzie dell'Unione e dagli strumenti europei d'indagine nonché, ove necessario, lo sviluppo di tecniche investigative e preventive comuni e l'intensificazione della cooperazione con i paesi terzi.

Per l'attuazione di queste priorità la Commissione il 20 aprile 2010 ha inviato al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni la comunicazione il Piano d'azione per l'attuazione del programma di Stoccolma al fine di creare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia per i cittadini europei <sup>(66)</sup>.

Dopo l'adozione del programma di Stoccolma e del relativo piano d'azione, l'Unione europea si è prefissa di intervenire in modo più determinato nel combattere e prevenire le forme gravi di criminalità organizzata.

A tal fine, il Consiglio europeo ha approvato il Progetto di strategia di sicurezza interna per l'Unione europea, per la predisposizione di un modello di sicurezza europeo <sup>(67)</sup>.

Questa strategia enuncia le sfide, i principi e gli orientamenti per affrontare le minacce alla sicurezza in materia di criminalità organizzata, terrorismo e calamità naturali provocate dall'uomo. Per darvi attuazione nel periodo 2011-2014 la Commissione ha adottato il 22 novembre 2010 la Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio sulla strategia di sicurezza interna dell'Unione europea in azione, predisponendo cinque tappe verso un'Europa più sicura <sup>(68)</sup>.

Questa comunicazione definisce cinque obiettivi strategici, con azioni specifiche per ciascun obiettivo.

Il primo obiettivo che si propone è di smantellare le reti criminali internazionali attraverso l'eliminazione dell'attrattiva finanziaria che le alimenta. Per raggiungere questo obiettivo, le

---

<sup>(66)</sup> Cfr. Commissione europea, Bruxelles 29 aprile 2010, COM(2010)171 definitivo/2.

<sup>(67)</sup> Cfr. Consiglio dell'Unione europea, Bruxelles 8 marzo 2010, CO EUR-PREP 8 JAI 182.

<sup>(68)</sup> Cfr. Commissione europea, Bruxelles 22 novembre 2010, COM/2010/0673 definitivo.

azioni proposte puntano ad individuare e smantellare le reti criminali; proteggere l'economia dall'infiltrazione della criminalità e confiscare i beni di origine criminale.

Gli altri obiettivi sono: prevenire il terrorismo e contrastare la radicalizzazione e il reclutamento; aumentare i livelli di sicurezza per i cittadini e le imprese nel ciber spazio per combattere la criminalità informatica; rafforzare la sicurezza attraverso la gestione delle frontiere; aumentare la resilienza dell'Europa alle crisi e alle calamità.

#### ***4. I documenti di programma predisposti per prevenire e contrastare la criminalità organizzata transnazionale.***

Come già detto in più occasioni, i fenomeni criminali transnazionali presuppongono il pregiudizio di interessi e beni giuridici tutelati negli ordinamenti di più nazioni, il cui territorio viene investito, direttamente o indirettamente, dalla sfera di operatività di tali complesse organizzazioni.

Pertanto, nel territorio europeo, l'armonizzazione normativa dei sistemi penali risulta indispensabile in quanto contro una criminalità globalizzata anche l'azione di contrasto deve essere globalizzata. Non è, infatti, possibile ipotizzare un'azione di contrasto efficace ai fenomeni criminali transnazionali se non in una prospettiva di cooperazione giudiziaria internazionale, fondata sull'accoglimento di alcuni principi fondamentali comuni agli ordinamenti delle nazioni interessate da tali forme di degenerazione delinquenziale.

Infatti, questo processo di europeizzazione del diritto penale moderno non può che partire dalla presa di coscienza che i fenomeni di globalizzazione del crimine non possono essere affrontati e risolti con un approccio repressivo esclusivamente autarchico e nazionalistico, essendo imprescindibile

l'individuazione di soluzioni applicative che puntino a realizzare un avvicinamento normativo tra gli ordinamenti dei vari paesi del mondo occidentale.

Sono queste le ragioni che hanno permesso di imprimere al legislatore comunitario, all'inizio degli anni novanta, un'improvvisa accelerazione al processo di armonizzazione del diritto penale europeo, che è stata stimolata dall'esplosione dei fenomeni criminali transnazionali su scala continentale e dall'emergere di problematiche di controllo sociale e istituzionale, prima inesistenti, sullo spazio giuridico dell'Unione europea.

Non si può, d'altra parte, combattere un fenomeno criminale che investe e attraversa il territorio di una pluralità di Stati, minando profondamente l'ordine e la sicurezza pubblica dei relativi spazi nazionali, con una legislazione frammentaria, autarchica e soprattutto emergenziale, che parte dal disconoscimento della profonda unità, strutturale e funzionale, di tali complesse fenomenologie delinquenziali.

Inoltre, la lotta alla criminalità organizzata riguarda un ampio numero di fenomeni e coinvolge tutte le forme di collaborazione previste dalle norme dell'Unione europea: cooperazione legislativa, giudiziaria, di polizia, doganale; ma anche azioni di studio e formazione.

L'Unione europea, essendo determinata a combattere la criminalità organizzata e sottolineando la necessità di un approccio coerente e coordinato, ha avviato un'ampia serie di iniziative finalizzate a prevenire e contrastare il fenomeno della criminalità organizzata transnazionale <sup>(69)</sup>.

---

<sup>(69)</sup> Si ricordi, tra le prime, l'“Azione Comune 96/747/GAI sull'istituzione e l'aggiornamento costante di un repertorio delle competenze, capacità e conoscenze specialistiche nella lotta contro la criminalità organizzata internazionale, per facilitare la cooperazione tra gli Stati membri

L'avvio della strategia in materia di contrasto alle forme gravi di criminalità si è avuto quando il Consiglio europeo, riunitosi a Dublino il 13 e 14 dicembre 1996, nelle sue conclusioni ha espresso l'assoluta determinazione a combattere la criminalità organizzata e ha sottolineato la necessità di un approccio coerente e coordinato da parte dell'Unione <sup>(70)</sup>. Esso è culminato, nel

---

dell'Unione europea nell'applicazione della legge" adottata dal Consiglio dell'Unione europea, il 29 novembre 1996, rammentando che la cooperazione doganale e di polizia ai fini della prevenzione e della lotta contro la criminalità internazionale sono considerate questioni di interesse comune per gli Stati membri; ritenendo che la gravità e la diffusione di talune forme di criminalità internazionale richiedono una maggiore cooperazione tra le autorità di prevenzione e repressione degli Stati membri; considerando che, in risposta alle diverse minacce incombenti sugli Stati membri, le autorità nazionali incaricate dell'applicazione della legge che lottano contro la criminalità organizzata hanno sviluppato competenze, capacità e conoscenze specialistiche in settori diversi, che dovrebbero in linea di massima essere rese disponibili a tutte le pertinenti autorità di tutti gli altri Stati membri su richiesta, se e quando ne ravvisano la necessità; considerando che l'istituzione ed il costante aggiornamento di un repertorio di competenze, capacità e conoscenze specialistiche permetterebbe alle autorità degli Stati membri di disporre più capillarmente e tempestivamente delle competenze, capacità e conoscenze specialistiche, potenziando così la capacità degli Stati membri di lotta alla criminalità (Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 31 dicembre 1996, L 342, 2).

<sup>(70)</sup> Nelle sue conclusioni il Consiglio europeo di Dublino ha affermato « Sempre più la criminalità organizzata rappresenta una minaccia per la società quale noi la conosciamo e vogliamo preservarla. Il comportamento criminale non è più dominio esclusivo dei singoli, bensì anche di organizzazioni che pervadono le diverse strutture della società civile, per non dire dell'intera società. La criminalità si organizza sempre più oltre e attraverso le frontiere nazionali, approfittando anche della libera circolazione delle merci, dei capitali, dei servizi e delle persone. Le innovazioni tecnologiche come Internet ed i servizi di banca elettronica si rivelano strumenti estremamente utili per commettere reati o per trasferirne i proventi in attività apparentemente lecite. La frode e la corruzione assumono proporzioni molto ampie, a danno tanto dei cittadini come delle istituzioni. A fronte dell'evoluzione di queste attività

giugno del 1997, con l'adozione del Piano d'azione contro la criminalità organizzata <sup>(71)</sup>, composto di trenta "raccomandazioni" e di un preciso calendario per la loro attuazione <sup>(72)</sup>.

Oltre ad incoraggiare alla rapida attuazione delle convenzioni già concluse od in corso di elaborazione, le raccomandazioni hanno anche dato avvio, da un lato, ad un processo di ravvicinamento e di prima armonizzazione del diritto penale degli Stati membri <sup>(73)</sup> e, dall'altro, a forme originali ed innovative di cooperazione tra le autorità giudiziarie <sup>(74)</sup>.

criminoze, lo sviluppo di mezzi efficaci di prevenzione e repressione segue un ritmo lento, rimanendo quasi sempre un passo indietro. Se vorrà evolvere in un'area di libertà, sicurezza e giustizia, l'Europa dovrà organizzarsi meglio e fornire risposte strategiche e tattiche alla sfida cui è confrontata. A tal fine s'impone un impegno politico al massimo livello ».

<sup>(71)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 15 agosto 1997, n. C 251, 1 ss.

<sup>(72)</sup> SALAZAR, *Misure di contrasto alla criminalità organizzata elaborate dall'Unione europea*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIOUNI), Milano, 2005, 130.

<sup>(73)</sup> Il Consiglio dell'Unione europea, in virtù della raccomandazione n. 15 del piano di azione ed in vista della necessità di migliorare l'attuazione a livello nazionale degli strumenti adottati nel quadro dell'Unione e in altra sede, in particolare per lottare contro la criminalità organizzata, ha adottato, il 5 dicembre 1997, l'"Azione comune 97/827/GAI che istituisce un meccanismo di valutazione dell'applicazione e dell'attuazione a livello nazionale degli impegni internazionali in materia di lotta contro la criminalità organizzata" (cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 15 dicembre 1997, L. 344, 7).

<sup>(74)</sup> Per facilitare l'attuazione di tale piano il 19 marzo 1998 il Consiglio ha adottato l'"Azione comune che stabilisce un programma di scambi, di formazione e di cooperazione destinato alle persone responsabili della lotta contro la criminalità organizzata". Questo programma, denominato "programma Falcone", è inteso a promuovere, per il periodo 1998-2002, iniziative coordinate destinate alle persone responsabili della lotta contro la criminalità organizzata: polizia, dogana, giustizia, fiscalità, sorveglianza degli istituti fi-

Invece, il primo passo verso l'individuazione di settori prioritari per la prevenzione della criminalità a livello dell'Unione europea e per contribuire ad elaborare un'efficace strategia dell'Unione europea è stato compiuto dalla Commissione il 29 novembre 2000 con la presentazione al Consiglio e al Parlamento europeo della Comunicazione sulla prevenzione della criminalità nell'Unione europea, documento di riflessione sugli orienta-

---

nziari e degli appalti pubblici (cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 31 marzo 1998, L. 99, 8); mentre il 17 novembre 1998 il Parlamento europeo ha adottato la "Risoluzione sul progetto di risoluzione del Consiglio relativa agli orientamenti e alle misure di prevenzione della criminalità organizzata in vista dell'elaborazione di una strategia globale di lotta contro la criminalità organizzata" (cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 7 dicembre 1998, C 379, 44). Nel marzo 2000, poi, il Consiglio ha adottato la "Strategia dell'Unione per l'inizio del nuovo millennio" in materia di prevenzione e di controllo della criminalità organizzata che si compone di una serie di orientamenti politici accompagnati da 39 raccomandazioni dettagliate. Queste ultime spaziano dal potenziamento della raccolta ed analisi dei dati sulla criminalità organizzata alle misure dirette ad impedire la penetrazione della criminalità organizzata nel settore pubblico e nel settore privato, sino al rafforzamento delle forme di partenariato tra sistema di giustizia penale e società civile. Vengono anche proposte misure in materia di sequestro e confisca dei proventi di reato nonché altre dirette al rafforzamento di *Europol* e della cooperazione tra le autorità incaricate dell'applicazione della legge e le autorità giudiziarie. Una specifica attenzione è, infine, dedicata alla dimensione esterna in particolare per quanto riguarda la cooperazione con i paesi candidati ed a quella con paesi terzi ed altre organizzazioni internazionali. Da ultimo si propone di rinforzare il controllo sull'attuazione delle misure per la prevenzione ed il controllo della criminalità organizzata nell'Unione europea attraverso un attento monitoraggio (cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 3 maggio 2000, C 124, 1).

menti comuni e proposte a favore di un sostegno finanziario comunitario <sup>(75)</sup>.

Questa comunicazione ha dato avvio ad una serie di importanti sviluppi come l'adozione di una decisione del Consiglio che ha istituito il programma *Hippokrates* per cofinanziare progetti di cooperazione tra Stati membri <sup>(76)</sup> e la creazione della rete europea per la prevenzione della criminalità.

Infatti, il 28 maggio 2001 il Consiglio ha adottato la Decisione 2001/427/GAI che istituisce una rete europea di prevenzione della criminalità <sup>(77)</sup> secondo la quale la prevenzione della criminalità riguardava tutte le misure atte a, o che contribuiscono in altro modo a, contrastare la criminalità e a diminuire il sentimento di insicurezza, di natura sia quantitativa che qualitativa, da essa generato nei cittadini, scoraggiando direttamente le attività criminali o mediante il ricorso a politiche e interventi destinati a ridurre il potenziale di criminalità e a limitarne le cause <sup>(78)</sup>.

---

<sup>(75)</sup> Cfr. Commissione delle Comunità europee del 29 novembre 2000, COM(2000)786 definitivo.

<sup>(76)</sup> Il 28 giugno 2001, il Consiglio ha adottato la "Decisione 2001/515/GAI che istituisce un programma di incentivazione, di scambi, di formazione e di cooperazione nel settore della prevenzione della criminalità", il cosiddetto programma *Hippokrates*, per un periodo di due anni, dal 1° gennaio 2001 al 31 dicembre 2002 (cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 7 luglio 2001, L. 186, 11).

<sup>(77)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee dell'8 giugno 2010, L. 153, 1.

<sup>(78)</sup> Essa si avvaleva delle azioni dei governi, delle autorità competenti, delle autorità giudiziarie del settore penale, delle autorità locali e delle associazioni impegnate in tale settore da esse istituite in Europa, degli operatori del settore privato e del volontariato, dei ricercatori e dei cittadini, con il sostegno dei mezzi di comunicazione. La rete era composta di punti di contatto designati dai singoli Stati membri e contribuiva a sviluppare i vari aspetti del-

Sempre al fine di prevenire la criminalità transnazionale, il 12 marzo 2004 la Commissione ha inviato al Consiglio e al Parlamento europeo la Comunicazione sulla prevenzione della criminalità nell'Unione europea <sup>(79)</sup>.

Come la comunicazione del 2000 sulla prevenzione della criminalità nell'U.E., anche questa comunicazione evidenzia la responsabilità primaria degli Stati membri nel settore della prevenzione. Al fine di sostenere efficacemente le attività di prevenzione della criminalità negli Stati membri, di evitare sovrapposizione di interventi e di utilizzare in maniera più efficace le risorse, devono essere intraprese alcune attività di cooperazione a livello dell'Unione europea.

Inoltre, l'Unione europea ha istituito, per il periodo 2007-2013, un programma specifico che sostiene i progetti in materia di "prevenzione e lotta contro la criminalità organizzata e non organizzata" e che, assieme al programma "prevenzione, preparazione e gestione delle conseguenze in materia di terrorismo", rientra nel Programma quadro sicurezza e tutela delle libertà per il periodo 2007-2013 istituito dalla comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo del 6 aprile 2005 <sup>(80)</sup>.

Questa comunicazione rientra in un insieme coerente di proposte dirette a dotare lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia di un supporto adeguato per fornire ai cittadini un livello elevato di sicurezza, prevenendo e reprimendo la criminalità, organizzata o

---

la prevenzione della criminalità a livello di Unione fornendo sostegno alle azioni di prevenzione della criminalità a livello locale e nazionale.

<sup>(79)</sup> Cfr. Commissione delle Comunità europee del 12 marzo 2004, COM(2004)165 definitivo.

<sup>(80)</sup> Cfr. Commissione delle Comunità europee, Bruxelles 6 aprile 2005, COM(2005)124 definitivo.

di altro tipo, in particolare il terrorismo, la tratta degli esseri umani ed i reati contro i minori, il traffico illecito di droga e di armi, la corruzione e la frode, mediante una più stretta collaborazione fra le forze di polizia, le autorità doganali e le altre autorità competenti.

L'obiettivo chiave di questo programma quadro è quello di garantire una cooperazione operativa efficace nella lotta contro il terrorismo, comprese le conseguenze di questo fenomeno, la criminalità organizzata e la criminalità comune; di promuovere un'"intelligence" a livello europeo e di rafforzare la prevenzione della criminalità e del terrorismo, in modo da rendere possibili società sicure, fondate sullo Stato di diritto.

Per il conseguimento di questo obiettivo, il programma quadro ha previsto la predisposizione di due strumenti giuridici diversi.

Uno predisposto dalla Decisione 2007/124/CE, *Euratom* del Consiglio, del 12 febbraio 2007, che ha istituito per il periodo 2007-2013 il Programma specifico "Prevenzione, preparazione e gestione delle conseguenze in materia di terrorismo e di altri rischi correlati alla sicurezza" <sup>(81)</sup>; l'altro, che a noi più interessa, predisposto dalla Decisione 2007/125/GAI del Consiglio, del 12 febbraio 2007, che istituisce per il periodo 2007-2013 il Programma specifico sulla prevenzione e lotta contro la criminalità <sup>(82)</sup>.

Questo programma, che subentra al programma quadro sulla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale <sup>(83)</sup>, è di-

---

<sup>(81)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 24 febbraio 2007, L 58, 1.

<sup>(82)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 24 febbraio 2007, L 58, 7.

<sup>(83)</sup> La Commissione il 22 luglio 2002 ha predisposto un nuovo programma quadro per il periodo dal 1° gennaio 2003 al 31 dicembre 2007 attraverso

retto a prevenire e combattere la criminalità, in particolare il terrorismo, la tratta degli esseri umani e i reati a danno dei bambini, il traffico illecito di droga e di armi, la corruzione e la frode e si articola in quattro temi: prevenzione della criminalità e criminologia; attività di contrasto della criminalità; protezione e sostegno ai testimoni; protezione delle vittime.

Nell'ambito di queste linee d'azione principali, il programma prevede soprattutto di organizzare azioni di coordinamento e cooperazione tra le autorità di contrasto, le altre autorità nazionali e gli organi dell'Unione, favorire le migliori prassi per la protezione delle vittime di reati e dei testimoni e di incoraggiare i metodi necessari per una strategia di prevenzione e lotta contro la criminalità e per il mantenimento della sicurezza e, pur non riguardando la cooperazione giudiziaria, può contemplare azioni che incoraggino la cooperazione tra autorità giudiziarie e autorità di contrasto.

Sulla base di questo programma è stata effettuata nel 2008-2009 una valutazione esterna dell'operato della rete europea di prevenzione della criminalità istituita con la decisione 2001/427/GAI: questa valutazione ha fatto emergere la possibilità di consolidare la rete.

A tal fine, il Consiglio il 30 novembre 2009 ha adottato la Decisione 2009/902/GAI che istituisce una rete europea di pre-

---

l'adozione della "Decisione 2002/630/GAI che istituisce un programma quadro sulla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale (AGIS)" i cui obiettivi principali sono, tra l'altro: sviluppare, attuare e valutare le politiche europee nel settore della creazione dello spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia, nonché della lotta e della prevenzione della criminalità; promuovere la costituzione di reti e forme di cooperazione reciproca, lo scambio di informazioni, di esperienze e di buone prassi tra i servizi competenti; incoraggiare la cooperazione con i paesi candidati all'adesione e con i paesi terzi (cfr. Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee del 1° agosto 2002, L 203, 5).

venzione della criminalità (REPC) e che ha abrogato la decisione 2001/427/GAI <sup>(84)</sup>.

L'obiettivo della REPC è sviluppare la prevenzione della criminalità nell'Unione europea e sostenere le attività di prevenzione della criminalità a livello nazionale e locale. La prevenzione della criminalità comprende tutte le politiche e azioni intese a contrastare la criminalità e a limitarne le cause, nonché a diminuire il senso di insicurezza dei cittadini.

Le funzioni della rete sono: facilitare la cooperazione, i contatti e gli scambi d'informazioni tra le parti interessate; raccogliere, valutare e condividere le informazioni sulla prevenzione della criminalità; organizzare conferenze e attività per sviluppare la prevenzione della criminalità e condividere i risultati ottenuti in questo settore; fornire la necessaria consulenza alle istituzioni europee (Consiglio e Commissione); riferire ogni anno al Consiglio sulle sue attività; sviluppare e attuare un programma di lavoro che tenga conto delle pertinenti minacce della criminalità.

Per svolgere le sue funzioni, la rete ricorrerà a vari metodi di scambio di informazioni. Tramite i rappresentanti nazionali e i punti di contatto manterrà stretti contatti con tutte le parti interessate; divulgherà informazioni sulle sue attività e tutte le informazioni utili sulla prevenzione della criminalità e promuoverà i risultati dei progetti pertinenti per la prevenzione della criminalità, finanziati dall'Unione europea.

Infine, il 29 marzo 2011 la Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni ha inviato al Parlamento europeo il Progetto di relazione sulla criminalità organizzata nell'Unione

---

<sup>(84)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea dell'8 dicembre 2009, L. 321, 44.

europea <sup>(85)</sup> che ha l'ambizioso obiettivo di tracciare le linee guida e le proposte del Parlamento Europeo per il contrasto al crimine organizzato a livello dell'Unione europea. Propone interventi per il miglioramento del quadro legislativo a livello del-

---

<sup>(85)</sup> Questa relazione è stata adottata sulla base di queste motivazioni: “è ormai riconosciuto che la criminalità organizzata produce un costo sociale imponente, distraendo e dissipando risorse (finanziarie, lavorative, etc.), alterando il libero mercato comune, inquinando imprese ed economia legale, favorendo la corruzione, contaminando e distruggendo l'ambiente, violando i diritti umani e comprimendo le regole democratiche. Gli effetti di questo fenomeno incidono in maniera profonda negli impegni che l'Unione Europea ha nei confronti dei suoi cittadini ed è questo il motivo per cui è necessario da parte delle istituzioni un concreto sforzo politico nel contrasto al crimine organizzato che produca risultati tangibili e importanti. A ciò si aggiunga il fatto che il crimine organizzato, specie quello di stampo mafioso, sta sfruttando a suo favore la globalizzazione, l'abbattimento delle frontiere nell'Unione europea e le differenze normative tra gli Stati Membri per realizzare profitti sempre più considerevoli e per garantirsi contestualmente l'impunità. Questo disegno è reso possibile dal fatto che la criminalità organizzata ha creato una rete di consenso e di sostegno, con infiltrazioni profonde e consolidate nel mondo della politica, della pubblica amministrazione e dell'economia legale, come dimostrato da preoccupanti evidenze giudiziarie e investigative. La criminalità organizzata agisce ormai su base transnazionale e transfrontaliera e va contrastata in questa stessa ottica. Inoltre, come peraltro riconosciuto dalla Commissione Europea, risulta a tutti gli effetti un preoccupante problema europeo la presenza e il radicamento delle mafie italiane (ndrangheta, camorra, cosa nostra, sacra corona unita) in quasi tutti i paesi dell'Unione europea nonché i network creati tra organizzazioni criminali europee ed extraeuropee quali, tanto per citarne alcune, la mafia russa, la mafia cinese, la mafia albanese, la mafia nigeriana, le organizzazioni criminali turche e del nord Africa, i cartelli dei narcos colombiani e messicani. Il Trattato di Lisbona apre a nuove possibilità e nuovi strumenti a livello UE, sia in termini di cooperazione giudiziaria e di polizia, che di organi preposti al contrasto della criminalità organizzata transnazionale (*Europol*, *Eurojust*, *OLAF*, Procuratore europeo), che di possibilità di fissazione di norme comuni finalizzate ad un contrasto più efficace” (cfr. Parlamento europeo 2010/2309(INI), PE454.687).

l'Unione europea, ivi comprese alcune misure specifiche per far fronte all'internazionalizzazione delle organizzazioni criminali di stampo mafioso; per il rafforzamento e il migliore funzionamento delle strutture europee che a vario titolo si occupano del contrasto alla criminalità organizzata; per la piena realizzazione, finalizzata al contrasto al crimine organizzato, del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni penali e per il miglioramento della cooperazione giudiziaria sia tra gli Stati membri che con i paesi terzi.

Il testo di questa relazione è stato approvato dal Parlamento europeo nella seduta plenaria del 25 ottobre 2011 <sup>(86)</sup>.

---

<sup>(86)</sup> Cfr. Parlamento europeo, P7\_TA-PROV(2011)10-25, edizione provvisoria, PE473.472, 239.



## CAPITOLO III

### GLI STRUMENTI DELLA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA

SOMMARIO: 1. Gli obiettivi dell'Unione europea sul fronte della cooperazione giudiziaria – 2. L'*Eurojust* – 3. La Rete giudiziaria europea – 4. L'esecuzione dei provvedimenti di blocco dei beni o di sequestro probatorio – 5. Il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni di confisca.

#### ***1. Gli obiettivi dell'Unione europea sul fronte della cooperazione giudiziaria.***

Nell'ambito dell'Unione europea la lotta alla criminalità organizzata transnazionale ha imposto il ricorso a forme di cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri sempre più evolute ed efficaci, in un quadro di progressiva armonizzazione e ravvicinamento delle legislazioni nazionali <sup>(87)</sup>.

L'obiettivo è quello di fare dell'Europa un autentico spazio di libertà, sicurezza e giustizia <sup>(88)</sup>. Per godere della libertà è, infatti, necessario creare uno spazio di giustizia, in cui i cittadini possano rivolgersi ai tribunali e alle autorità di qualsiasi Stato membro con la stessa facilità che nel loro e in cui i criminali non

---

<sup>(87)</sup> Cfr. DE AMICIS, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*, Milano, 2007, 286 e ss.

<sup>(88)</sup> ROMANI, *Servizi di polizia internazionale, cooperazione giudiziaria e terzo pilastro dell'Unione europea*, Padova, 2009, 105 e ss.

possano sfruttare, per realizzare i propri scopi, le differenze esistenti tra i sistemi giudiziari nazionali. E per creare uno spazio di giustizia è necessario che le frontiere vengano abbattute anche per i magistrati e per le decisioni giudiziarie <sup>(89)</sup>.

In questa prospettiva, il Trattato di Lisbona ha eletto a fondamento della cooperazione giudiziaria nell'Unione in materia penale, da un lato, il principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e, dall'altro, il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri in alcuni settori specifici.

Per garantire e dare attuazione al principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie il Parlamento europeo ed il Consiglio possono adottare misure intese a definire norme e procedure per assicurare il riconoscimento in tutta l'Unione di qualsiasi tipo di sentenza e di decisione giudiziaria; a prevenire e risolvere i conflitti di giurisdizione tra gli Stati membri; a sostenere la formazione dei magistrati e degli operatori giudiziari ed a facilitare la cooperazione tra le autorità giudiziarie o autorità omologhe degli Stati membri in relazione all'azione penale e all'esecuzione delle decisioni.

Inoltre, laddove necessario per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri, il Parlamento europeo e il Consiglio possono stabilire norme minime sull'ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri; sui diritti della persona nella procedura penale e sui diritti delle vittime della criminalità (art. 82 TFUE).

Inoltre, possono essere adottate, da un lato, norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni in sfere di crimi-

---

<sup>(89)</sup> Cfr. SPIEZIA, *Il coordinamento giudiziario sovranazionale: problemi e prospettive alla luce della nuova decisione 2009/426/GAI che rafforza i poteri di Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2010, 1994 e ss.

nalità particolarmente grave che presentino una dimensione transnazionale, derivante dal carattere o dalle implicazioni di tali reati o da una particolare necessità di combatterli su basi comuni <sup>(90)</sup>, e dall'altro misure per incentivare e sostenere l'azione degli Stati membri nel campo della prevenzione della criminalità, ad esclusione di qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri (art. 84 TFUE).

Al fine di migliorare la cooperazione giudiziaria in materia penale sono stati creati, nell'ambito dell'Unione europea, diversi organi, cui viene demandato il compito di facilitare i rapporti tra le autorità giudiziarie, in considerazione della diversità degli ordinamenti giuridici e della conseguente difficoltà di comprendere appieno i meccanismi procedurali dello Stato con quale il singolo organo giurisdizionale o requirente si trovi ad avere rapporti <sup>(91)</sup>.

Tali organi mirano a fornire, inoltre, un appoggio anche logistico per le indagini che riguardano i reati transnazionali e che richiedono pertanto un coordinamento tra le varie attività interessate.

Sono stati così istituiti l'*Eurojust* e la Rete giudiziaria europea e sono stati approntati una serie di strumenti, quali l'esecuzione dei provvedimenti di blocco dei beni o di sequestro probatorio ed il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni di confisca, finalizzati a contrastare i fenomeni di criminalità organizzata transfrontaliera.

---

<sup>(90)</sup> Dette sfere di criminalità sono le seguenti: terrorismo, tratta degli esseri umani e sfruttamento sessuale delle donne e dei minori, traffico illecito di stupefacenti, traffico illecito di armi, riciclaggio di denaro, corruzione, contraffazione di mezzi di pagamento, criminalità informatica e criminalità organizzata.

<sup>(91)</sup> APRILE, *Diritto processuale penale europeo e internazionale*, Padova, 2007, 25 e ss.

Pertanto, la transnazionalità deve essere intesa non solo come caratteristica del crimine, ma anche come esigenza operativa, al fine di rendere efficace la lotta comune contro il crimine transnazionale, ed è oggi definibile non solo come modalità della fenomenologia criminale, ma anche come modalità della reazione comune degli Stati europei.

Alla cooperazione tra le autorità giudiziarie e tra gli organismi di *law enforcement* viene affidato il ruolo di protagonisti nell'ambito degli strumenti giuridici predisposti al fine di prevenire e reprimere la criminalità transnazionale <sup>(92)</sup>.

## **2. L'Eurojust.**

L'espansione globale e la delocalizzazione della criminalità organizzata ha, da tempo, messo in crisi il tradizionale principio di territorialità dell'illecito penale che costituisce una proiezione della sovranità nazionale, dell'uguaglianza e dell'indipendenza degli Stati <sup>(93)</sup>.

Di conseguenza, con l'avvento del principio di territorialità temperata, i rimedi progressivamente elaborati negli Stati moderni per arginare e contrastare le moderne manifestazioni della criminalità transnazionale coinvolgono sia il diritto penale che il diritto processuale; difatti, il ravvicinamento del diritto sostanziale, attuato sia sotto il profilo definitorio che sanzionatorio, ha tra gli effetti quello di agevolare la cooperazione investigativa e

---

<sup>(92)</sup> ROSI, *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo*, Milano, 2007, 97 e ss.

<sup>(93)</sup> Sul concetto di sovranità v. GIANNINI, voce *Sovranità* (dir. vig.), in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 225.

di polizia giudiziaria al fine di sganciare l'accertamento dei reati di criminalità organizzata dal territorio dei singoli Stati <sup>(94)</sup>.

Il Consiglio dell'Unione europea con l'istituzione dell'*Eurojust* ha dimostrato di voler realizzare un'unitaria strategia <sup>(95)</sup>, rispetto al resto del mondo, accentrando in un solo organo di tipo giudiziario il coordinamento investigativo tra le autorità nazionali, l'agevolazione delle domande di assistenza e delle richieste di estradizione nonché l'assistenza e la risoluzione dei possibili contrasti fra gli Stati membri allorché si proceda ad indagini per delitti di criminalità organizzata di tipo transnazionale e per i reati-fine <sup>(96)</sup>.

L'*Eurojust*, quale organo dell'Unione Europea per rafforzare la lotta contro le forme gravi di criminalità <sup>(97)</sup>, è stato istituito con la Decisione 2002/187/GAI del Consiglio del 28 febbraio 2002 <sup>(98)</sup> - recepita in Italia con la legge n. 41 del 14 marzo 2005 - ed ha preso il posto dell'Unità provvisoria di cooperazione giudiziaria, nata con la decisione consiliare del 14 dicembre 2000, portando a conclusione in tal modo un complesso percorso procedurale avviato in attuazione della conclusione n. 46 del

---

<sup>(94)</sup> V. DE AMICIS, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*, cit., 307 e ss.

<sup>(95)</sup> V. SALAZAR, *Eurojust, passo provvisorio ma decisivo contro il grande crimine transnazionale*, in *Dir. e Giust.*, 2001, n. 5, 8 e ss.

<sup>(96)</sup> Per un quadro completo dei lavori prodromici all'istituzione di *Eurojust* v. DE AMICIS, *La costruzione di Eurojust nell'ambito del «terzo pilastro» dell'Unione europea*, in *Cass. pen.*, 2001, 1964 ss.

<sup>(97)</sup> V. MOSCARINI, *Eurojust e il pubblico ministero europeo: dal coordinamento investigativo alle investigazioni coordinate*, in *Dir. pen. e proc.*, 2011, 635 e ss.

<sup>(98)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 6 marzo 2002, L 063, 1.

Consiglio europeo di Tampere del 15 e 16 ottobre 1999 <sup>(99)</sup>, ed articolato in due fasi temporali ed organizzative ben distinte: a) la creazione di un organismo provvisorio con il compito di recare immediato beneficio agli obiettivi ormai generalmente condivisi del miglioramento dei meccanismi della cooperazione giudiziaria e del coordinamento investigativo, con particolare riguardo alle forme gravi di criminalità organizzata transnazionale, ponendo le basi, anche operative, per il consolidamento del nuovo organismo sovranazionale; b) l'istituzione, in via definitiva, del primo organismo giudiziario nell'ambito del cd. terzo pilastro dell'Unione Europea, "al fine di rafforzare la lotta contro le forme gravi di criminalità organizzata", nell'ambito di indagini ed azioni penali riguardanti almeno due Stati membri dell'Unione europea <sup>(100)</sup>.

Con l'entrata in vigore della decisione consiliare, avvenuta il 6 marzo 2002, l'Unità provvisoria di cooperazione giudiziaria ha cessato, pertanto, di esistere, ma, ai sensi dell'art. 41, comma 1, della decisione, per evidenti ragioni di continuità, i suoi componenti sono rimasti in carica quali membri nazionali dell'*Eurojust* fino alla definitiva designazione da parte dello Stato membro interessato.

Nella progressiva evoluzione degli organismi della cooperazione intergovernativa, l'istituzione di *Eurojust* rappresenta il consolidamento, ad un livello strutturale, organizzativo ed ope-

---

<sup>(99)</sup> Le conclusioni del Consiglio europeo di Tampere sono pubblicate in *Cass. pen.*, 2000, 302 ss.; cfr., sul tema, SALAZAR, *La costruzione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia dopo il Consiglio europeo di Tampere*, in *Cass. pen.*, 2000, 1114 s.

<sup>(100)</sup> V., sul tema, DE AMICIS, *La costruzione di Eurojust nell'ambito del terzo pilastro dell'Unione europea*, cit., loc. cit.; ID., *Eurojust: l'istituzione dell'Unità provvisoria di cooperazione giudiziaria*, in *Giur. mer.*, 2001, 224 s.

rativo più elevato, delle precedenti limitate esperienze realizzate nell'ambito del terzo pilastro con la creazione nel 1996 (a livello bilaterale) del quadro di scambio dei magistrati di collegamento tra gli Stati membri dell'Unione europea, e nel 1998 della Rete giudiziaria europea, concepita, secondo una visione policentrica, quale organismo diffuso nel territorio dei vari Stati membri, composto da autorità distribuite in ciascuno di essi ed operanti quali punti di contatto a disposizione dei magistrati che intendano richiedere le previste informazioni sui vari sistemi giuridici e giudiziari dell'Unione europea, con il compito di fungere da "intermediari attivi" al fine di migliorare gli *standards* qualitativi della cooperazione giudiziaria in materia penale <sup>(101)</sup>.

La Decisione 2002/187/GAI, istitutiva dell'*Eurojust* è stata sostituita dalla Decisione 2009/426/GAI adottata il 16 dicembre 2008 dal Consiglio <sup>(102)</sup>, alla quale l'Italia, che avrebbe dovuto conformarsi entro il 4 giugno 2011, ancora non ha dato attuazione. Obiettivo di tale decisione è il potenziamento della struttura dell'*Eurojust*, ampliandone i poteri, al fine di consentire a tale istituzione di adattarsi e contribuire all'evoluzione nel campo

---

<sup>(101)</sup> V., al riguardo, CALVANESE-DE AMICIS, *La Rete giudiziaria europea: natura, problemi e prospettive*, in *Cass. pen.*, 2001, 698. Sui vari "strumenti" della cooperazione giudiziaria europea si rinvia a PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, Milano, 2002, 56 e ss.

<sup>(102)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 4 giugno 2009, L. 138, 14.

della cooperazione giudiziaria in materia penale <sup>(103)</sup> e di contrastare in maniera più efficace il crimine organizzato <sup>(104)</sup>.

La posizione centrale dell'istituzione è stata confermata nel TFUE, come modificato dal Trattato di Lisbona, che ha previsto l'*Eurojust* all'art. 85, in vista della futura istituzione del pubblico ministero europeo ed attribuendo ad esso un ruolo fondamentale nella composizione dei conflitti di giurisdizione e delle problematiche legate all'attuazione del mandato di arresto europeo, oltre che nella lotta alle forme gravi di criminalità.

Infatti, l'*Eurojust* ha il compito di sostenere e potenziare il coordinamento e la cooperazione tra le autorità nazionali responsabili delle indagini e dell'azione penale contro la criminalità grave che interessa due o più Stati membri o che richiede un'azione penale su basi comuni, sulla scorta delle operazioni effettuate e delle informazioni fornite dalle autorità degli Stati membri e da *Europol*.

Occorre, innanzitutto, chiarire che cosa è l'*Eurojust*. Ai sensi dell'art. 1 della decisione istitutiva, rimasto invariato, si tratta di un "organo dell'Unione", dotato di "personalità giuridica"; il conferimento della personalità giuridica risponde all'intento di conferire all'organismo un certo grado di indipendenza e di autonomia; soluzioni diverse, quale l'ipotesi di un organismo interno del Consiglio o della Commissione, non avrebbero potuto assicurare in maniera sufficiente un livello minimo di indipen-

---

<sup>(103)</sup> V. DE AMICIS-SURANO, *Il rafforzamento dei poteri di Eurojust a seguito della nuova 2009/426/GAI*, in *Cass. pen.*, 2009, 4453 ss.; SPIEZIA, *Il coordinamento giudiziario sovranazionale: problemi e prospettive alla luce della nuova decisione 2009/426/GAI che rafforza i poteri di Eurojust*, cit., 2000 e ss.

<sup>(104)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009, 227.

denza, né la certezza del diritto negli atti dell'organo indirizzati a soggetti esterni <sup>(105)</sup>.

L'unità è composta da un membro nazionale, distaccato da ciascuno Stato membro in conformità del proprio ordinamento giuridico, che sia magistrato del pubblico ministero, giudice o funzionario di polizia con pari prerogative (art. 2). Ad oggi, in Italia, il membro nazionale, designato dall'art. 2 della l. n. 41 del 14 marzo 2005, costituisce un organo avente natura prevalentemente amministrativa essendo nominato dal Ministro della giustizia e vantando limitate prerogative di accesso alle informazioni di carattere giudiziario: tale limite della normativa italiana, attribuendo al membro nazionale funzioni di ausilio alla giurisdizione assai limitate e prive di carattere vincolante, rischia di rendere poco efficace l'opera di coordinamento <sup>(106)</sup>. Per questo motivo, è auspicabile una riforma.

L'esigenza che viene perseguita è quella di individuare linee strategiche globali di contrasto di una criminalità organizzata sempre più capillarmente introdotta nelle attività economiche, al di là e al di fuori dei vincoli derivanti dal rispetto dei confini territoriali. In tale quadro, nell'ambito delle indagini ed azioni penali concernenti almeno due Stati membri e relative alle forme gravi di criminalità, soprattutto se organizzata, gli obiettivi assegnati all'*Eurojust* (art. 3) sono i seguenti:

a) "stimolare e migliorare" il coordinamento delle indagini e delle azioni penali tra le competenti autorità nazionali degli Stati

---

<sup>(105)</sup> Cfr. PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, cit., 159.

<sup>(106)</sup> V. MACRILLÒ, *Eurojust e l'attuazione degli accordi ONU contro il crimine organizzato transnazionale*, in AA.VV., *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati* (a cura di FILIPPI-GUALTIERI-MOSCARINI-SCALFATI), Padova, 2010, 46.

membri, sulla base di qualsiasi richiesta dalle stesse formulata, ovvero di qualsiasi elemento informativo proveniente da un competente organo comunitario;

b) “migliorare” i diversi aspetti della cooperazione giudiziaria tra le competenti autorità degli Stati membri, con particolare riferimento all’esecuzione delle richieste e decisioni in materia di cooperazione giudiziaria, anche con riferimento agli strumenti che applicano il principio del riconoscimento reciproco;

c) prestare altrimenti assistenza alle autorità competenti degli Stati membri al fine di “migliorare l’efficacia” delle loro indagini ed azioni penali.

Al fine di realizzare tali obiettivi, l’*Eurojust* svolge le sue funzioni tramite uno o più delegati nazionali (art. 5) o attraverso il collegio, nelle ipotesi previste dall’art. 5, par. 1, lett. b): si tratta dell’eventualità in cui uno o più membri nazionali ne facciano richiesta, o vengano in rilievo indagini ed azioni penali che abbiano un’incidenza sul piano dell’Unione, o quando si pone una questione generale riguardante la realizzazione di uno degli obiettivi dell’*Eurojust*.

Le funzioni assegnate a quest’ultimo sono fortemente diversificate e, per lo più, vanno oltre la semplice “cooperazione” giudiziaria, mirando al più ambizioso obiettivo del “coordinamento”.

L’*Eurojust*, infatti, rappresenta il primo soggetto istituzionale dell’Unione in grado di esercitare funzioni di “coordinamento” tra le azioni penali esercitate dalle autorità giudiziarie dei singoli Stati membri <sup>(107)</sup>.

Come è noto, la nozione di “coordinamento” implica un qualcosa di più rispetto a quella di “collaborazione” o di “coope-

---

<sup>(107)</sup> Cfr., in tal senso, DE LEO, *Le funzioni di coordinamento di Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2004, 1111.

razione”. Il “coordinamento” è una figura organizzatoria, che si caratterizza per il fatto che ordina i rapporti tra diversi soggetti secondo modalità meno verticalizzate rispetto allo schema classico della gerarchia, tali quindi da rispettare l’autonomia dei singoli organismi coordinati, ma da assicurare al contempo una loro azione unitaria. Il “coordinamento” richiede che vi sia un soggetto coordinatore, dotato di un potere di direttiva morbido, che operi in una condizione di sovraordinazione funzionale e che sia in grado di assicurare l’unità dell’azione dei soggetti coordinati <sup>(108)</sup>.

Tale idea di “coordinamento” ha avuto una sua prima concretizzazione, a livello europeo, solo con l’*Eurojust*, in quanto sia con l’*Europol* – che, lungi dal costituire una polizia operativa, svolge solo funzioni di polizia di scambio di informazioni, di analisi dei fenomeni criminali e di supporto tecnico-operativo alle polizie nazionali – che con la Rete giudiziaria europea – il cui compito è quello di agevolare gli scambi, sia di atti che di informazioni, tra le varie autorità giudiziarie dell’Unione, utilizzando l’attività di intermediazione dei punti di contatto – non si è andati oltre la “cooperazione” tra autorità giudiziarie.

Inoltre, per poter assolvere le sue funzioni in casi urgenti, l’*Eurojust* istituisce un coordinamento permanente in grado di ricevere e trattare in ogni momento le richieste che gli sono destinate. Il coordinamento permanente si avvale di un rappresentante per Stato membro che è in grado di intervenire 24 ore su 24 e 7 giorni su 7 (art. 5-*bis*). Tale struttura è destinata ad esercitare un compito di sicuro rilievo in tutti i casi di urgenza, perché in tale evenienza il rappresentante nazionale in servizio presso il coordinamento permanente potrà, se richiesto in tal senso, invia-

---

<sup>(108)</sup> Cfr., ancora, DE LEO, *Le funzioni di coordinamento di Eurojust*, cit., loc. cit.

re direttamente la richiesta urgente di assistenza giudiziaria al proprio collega operante nella medesima struttura, appartenente allo Stato membro nel cui territorio la richiesta deve essere eseguita <sup>(109)</sup>.

Le funzioni di coordinamento dell'*Eurojust* si esplicano soprattutto attraverso un potere di richiesta, che può essere esercitato sia dai singoli membri nazionali che dal collegio (artt. 6 e 7). L'*Eurojust* può, nell'ambito delle sue competenze, chiedere alle autorità competenti degli Stati membri interessati, motivando la sua richiesta, di avviare un'indagine o azioni penali per fatti precisi; accettare che una di esse sia più indicata per avviare un'indagine o azioni penali per fatti precisi; porre in essere un coordinamento fra di esse; istituire una squadra investigativa comune conformemente ai pertinenti strumenti di cooperazione; fornirle le informazioni necessarie per svolgere le sue funzioni; adottare misure investigative speciali; adottare ogni altra misura giustificata ai fini dell'indagine o dell'azione penale

Le autorità competenti degli Stati membri interessati, se decidono di non accogliere una richiesta o di non seguire un parere scritto, devono comunicare senza indugio all'*Eurojust* la loro decisione e le relative motivazioni. Qualora non sia possibile motivare il rifiuto, in quanto ciò arrecherebbe pregiudizio a interessi nazionali essenziali in materia di sicurezza o metterebbe a repentaglio la sicurezza delle persone, le autorità competenti degli Stati membri possono addurre motivazioni operative (art. 8).

La richiesta, quindi, non ha mai valore vincolante, e non potrebbe averlo, altrimenti l'*Eurojust* finirebbe per collocarsi in

---

<sup>(109)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, cit., 230.

una condizione di sovraordinazione gerarchica rispetto alle autorità giudiziarie nazionali.

Oltre alle funzioni di stimolo e di coordinamento delle indagini penali, attraverso il potere di indirizzare richieste alle autorità nazionali competenti, l'*Eurojust* dispone anche di funzioni di assistenza agli organi nazionali nello svolgimento delle azioni penali. A tal fine, assicura l'informazione reciproca delle autorità competenti degli Stati membri sulle indagini e sulle azioni penali di cui essa ha conoscenza e che abbiano un'incidenza sul piano dell'Unione, o che possano riguardare Stati membri diversi da quelli direttamente interessati; assiste, su loro richiesta, le autorità competenti degli Stati membri per assicurare un coordinamento ottimale delle indagini e delle azioni penali; presta assistenza per migliorare la cooperazione fra le autorità competenti degli Stati membri, segnatamente in base all'analisi svolta dall'*Europol*; collabora e si consulta con la Rete giudiziaria europea, anche utilizzando e contribuendo ad arricchire la sua base di dati documentali; può coadiuvare l'*Europol*, in particolare formulando pareri sulla base delle analisi da questo sviluppate (artt. 6 e 7).

Per quanto attiene alla sfera di competenza generale dell'*Eurojust*, disegnata dall'art. 4, essa comprende sia le forme di criminalità e i reati per i quali *Europol* è competente ad agire, in qualsiasi momento, sia i reati a queste connessi o collegati <sup>(110)</sup>.

L'art. 25-*bis* disciplina il rapporto tra l'*Eurojust* e la Rete giudiziaria europea: queste intrattengono rapporti privilegiati tra di loro basati sulla concertazione e sulla complementarità, in particolare tra il membro nazionale, i punti di contatto della Rete

---

<sup>(110)</sup> Cfr. PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, cit., 156.

giudiziaria europea di uno stesso Stato membro e i corrispondenti nazionali dell'*Eurojust* e della Rete giudiziaria europea.

Mentre l'art. 26 afferma che, se pertinente con lo svolgimento dei suoi compiti, l'*Eurojust* può instaurare e mantenere relazioni di cooperazione con le istituzioni, gli organi e le agenzie istituite dai trattati che istituiscono le Comunità europee o dal trattato sull'Unione europea, o sulla base dei medesimi (*Europol*, *OLAF*, *Frontex*) ed anche con la rete europea di formazione giudiziaria.

In definitiva, c'è da attendersi che l'*Eurojust* assurga al ruolo di organismo di direzione e di coordinamento dello spazio giudiziario europeo in materia penale <sup>(111)</sup>.

### **3. La Rete giudiziaria europea.**

Altro organo predisposto a migliorare ulteriormente la cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri dell'Unione europea per un più efficace contrasto alle forme gravi di criminalità organizzata transnazionale è la Rete giudiziaria europea istituita con Azione comune 98/428/GAI del Consiglio dell'Unione europea del 29 giugno 1998 <sup>(112)</sup>.

Si tratta di una rete di punti di contatto al fine di migliorare gli *standards* qualitativi della cooperazione giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri dell'Unione europea.

Questa azione comune è, però, stata sostituita dalla Decisione 2008/976/GAI del 16 dicembre 2008 <sup>(113)</sup> - alla quale l'Italia non si è ancora conformata - finalizzata a migliorare

---

<sup>(111)</sup> PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*, Torino, 2011, 443.

<sup>(112)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 7 luglio 1998, L. 191, 4.

<sup>(113)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 24 dicembre 2008, L. 348, 130.

l'operatività dell'organismo, partendo dal riconoscimento del ruolo positivamente svolto nei meccanismi di cooperazione giudiziaria <sup>(114)</sup>.

La Rete è composta, tenuto conto delle norme costituzionali, delle tradizioni giuridiche e della struttura interna di ciascuno Stato membro, delle autorità centrali responsabili della cooperazione giudiziaria internazionale, dalle autorità giudiziarie o da altre autorità competenti con responsabilità specifiche nell'ambito della cooperazione internazionale, in particolare per forme di criminalità grave, quali la criminalità organizzata, la corruzione, il traffico degli stupefacenti o il terrorismo.

Vengono istituiti uno o più punti di contatto per ciascuno Stato membro, facendo in modo di comprendere effettivamente l'intero territorio nazionale, tra cui è designato un corrispondente nazionale per la Rete giudiziaria europea (art. 2) <sup>(115)</sup>.

La Rete opera per facilitare l'istituzione di adeguati rapporti tra i punti di contatto dei vari Stati membri, per organizzare riunioni periodiche tra i rappresentanti degli Stati membri e per fornire costantemente alcune informazioni aggiornate attraverso un'adeguata rete di telecomunicazioni (art. 3) <sup>(116)</sup>.

---

<sup>(114)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, cit., 241.

<sup>(115)</sup> I magistrati di collegamento di cui all'azione comune 96/277/GAI del Consiglio, del 22 aprile 1996, relativa ad un quadro di scambio di magistrati di collegamento diretto a migliorare la cooperazione giudiziaria fra gli Stati membri dell'Unione europea, qualora siano stati designati in uno Stato membro e abbiano funzioni analoghe a quelle attribuite, dall'articolo 4 della decisione istitutiva della rete giudiziaria europea, ai punti di contatto, sono associati alla Rete giudiziaria europea dallo Stato membro che li designa di volta in volta, secondo le modalità stabilite da quest'ultimo.

<sup>(116)</sup> V., sul punto, DE AMICIS, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*, cit., 313 e ss.

I punti di contatto sono a disposizione delle autorità giudiziarie locali e delle altre autorità competenti dei singoli paesi, nonché dei punti di contatto designati dagli altri paesi europei per agevolare i rapporti tra le autorità giudiziarie fornendo tutte le informazioni giuridiche e pratiche necessarie per consentire loro di approntare efficacemente le richieste di cooperazione giudiziaria ovvero per migliorare quest'ultima in generale.

È istituita la figura del corrispondente nazionale e del corrispondente incaricato degli aspetti tecnici.

Il corrispondente nazionale è responsabile, nel proprio Stato membro, delle questioni relative al funzionamento interno della Rete, incluso il coordinamento delle richieste di informazioni e delle risposte fornite dalle autorità nazionali competenti; è, inoltre, il principale responsabile dei contatti con il segretariato della Rete giudiziaria europea ed, infine, formula un parere sulla designazione di nuovi punti di contatto.

Il corrispondente incaricato degli aspetti tecnici della Rete giudiziaria europea, piuttosto, garantisce che le informazioni relative al proprio Stato membro siano fornite e aggiornate (art. 4).

Al fine di agevolare l'espletamento dei compiti della Rete, sono previste minimo tre riunioni annuali alle quali devono partecipare almeno tre punti di contatto per ciascuno Stato membro, in modo da permettere ai punti di contatto di conoscersi e scambiarsi esperienze, in particolare riguardo al funzionamento della Rete; istituire una sede di dibattito sui problemi pratici e giuridici riscontrati dagli Stati membri nell'ambito della cooperazione giudiziaria, soprattutto in ordine all'applicazione delle misure adottate dall'Unione europea (art. 5).

Il segretariato della Rete garantisce che su un sito *web* siano rese disponibili le seguenti informazioni: dati completi sui punti di contatto di ciascuno Stato membro compresa, se necessario,

l'indicazione delle relative competenze a livello interno; uno strumento informatico in grado di consentire all'autorità richiedente o emittente di uno Stato membro di individuare l'autorità di un altro Stato membro competente a ricevere e dar corso alla sua richiesta di cooperazione giudiziaria, ed alle decisioni in merito, anche per quanto riguarda gli strumenti che applicano il principio del riconoscimento reciproco; informazioni giuridiche e pratiche concise sui sistemi giudiziari e procedurali degli Stati membri; testi degli strumenti giuridici pertinenti e, per quanto riguarda le convenzioni in vigore, testo delle dichiarazioni e riserve (art. 7).

Le informazioni diffuse nell'ambito della Rete giudiziaria europea sono costantemente aggiornate (art. 8).

Agli strumenti preesistenti viene aggiunto quello della rete protetta di telecomunicazioni che rende possibile la circolazione dei dati e delle richieste di cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri e che può essere utilizzata per le loro attività operative anche dai corrispondenti nazionali dell'*Eurojust*, dai corrispondenti nazionali dell'*Eurojust* in materia di terrorismo, dai membri nazionali dell'*Eurojust* e dai magistrati di collegamento da essa designati (art. 9).

Quanto ai rapporti tra la Rete e l'*Eurojust*, questi intrattengono rapporti privilegiati tra di loro basati sulla concertazione e sulla complementarietà, in particolare tra i punti di contatto di uno Stato membro, il membro nazionale dell'*Eurojust* dello stesso Stato membro e i corrispondenti nazionali della Rete giudiziaria europea e dell'*Eurojust*.

Inoltre, al fine di garantire una cooperazione efficace la Rete mette a disposizione dell'*Eurojust* le informazioni centralizzate e la rete protetta di telecomunicazioni istituita; i punti di contatto della Rete giudiziaria europea informano, caso per caso, i rispet-

tivi membri nazionali di tutti i fascicoli che ritengono possano essere trattati più efficacemente dall'*Eurojust*; i membri nazionali dell'*Eurojust* possono partecipare alle riunioni della Rete giudiziaria europea su invito di quest'ultima (art. 10) <sup>(117)</sup>.

Nella prassi dei rapporti tra i due organismi, sarà decisiva la natura bilaterale o multilaterale del caso a determinare la concreta operatività della Rete dei punti di contatto ovvero quella di *Eurojust*. La Rete, infatti, per la sua natura di organo centralizzato, si presta meglio ad entrare in scena in tutti i casi coinvolgenti più Stati membri, specie per l'assolvimento dei compiti di coordinamento delle indagini a carattere transnazionale, che resta sua funzione caratterizzante <sup>(118)</sup>.

#### ***4. L'esecuzione dei provvedimenti di blocco dei beni o di sequestro probatorio.***

Il principio del reciproco riconoscimento è il fondamento della cooperazione giudiziaria fra gli Stati membri dell'Unione europea e presuppone la sicurezza che le decisioni da riconoscere e attuare siano sempre adottate in conformità dei principi di legalità, sussidiarietà e proporzionalità.

In attuazione di tale principio, con Decisione quadro 2003/577/GAI del 22 luglio 2003 relativa all'esecuzione nell'Unione europea dei provvedimenti di blocco dei beni o di sequestro probatorio <sup>(119)</sup>, il Consiglio ha voluto stabilire le norme secondo le quali uno Stato membro riconosce ed esegue nel suo territorio un provvedimento di blocco o di sequestro emesso da

---

<sup>(117)</sup> Cfr., sul tema, DE AMICIS, *La "nuova" rete giudiziaria europea ed il suo rapporto con Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2009, 1710 e ss.

<sup>(118)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, cit., 242.

<sup>(119)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 2 agosto 2003, L. 196, 45.

un'autorità giudiziaria di un altro Stato membro nell'ambito di un procedimento penale (art. 1).

Con provvedimento di blocco o di sequestro si intende qualsiasi provvedimento adottato da un'autorità giudiziaria competente dello Stato di emissione per impedire provvisoriamente ogni operazione volta a distruggere, trasformare, spostare, trasferire o alienare beni che potrebbero essere oggetto di confisca o costituire una prova. Ai fini della presente decisione quadro si intendono per prova gli oggetti e i documenti o i dati che possono essere utilizzati a fini probatori in procedimenti penali (art. 2).

In tale prospettiva, il provvedimento applicativo della misura coercitiva reale emesso dall'autorità richiedente, secondo le forme ed il *nomen iuris* prescritti dalla legge nazionale, viene direttamente trasmesso a quella competente ad eseguirlo e da questa riconosciuto senza che siano necessarie altre formalità, onde eseguirlo in via immediata, alla stregua di un atto locale, adottando senza indugio le misure necessarie alla sua esecuzione immediata (<sup>120</sup>).

L'articolo 3 della decisione quadro elenca una serie di reati gravi che non richiedono il controllo della doppia incriminabilità se sono punibili nello Stato di emissione con una pena privativa della libertà per un periodo massimo di almeno tre anni. Fra tali reati figurano: la partecipazione a un'organizzazione criminale, il terrorismo, la corruzione, la frode e la tratta di esseri umani.

---

(<sup>120</sup>) V., sul tema, SERVI, *Sequestro e confisca nell'Unione europea: il panorama sovranazionale*, in AA.VV., *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati* (a cura di FILIPPI-GUALTIERI-MOSCARINI-SCALFATI), Padova, 2010, 101.

Per i reati non inclusi nell'elenco, lo Stato di esecuzione può subordinare il riconoscimento e l'esecuzione di un provvedimento di blocco o di sequestro alla condizione che i fatti per i quali il provvedimento è stato emesso costituiscano un reato ai sensi della legge di tale Stato, indipendentemente dagli elementi costitutivi o dalla qualifica dello stesso ai sensi della legge dello Stato di emissione, o alla condizione che i fatti per i quali il provvedimento è stato emesso debbano costituire un reato che, ai sensi della legge dello Stato di esecuzione, consenta il sequestro, indipendentemente dagli elementi costitutivi o dalla qualifica dello stesso ai sensi della legge dello Stato di emissione.

Il provvedimento di blocco o di sequestro, corredato da un certificato europeo standardizzato tradotto nella lingua dello Stato estero di esecuzione, è trasmesso dall'autorità giudiziaria che l'ha adottato direttamente all'autorità giudiziaria competente per la sua esecuzione (art. 4).

Le autorità giudiziarie competenti dello Stato di esecuzione devono riconoscere un provvedimento di blocco o di sequestro senza che siano necessarie altre formalità e adottano senza indugio le misure necessarie alla sua esecuzione immediata, a meno che tale autorità non decida di addurre uno dei motivi di non riconoscimento o di non esecuzione previsti all'articolo 7 o uno dei motivi di rinvio previsti all'articolo 8.

Lo Stato di esecuzione deve, inoltre, osservare le formalità e procedure espressamente indicate dall'autorità giudiziaria competente dello Stato di emissione per l'esecuzione del provvedimento di blocco o di sequestro. Se tali formalità e procedure sono in conflitto con i principi fondamentali del diritto dello Stato di esecuzione, non occorre osservarle (art. 5).

Lo Stato di esecuzione mantiene il bene bloccato o sotto sequestro fino a quando non abbia risposto in maniera definitiva alla richiesta (art. 6).

Gli Stati membri adottano le disposizioni necessarie per consentire ad ogni parte interessata, compresi i terzi in buona fede, di disporre di mezzi di impugnazione senza effetto sospensivo contro i provvedimenti di blocco o di sequestro (art. 11).

Il provvedimento di blocco presuppone che l'autorità giudiziaria *a quo* sappia dove è localizzato il bene e possa individuare l'autorità *ad quem* competente ad eseguirlo. L'ordine di congelamento postula, quindi, che sia nota l'ubicazione del bene; onere che potrebbe risultare non agevole ad esempio per il blocco di dati informatici <sup>(121)</sup>.

Il comportamento dell'autorità *ad quem* dipende, perciò, dalla esatta localizzazione indicata: qualora tale presupposto non si verifichi, l'euromandato non potrà essere eseguito. In sostanza non è possibile chiedere all'organo di uno Stato membro di compiere ricerche per accertare l'esistenza o l'ubicazione di beni per finalità probatorie o di confisca <sup>(122)</sup>.

Ai sensi degli articoli 28, comma 1, e 30, comma 1, della legge n. 34 del 25 febbraio 2008 - Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee (legge comunitaria 2007) - il legislatore italiano ha conferito delega al Governo per l'adozione, entro il 21 marzo 2009, di un decreto legislativo che desse attuazione alla Decisione quadro 2003/577/GAI. Nonostante ciò, però, a

---

<sup>(121)</sup> Cfr. IUZZOLINO, *Il congelamento dei beni da sottoporre a sequestro o confisca*, in AA.VV., *Diritto penale europeo e ordinamento italiano*, Milano, 2006, 35.

<sup>(122)</sup> SERVI, *Sequestro e confisca nell'Unione europea: il panorama sovranazionale*, cit. 102.

tutt'oggi il Governo non ha presentato alcun provvedimento normativo in questa direzione.

### ***5. Il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni di confisca.***

La motivazione fondamentale della criminalità organizzata è il profitto economico. Un'efficace azione di prevenzione e di contrasto della criminalità organizzata deve, pertanto, concentrarsi sul rintracciamento, il congelamento, il sequestro e la confisca dei proventi di reato.

Non basta limitarsi ad assicurare il reciproco riconoscimento nell'Unione europea di provvedimenti provvisori quali il congelamento e il sequestro, in quanto una lotta efficace alla criminalità economica richiede anche il reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca dei proventi di reato.

A tal fine, il Consiglio ha adottato il 24 febbraio 2005 la Decisione quadro 2005/212/GAI relativa alla confisca di beni, strumenti e proventi di reato <sup>(123)</sup> ed il 6 ottobre 2006 la Decisione quadro 2006/783/GAI relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca <sup>(124)</sup>, quest'ultima modificata dalla decisione quadro 2009/299/GAI del Consiglio del 26 febbraio 2009 <sup>(125)</sup>.

Tali decisioni risultano tra di esse strettamente collegate, dal momento che la prima si occupa di confisca di beni, strumenti e proventi di reato e la seconda riguarda l'applicazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca, con

---

<sup>(123)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 15 marzo 2005, L. 68, 49.

<sup>(124)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 24 novembre 2006, L. 328, 59.

<sup>(125)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 27 marzo 2009, L. 81, 24.

il preciso intento di ridurre i motivi di rifiuto di esecuzione, nonché eliminare i sistemi di conversione delle decisioni di confisca in decisioni nazionali <sup>(126)</sup>.

Ai sensi della decisione quadro 2005/212/GAI ciascuno Stato membro deve adottare le misure necessarie per poter procedere alla confisca totale o parziale di strumenti o proventi di reati punibili con una pena privativa della libertà superiore ad un anno o di beni il cui valore corrisponda a tali proventi (art. 2).

Inoltre, ogni Stato deve adottare almeno le misure necessarie per poter procedere alla confisca totale o parziale dei beni detenuti da una persona condannata per un reato commesso nel quadro di un'organizzazione criminale o ricondotto al concetto di terrorismo quando un giudice nazionale sia pienamente convinto che il bene in questione sia il provento di attività criminose della persona condannata, commesse durante un periodo anteriore alla condanna, oppure quando il valore del bene è sproporzionato al reddito legittimo della persona condannata e un giudice nazionale sia pienamente convinto che il bene in questione sia il provento di sue attività criminose.

Ciascuno Stato membro può, altresì, prendere in considerazione l'adozione delle misure necessarie per poter procedere alla confisca totale o parziale dei beni acquisiti da persone con le quali la persona in questione ha le relazioni più strette e dei beni trasferiti a una persona giuridica su cui la persona in questione esercita un controllo (art. 3).

Con tale decisione, dunque, l'Unione ha voluto assicurarsi che tutti gli Stati membri siano dotati di una legislazione in gra-

---

<sup>(126)</sup> V., sul punto, COLAMUSSI, *La disciplina di attuazione in materia di sequestro e confisca in territorio U.E. tra silenzi normativi e "interpretazione conforme"*, in AA.VV., *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati*, cit., 121.

do di aggredire in modo adeguato i proventi del reato, in tutti quei settori di criminalità sensibili ai proventi economici <sup>(127)</sup>.

Il legislatore italiano, in base al disposto degli articoli 28, comma 1, e 30, comma 1, della legge n. 34 del 25 febbraio 2008 - Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee (legge comunitaria 2007) - ha conferito delega al Governo per l'attuazione di questa Decisione quadro entro il 21 marzo 2009. Ciò nonostante, a tutt'oggi alcun decreto legislativo risulta essere stato emanato.

Obiettivo, invece, della decisione quadro 2006/783/GAI è facilitare la cooperazione tra gli Stati membri in materia di reciproco riconoscimento ed esecuzione delle decisioni di confisca dei proventi, in modo che uno Stato membro riconosca ed esegua nel proprio territorio le decisioni di confisca prese da un tribunale competente in materia penale di un altro Stato membro (art. 1).

Una decisione di confisca può essere trasmessa all'autorità competente di uno Stato membro in cui si abbiano fondati motivi per ritenere che la persona fisica o giuridica contro la quale è stata emessa la decisione disponga di beni o di un reddito, qualora la decisione di confisca concerna una somma di denaro.

Se la decisione di confisca concerne beni specifici, la decisione stessa e il certificato possono essere trasmessi all'autorità competente di uno Stato membro in cui l'autorità competente ha fondati motivi di ritenere che siano ubicati i beni oggetto della decisione di confisca. Qualora non sussistano fondati motivi che permettono allo Stato di emissione di determinare lo Stato membro a cui può essere trasmessa la decisione di confisca, quest'ultima può essere trasmessa all'autorità competente dello

---

<sup>(127)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, cit., 173.

Stato membro in cui la persona fisica o giuridica contro la quale è stata emessa la decisione stessa risiede abitualmente o, nel caso di una persona giuridica, in cui ha sede la sede sociale (art. 4).

Una decisione di confisca può essere trasmessa ad un solo Stato di esecuzione a meno che l'autorità competente nello Stato di emissione abbia fondati motivi per ritenere che beni diversi oggetto della decisione siano ubicati in Stati di esecuzione diversi; la confisca di un bene specifico contemplato nella decisione di confisca comporti azioni in più di uno Stato di esecuzione o l'autorità competente dello Stato di emissione abbia fondati motivi per ritenere che un bene specifico contemplato nella decisione di confisca sia ubicato in uno dei due o più Stati di esecuzione specificati.

Allo stesso modo, una decisione di confisca concernente una somma di denaro può essere trasmessa contemporaneamente a più di uno Stato di esecuzione, qualora l'autorità competente dello Stato di emissione ritenga che ci sia una necessità specifica per farlo, ad esempio quando i beni non sono stati bloccati ai sensi della decisione quadro 2003/577/GAI o il valore dei beni che possono essere confiscati nello Stato di emissione e in qualsiasi Stato di esecuzione non è probabilmente sufficiente ai fini dell'esecuzione dell'intero importo oggetto della decisione di confisca (art. 5).

Le decisioni di confisca possono essere generalmente applicate a qualsiasi reato. Allo stesso tempo, al fine di agevolare la procedura, il controllo della doppia incriminabilità non si applica più in relazione ad un elenco di 32 reati, contenuto nell'art. 6, a condizione che tali reati siano punibili nel paese di emissione con una pena privativa della libertà personale di almeno tre anni. Ciò significa che il paese di esecuzione non può rifiutare il rico-

noscimento e l'esecuzione di una decisione emessa dal paese di emissione per un reato che non esiste nel suo ordinamento giuridico.

Per quanto riguarda i reati diversi da quelli elencati nella decisione quadro, il paese di esecuzione può continuare ad applicare il principio della doppia incriminabilità, ovvero può subordinare il riconoscimento e l'esecuzione della decisione alla condizione che i fatti che danno luogo alla stessa costituiscano un reato ai sensi della sua legislazione (art. 6).

Le autorità competenti dello Stato di esecuzione devono riconoscere, senza la necessità di altre formalità, una decisione di confisca trasmessa a norma degli articoli 4 e 5 e adottare senza indugio tutte le misure necessarie alla sua esecuzione, a meno che le autorità competenti non decidano di addurre uno dei motivi di non riconoscimento o di non esecuzione previsti dall'articolo 8 ovvero uno dei motivi di rinvio dell'esecuzione previsti dall'articolo 10 (art. 7).

Ciascuno Stato membro adotta le disposizioni necessarie per consentire ad ogni parte interessata, compresi i terzi in buona fede, di disporre di mezzi di impugnazione contro il riconoscimento e l'esecuzione di una decisione di confisca in applicazione dell'articolo 7 a tutela dei propri diritti.

L'esecuzione della decisione di confisca è disciplinata dalla legislazione dello Stato di esecuzione le cui sole autorità sono competenti a decidere in merito alle modalità di esecuzione e a determinare tutte le misure ad essa relative.

Pertanto, l'Unione europea con questa decisione quadro si propone di realizzare una più rapida esecuzione dei provvedimenti di confisca di beni costituiti da strumenti o prodotti del reato, ovvero di beni equivalenti, in tutto o in parte, al valore di tale prodotto (inclusendo così quelli sottoposti alla confisca in

base alla decisione quadro 2005/212), eliminando i sistemi di conversione dei provvedimenti di confisca in atti nazionali <sup>(128)</sup>.

In altri termini, con tale decisione si accantonano le rogatorie a vantaggio dei rapporti diretti tra le autorità giudiziarie degli Stati membri dell'Unione europea, i quali, a loro volta, sono tenuti a riconoscere ed eseguire nel proprio territorio le decisioni di confisca prese da un tribunale competente in materia penale di un altro Stato membro <sup>(129)</sup>.

Benché nella legge n. 88 del 7 luglio 2009 - Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee (legge comunitaria 2008) - sia prevista la delega al Governo per l'attuazione in Italia della Decisione quadro 2006/783/GAI attraverso un apposito decreto legislativo, a tutt'oggi si registra, anche in questo caso, un silenzio normativo.

---

<sup>(128)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, cit., loc. cit.

<sup>(129)</sup> COLAMUSSI, *La disciplina di attuazione in materia di sequestro e confisca in territorio U.E. tra silenzi normativi e "interpretazione conforme*, cit., 122.



## CAPITOLO IV

# LA COLLABORAZIONE TRA LE FORZE DI POLIZIA NEL CONTRASTO ALLA CRIMINALITA' ORGANIZZATA

SOMMARIO: 1. Le dinamiche della cooperazione di polizia – 2. L'Europol –  
3. Lo scambio di informazioni in vista di una più efficace cooperazione di  
polizia in ambito transfrontaliero – 4. Le squadre investigative comuni.

### ***1. Le dinamiche della cooperazione di polizia.***

Come già detto più volte in precedenza, nell'ambito dell'Unione europea è sempre più avvertita la necessità di intervenire con una strategia, il più unitaria possibile, per contrastare la criminalità transnazionale.

Infatti, questa può essere combattuta quando – come disse Martin Luther King riferendosi alla discriminazione razziale – si realizzerà un “sogno”: la creazione di norme penali e processuali comuni per punire i fatti che costituiscono le fondamentali espressioni del crimine transnazionale; lo scambio reale e rapido di informazioni, fra le autorità di diversi paesi, sui mercati illeciti e sui gruppi delinquenti che li gestiscono; il coordinamento delle indagini relative ai reati che interessano più paesi; il riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie; le squadre investigative comuni dirette ad indagare i reati multi territoriali.

Questi sono, appunto, gli obiettivi che, unitamente al rafforzamento della cooperazione, sta perseguendo l'Unione Europea <sup>(130)</sup>.

In Europa non esiste un modello investigativo comune ma tanti modelli, alcuni affini e altri no, quanti sono i diversi sistemi processuali in vigore nei singoli paesi appartenenti all'Unione europea. È proprio questa mancanza di una base procedurale comune che costituisce uno dei maggiori ostacoli che si frappongono all'azione di contrasto delle più gravi forme di criminalità transnazionale.

In un'epoca di globalizzazione anche la criminalità agisce al di fuori delle frontiere, in una dimensione transnazionale ed internazionale, inserendosi con facilità in uno spazio penale europeo frazionato in tanti sistemi processuali quanti sono gli Stati membri.

Se le diversità dei vari sistemi processuali possono obiettivamente favorire questo tipo di criminalità senza frontiere, l'unico strumento efficace di lotta non può che essere un rafforzamento della cooperazione sia giudiziaria ma soprattutto di polizia.

Se non esiste un sistema procedurale comune tra i paesi dell'Unione, che stabilisca modelli uniformi di indagini, l'Unione europea ha però creato numerosi organismi, tra cui l'*Europol* e le squadre investigative comuni, ed una serie di strumenti, tra cui lo scambio di informazioni, per rafforzare la cooperazione di polizia tra gli Stati membri <sup>(131)</sup>.

---

<sup>(130)</sup> VIGNA, *Le linee di evoluzione della criminalità organizzata*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIOUNI), Milano, 2005, 209.

<sup>(131)</sup> AA.VV., *Terrorismo e crimini contro lo Stato. Legislazione attuale e azioni di contrasto* (a cura di BARILLARO), Milano, 2005, 99.

L'efficacia della lotta alla criminalità, in particolare transfrontaliera, dipende quindi in larga misura dagli strumenti di cooperazione che gli Stati membri sono in grado di predisporre a livello convenzionale.

Di enorme importanza è la creazione di *Europol*, in quanto la transnazionalità del crimine richiede una europeizzazione degli strumenti di contrasto ed una conseguente stretta collaborazione tra le polizie nazionali.

In questa direzione si muovono le previsioni relative allo scambio di informazioni e soprattutto della creazione di squadre investigative comuni.

Infatti, ai sensi dell'articolo 87 TFUE (*ex* articolo 30 del TUE), l'Unione sviluppa una cooperazione di polizia che associa tutte le autorità competenti degli Stati membri, compresi i servizi di polizia, i servizi delle dogane e altri servizi incaricati dell'applicazione della legge specializzati nel settore della prevenzione o dell'individuazione dei reati e delle relative indagini.

A tal fine, l'Unione può stabilire misure riguardanti: la raccolta, l'archiviazione, il trattamento, l'analisi e lo scambio delle pertinenti informazioni; un sostegno alla formazione del personale e la cooperazione relativa allo scambio di personale, alle attrezzature e alla ricerca in campo criminologico; le tecniche investigative comuni ai fini dell'individuazione di forme gravi di criminalità organizzata.

## **2. L'*Europol*.**

L'Ufficio europeo di polizia (*Europol*) è stato creato per agevolare lo scambio delle informazioni tra le polizie dei vari Stati membri.

La relativa Convenzione basata sull'articolo K.3 del trattato sull'Unione europea che istituisce un ufficio europeo di polizia

(Convenzione *Europol*), firmata nel 1995, è entrata in vigore il 1° ottobre 1998 <sup>(132)</sup> ma non è stato possibile costituire immediatamente la struttura a causa della lentezza con la quale gli Stati membri hanno proceduto alla ratifica delle misure di applicazione - in Italia è stata, ad esempio, ratificata e resa esecutiva solo nel 1998 con la legge n. 93 del 23 marzo 1998.

Soltanto a partire dal 1° luglio 1999 *Europol* ha potuto sostituire il suo predecessore, l'unità "droga *Europol* ", istituita nel 1994. Quest'ultima era stata costituita con un ambito di operatività inizialmente circoscritto alla lotta al traffico di stupefacenti. In seguito tale attività è stata ampliata ad altre fattispecie criminali rientrando nel campo d'azione di *Europol*, il traffico di materiale radioattivo, di autoveicoli rubati, la tratta di esseri umani, il riciclaggio di denaro sporco, la criminalità correlata con le reti di immigrazione clandestina, la contraffazione dell'euro e il terrorismo <sup>(133)</sup>.

*Europol* si configura come un organismo di raccordo tra le forze di pubblica sicurezza nazionali: ha quindi mansioni di raccolta e scambio di informazioni. In concreto, il suo lavoro consiste nel riunire i dati, nel favorire i contatti tra i preposti alle indagini e i magistrati specializzati <sup>(134)</sup>.

---

<sup>(132)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 27 novembre 1995, C 316, 1.

<sup>(133)</sup> Cfr., al riguardo, il trattato di Amsterdam e il Consiglio europeo di Tampere.

<sup>(134)</sup> V., altresì, le conclusioni del Consiglio europeo di Tampere, nonché l'iniziativa del Regno del Belgio e del Regno di Spagna in vista dell'adozione di un atto del Consiglio che stabilisce un protocollo recante modifica della convenzione che istituisce un Ufficio europeo di polizia (convenzione *Europol*), del protocollo concernente l'interpretazione, in via pregiudiziale, da parte della Corte di giustizia delle Comunità europee della convenzione che istituisce un Ufficio europeo di polizia, e del protocollo relativo ai privilegi e al-

*Europol* è ora contemplato dall'art. 88 TFUE, come modificato a seguito del Trattato di Lisbona, nel quale si precisa che “ha il compito di sostenere e potenziare l'azione delle autorità di polizia e degli altri servizi incaricati dell'applicazione della legge degli Stati membri e la reciproca collaborazione nella prevenzione e lotta contro la criminalità grave che interessa due o più Stati membri, il terrorismo e le forme di criminalità che ledono un interesse comune oggetto di una politica dell'Unione”.

Inoltre, il Parlamento europeo ed il Consiglio, attraverso regolamenti adottati secondo la procedura legislativa ordinaria, hanno la possibilità di determinare la struttura, il funzionamento, la sfera d'azione e i compiti di *Europol* che potranno comprendere: *a)* la raccolta, l'archiviazione, il trattamento, l'analisi e lo scambio delle informazioni trasmesse, in particolare dalle autorità degli Stati membri o di paesi o organismi terzi; *b)* il coordinamento, l'organizzazione e lo svolgimento di indagini e di azioni operative, condotte congiuntamente con le autorità competenti degli Stati membri o nel quadro di squadre investigative comuni, eventualmente in collegamento con *Eurojust*.

Sempre l'art. 88 prevede che l'attività di *Europol* dovrà essere sottoposta a controllo da parte del Parlamento europeo e dei Parlamenti nazionali, e precisa che ogni attività di *Europol* deve essere condotta in collegamento e d'intesa con le autorità dello Stato membro e degli Stati membri interessati, ai quali è demandata in via esclusiva l'applicazione di misure coercitive <sup>(135)</sup>.

Per quanto concerne l'assetto organizzativo di *Europol*, esso si compone di una struttura centrale, con sede all'Aja, da cui si

---

le immunità di *Europol*, dei membri dei suoi organi, dei suoi vicedirettori e agenti.

<sup>(135)</sup> V., sul tema, PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*, Torino, 2011, 471.

sviluppano i diversi uffici nazionali operanti negli Stati membri, legati a loro volta con la struttura centrale mediante ufficiali di collegamento.

Le unità nazionali, designate da ogni singolo Stato membro, ottimizzano l'attività di *Europol* attraverso collegamenti tra la stessa ed i servizi nazionali. In altri termini, le unità nazionali svolgono un ruolo di supporto della struttura centrale fornendo informazioni, rispondendo a richieste di informazioni e pareri, soprattutto assicurando la circolarità globale dell'informazione, del dato personale, mediante un circuito che va dalla singola unità nazionale verso la struttura centrale che a sua volta può girarla ad altra struttura nazionale e viceversa. Dunque, sia un ruolo di tramite fra le singole strutture nazionali sia un ruolo di regia, utilizzando dati e informazioni provenienti dalle singole unità.

Ciascuna unità nazionale, infine, invia presso la struttura centrale un ufficiale di collegamento, allo scopo precipuo di facilitare lo scambio delle informazioni, di collaborare con la struttura centrale nell'analisi delle informazioni concernenti il singolo Stato membro, nonché per tutelare gli interessi delle strutture nazionali nell'ambito dell'Ufficio europeo (<sup>136</sup>).

L'unità nazionale italiana è stata istituita con decreto ministeriale del 21 febbraio 1996. La sede è allocata presso l'ufficio del vice direttore generale della Polizia di Stato – direzione centrale della Polizia criminale.

Le specifiche attività dell'ufficio italiano si incentrano sull'analisi, raccolta e trattamento dei dati gestiti dal sistema *Euro-*

---

(<sup>136</sup>) V. DE MARTINO, *Europol: flusso transnazionale dei dati personali e loro utilizzazione nel processo penale italiano fra immunità degli agenti e cultura del sospetto*, in AA.VV., *Nuove strategie per la lotta al crimine organizzato transnazionale* (a cura di PATALANO), Torino, 2003, 143.

*pol* e, in linea con la Convenzione attuativa, esso è l'organo che istituzionalmente ha la competenza in ordine al collegamento fra *Europol* e le strutture italiane di Polizia di Stato rispetto alla gestione dei flussi transnazionali dei dati.

L'unità nazionale italiana è una struttura a composizione mista, c.d. interforze. Alla sua direzione, infatti, sono collocati un dirigente della Polizia di Stato, un ufficiale dell'Arma dei Carabinieri ed uno del Corpo della Guardia di Finanza a cui vanno aggiunti, per l'espletamento di alcune finalità, la Direzione centrale per i servizi antidroga e la Direzione Investigativa Antimafia<sup>(137)</sup>.

Il 6 aprile 2009 è stata adottata in seno al Consiglio la Decisione 2009/371/GAI che istituisce l'Ufficio europeo di polizia (*Europol*)<sup>(138)</sup>, che sostituisce la Convenzione vigente dal 1995 e ne rafforza i compiti operativi e di raccordo con le altre unità di cooperazione in ambito europeo, qualificando espressamente *Europol* come agenzia dell'Unione europea. Nel nuovo testo sono accentuati i profili di controllo, anche dal punto di vista finanziario, da parte del Parlamento europeo e lo stesso ruolo dell'organismo viene accresciuto, nel quadro della cooperazione a livello di polizia nell'Unione europea. Infatti, la sua funzionalità non soffrirà dell'attuale limitazione di competenza costituita dalla necessaria esistenza di elementi fattuali, nell'ambito del procedimento nazionale, che lascino ipotizzare il coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato<sup>(139)</sup>.

---

<sup>(137)</sup> ROMANI, *Servizi di polizia internazionale, cooperazione giudiziaria e terzo pilastro dell'Unione europea*, Padova, 2009, 171 e ss.

<sup>(138)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 15 maggio 2009, L 121, 37.

<sup>(139)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009, 243.

Obiettivo attuale di *Europol* è sostenere e rafforzare l'azione delle autorità competenti degli Stati membri e la loro cooperazione reciproca, per prevenire e combattere la criminalità organizzata, il terrorismo e altre forme gravi di criminalità che interessano due o più Stati membri (art. 3).

È competente per la criminalità organizzata, il terrorismo ed altre forme gravi di criminalità indicate nell'elenco allegato alla decisione, nonché in relazione ai reati ad essi connessi (art. 4).

I compiti principali attualmente attribuiti ad *Europol* sono: *a*) raccogliere, conservare, trattare, analizzare e scambiare informazioni e intelligence; *b*) comunicare senza indugio alle autorità competenti degli Stati membri, attraverso l'unità nazionale, le informazioni che le riguardano e ogni collegamento constatato tra i reati; *c*) facilitare le indagini negli Stati membri, in particolare trasmettendo alle unità nazionali tutte le informazioni pertinenti; *d*) chiedere alle autorità competenti degli Stati membri interessati di avviare, svolgere o coordinare indagini e di proporre l'istituzione di squadre investigative comuni in casi specifici; *e*) fornire intelligence e supporto analitico agli Stati membri in relazione ad eventi internazionali di primo piano; *f*) preparare valutazioni delle minacce, analisi strategiche e rapporti di situazione in relazione all'obiettivo, incluse valutazioni della minaccia costituita dalla criminalità organizzata (art. 5).

L'*Europol* può partecipare, con funzioni di supporto, alle squadre investigative comuni (art. 6) e può richiedere agli Stati membri di avviare indagini penali, dopo averne dato comunicazione ad *Eurojust*. Le autorità nazionali competenti possono rifiutare di dar corso a tali richieste, ma è espressamente previsto un obbligo di motivazione, fatta eccezione per il caso in cui non possa farsi riferimento alle motivazioni del rifiuto in quanto si lederebbero interessi fondamentali della sicurezza nazionale o si

comprometterebbe il buon esito delle indagini in corso o la sicurezza delle persone (art. 7).

L'art. 23 della decisione, infine, regola le relazioni con paesi e organizzazioni terzi abilitando *Europol*, se necessario, allo svolgimento dei propri compiti, ad instaurare e mantenere relazioni di cooperazione con paesi terzi, organizzazioni internazionali ed enti di diritto pubblico a quelle subordinate, altri organi di diritto pubblico istituiti da o sulla base di un accordo tra due o più Stati e, soprattutto, con l'Organizzazione internazionale di polizia criminale (*Interpol*). *Europol* stipula accordi con le suddette entità che possono riguardare lo scambio di informazioni operative, strategiche o tecniche, inclusi dati personali e informazioni classificate, se trasmesse attraverso un punto di contatto designato.

Grande attenzione è poi attribuita alla tutela della riservatezza dei dati, tant'è vero che, eccezion fatta per i casi di assoluta necessità, la trasmissione di dati provenienti da uno Stato membro a soggetti terzi è subordinata al consenso generale o soggetto a condizioni particolari, revocabile in qualsiasi momento da parte dello Stato membro medesimo <sup>(140)</sup>.

Resta, in ogni caso, cruciale, per la piena operatività dell'organismo, l'attivazione dei meccanismi di scambio informativo e di collaborazione con *Eurojust*, come certamente resta ancora molto da fare sul fronte dei rapporti tra autorità nazionali, sia sul piano della accresciuta consapevolezza del valore aggiunto che *Europol* può fornire all'indagine nazionale, sia ai fini del-

---

<sup>(140)</sup> V. MACRILLÒ, *Eurojust e l'attuazione degli accordi ONU contro il crimine organizzato transnazionale*, in AA.VV., *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati* (a cura di FILIPPI-GUALTIERI-MOSCARINI-SCALFATI), Padova, 2010, 63.

la individuazione di più pratici protocolli, che agevolino il flusso informativo dalle autorità nazionali <sup>(141)</sup>.

L'*Europol* può, in concreto, accertare illeciti in danno delle risorse comunitarie e contribuire in modo efficiente al perseguimento di reati transnazionali all'interno dell'Unione europea oltre che sostenere e rafforzare l'azione delle autorità competenti degli Stati membri e la loro cooperazione reciproca <sup>(142)</sup>.

Nonostante l'Italia avesse dovuto conformarsi alla Decisione quadro 2009/371/GAI entro il 1° gennaio 2010, il legislatore non ha ancora adempiuto a tale obbligo.

### ***3. Lo scambio di informazioni in vista di una più efficace cooperazione di polizia in ambito transfrontaliero.***

Nell'attesa che il processo di armonizzazione produca risultati soddisfacenti e divenga il sostrato per un'azione giudiziaria unitaria a livello europeo ed una più "intensa" applicazione del principio del "mutuo riconoscimento", la lotta alla criminalità transfrontaliera si snoda, quindi, nel quadro giuridico dell'Unione, attraverso la "cooperazione" ed il "coordinamento" tra le "forze di polizia", le "autorità giudiziarie" e le "altre autorità competenti" degli Stati membri (art. 67 par. 2 TFUE).

Come abbiamo avuto modo di vedere, la "cooperazione" si realizza per il tramite di rapporti di collaborazione diretta tra le singole autorità nazionali di *law enforcement*, favoriti e stimolati anche da organi sovranazionali, quali *Europol*, mentre il "coor-

---

<sup>(141)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, cit., 246.

<sup>(142)</sup> V., sul punto, DE AMICIS, *Il ruolo dell'Olaf e di Eurojust negli interventi a tutela degli interessi finanziari comunitari: quale collaborazione?*, in AA.VV., *Per un rilancio del progetto europeo. Esigenze di tutela degli interessi comunitari e nuove strategie di integrazione penale* (a cura di GRASSO-SICURELLA), Milano, 2008, 607.

dinamento” richiede che vi sia un soggetto coordinatore, dotato di un potere di direttiva per così dire “morbido”, che operi in una cornice di sovraordinazione funzionale e che sia in grado di assicurare l’unità dell’azione dei soggetti coordinati <sup>(143)</sup>. Tale idea di “coordinamento” ha avuto una sua prima concretizzazione, a livello europeo, con *Eurojust*, a cui sono attribuite funzioni di coordinamento e cooperazione tra le autorità responsabili delle indagini e dell’azione penale e di richiesta di un’azione penale su basi comuni, sulla scorta delle operazioni effettuate e delle informazioni fornite dalle autorità degli Stati membri e da *Euro-pol*.

Cooperazione e coordinamento postulano la “disponibilità” di informazioni utili per fronteggiare la criminalità transfrontaliera, il che, a sua volta, richiede che i dati rilevanti a fini di *law enforcement* possano circolare “liberamente” nel territorio europeo, senza risentire dei limiti delle frontiere nazionali e delle diversità ordinamentali.

Uno scambio rapido ed efficace di informazioni è indispensabile sia allo scopo di stabilire i necessari collegamenti tra le attività compiute dagli organi investigativi dei diversi Stati membri, sia (e soprattutto) per consentire alle strutture di coordinamento e cooperazione sovranazionali di assolvere, con piena efficienza, ai propri compiti.

---

<sup>(143)</sup> Così DE LEO, *Le funzioni di coordinamento di Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2004, 1111, secondo cui la nozione di “coordinamento” implica un qualcosa di più rispetto a quella di “collaborazione” o di “cooperazione”. Il “coordinamento” è una figura organizzatoria, che si caratterizza per il fatto che ordina i rapporti tra diversi soggetti secondo modalità meno verticalizzate rispetto allo schema classico della gerarchia, tali quindi da rispettare l’autonomia dei singoli organismi coordinati, ma da assicurare al contempo una loro azione unitaria.

Che la circolazione delle informazioni e l'analisi strategica delle stesse rappresentino un essenziale strumento di prevenzione e repressione di forme delinquenti particolarmente complesse è considerazione che travalica gli ambiti della cooperazione sovranazionale ed affonda le sue radici nelle varie esperienze nazionali di contrasto alla criminalità di stampo organizzato.

Già all'interno dei singoli ordinamenti risulta fondamentale istituire centri di raccolta di dati e modalità di circolazione degli stessi per garantire un efficace coordinamento tra le autorità di polizia e giudiziarie impegnate nella lotta a realtà criminali che agiscono sull'intero territorio nazionale.

La creazione di circuiti di "interconnessione" tra autorità, attraverso l'archiviazione, l'analisi e lo scambio di informazioni utili alle investigazioni penali, assume una valenza ancora maggiore allorché si operi in un contesto transnazionale ed occorra fronteggiare – attraverso forme di coordinamento o di cooperazione tra organi investigativi e giudiziari operanti in differenti realtà ordinamentali – fenomeni criminali che travalicano i confini dei singoli Stati.

Non si può negare, da questo punto di vista, che la condivisione e lo scambio di informazioni costituiscano la *condicio sine qua non* della cooperazione transfrontaliera.

E non è un caso che, a partire dal Trattato di Maastricht, ma, in maniera più rilevante ancora, con i successivi trattati europei, la cooperazione informativa – ossia "la raccolta, l'archiviazione, il trattamento, l'analisi e lo scambio delle pertinenti informazioni" (art. 87, par. 2, lett. a, TFUE) – sia entrata a far parte degli obiettivi istituzionali dell'Unione europea nel settore della cooperazione di polizia e che sia stato affidato ad un organismo sovranazionale, quale *Europol*, il compito di fungere da centro di

raccolta, archiviazione, trattamento, analisi e scambio delle informazioni trasmesse dalle autorità degli Stati membri o da paesi o organismi terzi (art. 88, par. 2, lett. a, TFUE).

Accanto ad uno scambio di informazioni gestito dagli Stati membri e tra loro diretto, favorito dalle politiche dell'Unione nell'ambito della *law enforcement cooperation*, si sono, dunque, poste le basi anche per lo sviluppo di una cooperazione informativa gestita da organismi sovranazionali, attraverso la progressiva creazione di banche dati europee per finalità di sicurezza e giustizia.

In uno spazio in cui sono abolite le frontiere interne, si reputa, insomma, irrinunciabile semplificare e favorire lo scambio di informazioni accurate ed aggiornate, affinché le autorità competenti siano effettivamente messe nella condizione di individuare, prevenire ed indagare su reati commessi da soggetti che si muovono liberamente sul territorio europeo <sup>(144)</sup>.

È così maturata la necessità di sviluppare un modello europeo di scambio delle informazioni quale elemento vitale per il corretto funzionamento dello spazio di libertà inaugurato dall'Accordo di Schengen.

Infatti, già con l'Accordo di Schengen, nel proclamare il principio della libera circolazione, in ambito comunitario, di persone, beni e servizi, si era avvertita l'esigenza di migliorare lo scambio di informazioni e di intensificarlo per quanto riguarda le informazioni che possano presentare un interesse per la lotta a gravi forme di criminalità, quali il traffico illecito di stupe-

---

<sup>(144)</sup> La circolazione delle informazioni, in un'area sovranazionale regolata dal principio della libera circolazione, risponde anche all'esigenza di attuare i controlli alle frontiere, assicurare l'applicazione delle norme in materia di asilo e combattere la migrazione illegale.

facenti e di armi, l'ingresso ed il soggiorno irregolare di persone, la frode fiscale e doganale ed il contrabbando.

Il processo di implementazione del sistema di scambio di informazioni in ambito europeo ha, poi, registrato ulteriori progressi con la creazione nel 1995 di *Europol*, quale organo deputato ad agevolare lo scambio di informazioni fra Stati membri, e con la Convenzione sull'assistenza giudiziaria in materia penale del 2000, che ha riproposto la possibilità di uno scambio spontaneo di informazioni tra le autorità competenti degli Stati membri.

Anche il Consiglio europeo di Tampere del 1999, pur focalizzando l'attenzione sul principio del "mutuo riconoscimento", eletto a fondamento della cooperazione giudiziaria, aveva riconosciuto l'importanza, per rafforzare la collaborazione degli Stati in materia penale, dello scambio di esperienze, migliori prassi ed informazioni sulle tendenze della criminalità transnazionale, sollecitando l'istituzione di un'apposita *Task Force* (cfr. punto 44).

Ma la svolta nel settore della cooperazione informativa, a livello europeo, si è avuta solo con il Programma dell'Aia, adottato dal Consiglio europeo riunitosi a Bruxelles il 4 e 5 novembre 2004 e teso a conseguire, attraverso l'individuazione di una serie di priorità da realizzare nel quinquennio, il rafforzamento della libertà, della sicurezza e della giustizia nell'Unione europea.

La svolta è stata determinata essenzialmente da due fattori: la recrudescenza – a seguito degli attacchi di New York e di Madrid del 2001 e del 2004 – del terrorismo internazionale, che ha reso indispensabile l'adozione di nuove strategie di contrasto, implicanti necessariamente, a fronte di un fenomeno avente carattere globale, un potenziamento della capacità degli Stati di scambiarsi informazioni; lo sviluppo tecnologico, che ha incre-

mentato le possibilità di raccogliere, archiviare e trasmettere dati.

Tale svolta si è tradotta nell'elaborazione del *c.d.* principio di disponibilità, in grado di aprire nuove frontiere in un settore, quello dello scambio transfrontaliero di informazioni, fino ad allora regolato dall'opposto principio dell'appartenenza esclusiva delle informazioni alle autorità statali che le posseggono <sup>(145)</sup>.

Nella prospettiva segnata dal principio di disponibilità, le barriere costituite dalle frontiere nazionali non devono più rappresentare un ostacolo: i dati utili, ai fini di *law enforcement*, devono poter circolare liberamente. Questo significa – secondo la definizione contenuta nel Programma dell'Aia – che, in tutta l'Unione, un ufficiale di un servizio di contrasto di uno Stato membro che ha bisogno di informazioni nell'esercizio delle sue funzioni sia in condizione di ottenerle da un altro Stato membro e che il servizio di contrasto nell'altro Stato membro che dispone di tali informazioni sia tenuto a trasmetterglielle per i fini dichiarati.

Il salto di qualità è notevole: le singole autorità di contrasto devono essere poste nelle condizioni di individuare il paese che dispone di informazioni utili e di poter accedere a tali informazioni. Di conseguenza, ciascuno Stato deve mettere a disposizione dei *partners* europei i dati di cui ha la disponibilità.

Nell'ottica adottata dal Consiglio europeo, lo sviluppo delle nuove tecnologie dovrebbe condurre ad un sistema che, anche in consonanza con la tipologia di informazioni che vengono scambiate, consenta l'accesso reciproco o l'interoperabilità di basi di dati nazionali.

---

<sup>(145)</sup> Cfr., sul tema, FANUELE, *Dati genetici e procedimento penale*, Padova, 2009, 229.

Attraverso l'accesso reciproco, qualsiasi ufficiale di un servizio di contrasto sarebbe nella condizione di accedere direttamente alle banche dati di *law enforcement* straniere. La interoperabilità sembra includere, invece, un *quid pluris*: non solo l'accesso diretto all'archivio straniero, ma anche la possibilità di integrarlo, aggiornarlo o correggerlo a mezzo di modifiche apportate a una banca dati nazionale, interoperante, appunto, con l'archivio d'oltre confine <sup>(146)</sup>.

Un tale sistema è ispirato da una logica rivoluzionaria, in grado di stravolgere il concetto stesso di banca dati nazionale, posto che, almeno in astratto, gli utenti di un archivio creato all'interno di uno Stato divengono, indistintamente, le autorità di contrasto degli altri Stati membri <sup>(147)</sup>.

Accanto ad una cooperazione informativa per così dire "orizzontale", in cui le autorità competenti degli Stati membri si scambiano direttamente informazioni, secondo il principio di disponibilità, il Programma dell'Aia contempla, altresì, il potenziamento di una cooperazione che faccia capo a banche dati centralizzate a livello europeo, che siano accessibili *on-line* da parte delle autorità competenti degli Stati membri.

---

<sup>(146)</sup> Così CIAMPI, *Principio di disponibilità e protezione dei dati personali nel "terzo pilastro" dell'Unione europea*, in AA.VV., *Cooperazione informativa e giustizia penale nell'Unione europea* (a cura di PERONI-GIALUZ, Trieste, 2009, 42.

<sup>(147)</sup> Così, ancora, CIAMPI, *Principio di disponibilità e protezione dei dati personali nel "terzo pilastro" dell'Unione europea*, in AA.VV., *Cooperazione informativa e giustizia penale nell'Unione europea*, cit., 43, il quale evidenzia che, in tal modo, la cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale "non risulta più condizionata al *good will* delle autorità di *law enforcement* nazionali chiamate, o a rispondere a specifiche domande provenienti da oltre confine, o a inserire in sistemi informativi sovranazionali (come il SIS o il SID) determinate categorie di informazioni".

In entrambi i casi, l'attuazione del principio di disponibilità ha una diretta ricaduta in tema di conservazione dei dati.

Lo scambio di informazioni per investigazioni penali implica, necessariamente, un'attività di raccolta e di archiviazione. I due profili sono strettamente connessi: tanto più lo scambio può svolgere un ruolo strategico nel settore della cooperazione in materia penale, quanto migliore è l'attività di selezione e conservazione dei dati rilevanti per la lotta alla criminalità.

Nel Programma dell'Aia si fa esplicito riferimento, a tal proposito, sia a banche dati nazionali, sia a banche dati centralizzate a livello europeo.

E uno degli aspetti su cui si è concentrato il legislatore europeo, in attuazione delle direttive contenute nel Programma dell'Aia, è stata proprio l'implementazione dell'attività di conservazione dei dati funzionali alla cooperazione informativa, ora richiedendo agli Stati l'istituzione di nuove banche dati (o l'armonizzazione degli schedari nazionali già esistenti), ora prevedendo la creazione o lo sviluppo di banche dati a livello europeo.

L'introduzione del principio di disponibilità, quale motore propulsivo della cooperazione informativa, pone, altresì, rilevanti problemi in tema di protezione dei dati. Il passaggio da una dimensione prettamente nazionale ad uno scenario in cui le informazioni circolano "liberamente" nel territorio europeo amplifica l'esigenza di assicurare l'integrità e la correttezza dei dati che vengono trasmessi e la tutela dei diritti individuali. Inoltre, nel momento in cui le informazioni di cui dispongono le autorità di uno Stato diventano progressivamente accessibili alle autorità straniere, le legislazioni nazionali non risultano più sufficienti ai fini di una adeguata protezione, ma emerge la necessità di elaborare una disciplina comune a livello sovranazionale.

Il Programma dell'Aia ha posto quali condizioni fondamentali per l'attuazione del principio di disponibilità: il rispetto delle finalità in vista delle quali le informazioni vengono scambiate; la tutela dell'integrità dei dati oggetto dello scambio; la protezione delle fonti di informazione e la riservatezza dei dati in ogni fase dello scambio e successivamente; il controllo del rispetto della protezione dei dati prima e dopo lo scambio; la tutela delle persone contro l'uso improprio delle informazioni ed il riconoscimento del diritto di richiedere la correzione dei dati errati.

Il processo di attuazione del principio di disponibilità, come si vedrà, si è mosso lungo quattro direttrici: la conclusione del Trattato di Prüm del 27 maggio 2005; l'iniziativa della Commissione, con la presentazione di due proposte di decisione quadro, relative alla protezione dei dati ed al principio di disponibilità; la decisione quadro 2006/960/GAI; l'iniziativa, avviata da quindici Stati membri, tesa ad incorporare il Trattato di Prüm nel quadro giuridico dell'Unione, che ha portato all'adozione delle decisioni 2008/615/GAI e 2008/616/GAI.

Ulteriori iniziative hanno, poi, contribuito a rafforzare la cooperazione transfrontaliera, arricchendo il novero degli strumenti per la circolazione delle informazioni in ambito europeo.

La previsione di un sistema più efficiente di scambio di informazioni, per scopi di prevenzione e di contrasto della criminalità, costituisce il nucleo centrale del Trattato di Prüm, primo atto normativo sovranazionale attraverso il quale si è data attuazione al principio di disponibilità.

Nato da una cooperazione tra sette Stati membri (l'Italia ha aderito al Trattato di Prüm con la legge n. 85 del 30 giugno 2009), dettata dalla necessità di *bypassare* i meccanismi decisio-

nali dell'Unione europea (<sup>148</sup>), il Trattato, sottoscritto il 27 maggio 2005 – come si legge nel suo stesso preambolo – ha svolto un “ruolo pionieristico” nell’ambito della cooperazione transfrontaliera, inaugurando forme innovative di trasferimento dei dati, destinate ad essere inglobate nel quadro giuridico dell’Unione, allo scopo di raggiungere un elevato livello di cooperazione di polizia e giudiziaria.

Diversa è la tipologia dei dati di cui si prevede lo scambio. Differenti sono le finalità e le modalità attraverso le quali le informazioni vengono trasferite (<sup>149</sup>).

Infatti, la logica che ha animato il Trattato di Prüm, è stata quella di congegnare, nel recepire il principio di disponibilità, plurime forme attuative, in aderenza alla natura di dati da trasmettere. Tale approccio graduale, definito “per singoli campi di dati”, si è tradotto nella previsione di distinti meccanismi di circolazione delle informazioni, tutti inediti rispetto alle tradizionali forme di scambio transfrontaliero maturate a livello europeo, ma espressivi delle direttive impartite dal Programma dell’Aia.

E così, se per i dati meno sensibili, quali le informazioni relative agli autoveicoli, è stato adottato il sistema più capillare di diffusione (l’accesso diretto *on-line* alla banca dati estera), per le informazioni che presentano maggiori profili di criticità sul fronte dell’esigenza di protezione dei dati e di tutela della riservatezza sono state escogitate differenti modalità: l’accesso indiretto tramite indici di consultazione (secondo il sistema *hit/no*

---

(<sup>148</sup>) V. CALVANESE, *Adesione al Trattato di Prüm e cooperazione transfrontaliera per il contrasto alla criminalità*, in AA.VV., *Prelievo del DNA e banca dati nazionale* (a cura di SCARCELLA), Padova, 2009, 10 e ss.

(<sup>149</sup>) Il Trattato è affiancato da un accordo attuativo (*Administrative and technical implementing agreement to the Prüm Convention*), firmato a Bruxelles il 5 dicembre 2006, contenente le norme amministrative e le specifiche tecniche per l’attuazione del Trattato.

*hit*), per i dati genetici e dattiloscopici; l'accesso su richiesta, per le informazioni inerenti a manifestazioni a dimensione transfrontaliera.

L'esigenza di rafforzamento della cooperazione transfrontaliera, attraverso il potenziamento del sistema di scambio di informazioni per la prevenzione e la repressione della criminalità, non ha tardato a prendere corpo, anche sotto la spinta propulsiva del Trattato di Prüm, nella normativa europea.

All'indomani della pubblicazione del Programma dell'Aia e dell'elaborazione del relativo Piano d'azione, si è registrato un notevole attivismo del legislatore europeo sul fronte della cooperazione informativa, che ha condotto, nell'arco del quinquennio, ad arricchire il novero dei canali di circolazione delle informazioni per fini di *law enforcement*.

Facendo seguito all'invito formulato dal Consiglio europeo del 2004 <sup>(150)</sup> e dando impulso agli intenti proclamati in una comunicazione del 10 maggio 2005, volta ad avviare l'attuazione organica del Programma dell'Aia <sup>(151)</sup>, la Commissione, nell'autunno 2005, presentava due proposte di decisione quadro, relative, l'una, alla protezione dei dati personali trattati nell'ambito della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia

---

<sup>(150)</sup> Nel punto 2.1 della parte III del Programma dell'Aia il Consiglio europeo aveva invitato la Commissione a presentare, entro la fine del 2005, proposte di attuazione del principio di disponibilità, in modo da rispettare il termine del 1° gennaio 2008 per rendere operativo il nuovo sistema di scambio delle informazioni.

<sup>(151)</sup> Si tratta del documento COM(2005) 184, recante Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, avente ad oggetto "Il programma dell'Aia: dieci priorità per i prossimi cinque anni. Partenariato per rinnovare l'Europa nel campo della libertà, sicurezza e giustizia". La Comunicazione ha anticipato, nella sostanza, i contenuti del Piano d'azione sull'attuazione del Programma dell'Aia del 2-3 giugno 2005.

penale <sup>(152)</sup>, l'altra, allo scambio di informazioni in virtù del principio di disponibilità <sup>(153)</sup>. Secondo il disegno tracciato dall'organo proponente, la prima decisione avrebbe dovuto costituire la premessa per l'adozione della seconda, assicurando quel regime completo di protezione dei dati, ritenuto indispensabile per una autentica circolazione delle informazioni secondo il principio di disponibilità.

All'approccio graduale, per singoli campi di dati, del Trattato di Prüm, la Commissione, con la proposta n. 490, aveva preferito un approccio, per così dire, "generale".

Pur restringendo il campo di applicazione della decisione a specifiche categorie di dati <sup>(154)</sup>, la proposta non aveva modulato il meccanismo di accesso agli schedari nazionali in ragione della natura delle informazioni richieste realizzando un meccanismo di attuazione del principio di disponibilità sicuramente più audace ed avanzato.

L'obiettivo era, in sostanza, consentire l'accesso diretto generalizzato alle banche dati nazionali di *law enforcement*, creando un vero e proprio circuito di interconnessione, con l'unica eccezione per le informazioni che, nello stesso Stato di appartenenza, non fossero consultabili *on-line* o per le quali fosse richiesta una preventiva autorizzazione <sup>(155)</sup>.

---

<sup>(152)</sup> Cfr. Commissione europea, Bruxelles 4 ottobre 2005, COM/2005/0475 definitivo.

<sup>(153)</sup> Cfr. Commissione europea, Bruxelles 12 ottobre 2005, COM/2005/0490 definitivo.

<sup>(154)</sup> Profili DNA, impronte digitali, dati balistici, veicoli immatricolati, numeri di telefono ed altri dati relativi alle comunicazioni (escluso il contenuto), dati minimi per l'identificazione delle persone iscritte nei registri anagrafici.

<sup>(155)</sup> Anche in quest'ultimo caso, comunque, era garantita la "visibilità" del dato attraverso l'accesso agli indici di consultazione e si regolamentava –

Questa iniziativa, tuttavia, non era andata esente da critiche. Il Garante europeo per la protezione dei dati aveva ritenuto preferibile un approccio più cauto, che consentisse di valutare in che misura il principio di disponibilità potesse costituire un efficace ausilio all'applicazione della legge e quali fossero gli inconvenienti specifici in relazione alla protezione delle informazioni. L'accesso diretto, previsto dal progetto di decisione quadro, avrebbe creato, invece, una rete di banche dati difficile da controllare, con il conseguente aumento dei rischi di uso illecito dei dati personali <sup>(156)</sup>.

La medesima linea ha prevalso in seno al Consiglio, che non ha dato seguito alla proposta della Commissione, optando per soluzioni di attuazione più graduale del principio di disponibilità.

Il Consiglio, infatti, ha adottato, il 18 dicembre 2006, la Decisione quadro 2006/960/GAI relativa alla semplificazione dello scambio di informazioni ed *intelligence* tra le autorità degli Stati membri dell'Unione europea incaricate dell'applicazione della legge (c.d. decisione quadro "svedese") <sup>(157)</sup>.

Lo spirito che anima l'atto normativo è quello di promuovere il più ampio scambio di dati possibile, in particolare per quanto riguarda i reati connessi direttamente o indirettamente alla criminalità organizzata ed al terrorismo, in modo da rafforzare il livello di cooperazione esistente tra gli Stati membri.

---

colmando una delle principali lacune del Trattato di Prüm – la successiva fase di trasferimento su richiesta.

<sup>(156)</sup> Cfr. il parere del Garante europeo della protezione dei dati del 28 febbraio 2006, concernente la proposta di decisione quadro sullo scambio di informazioni in virtù del principio di disponibilità.

<sup>(157)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 29 dicembre 2006, L. 386, 89.

In vista di questo risultato, si prevede che ciascuno Stato metta a disposizione dei *partners* europei i dati rilevanti a fini di *law enforcement*, garantendo che la trasmissione transfrontaliera non sia soggetta a condizioni più rigorose di quelle applicabili a livello nazionale (art. 3 par. 3).

Il modulo attuativo del principio di disponibilità viene individuato nel sistema dell'accesso su richiesta.

Lo scambio di informazioni ed *intelligence* avviene tra le autorità competenti incaricate dell'applicazione della legge degli Stati membri, senza che si richieda una equivalenza di funzioni.

È direttamente l'autorità di contrasto, qualora abbia motivo di ritenere che informazioni ed *intelligence*, rilevanti a fini dell'individuazione, della prevenzione o dell'indagine su un reato, siano disponibili in altro Stato membro, ad inoltrare all'autorità competente di quest'ultimo richiesta motivata di comunicazione (artt. 3 e 5) <sup>(158)</sup>.

L'autorità interpellata deve rispondere – provvedendo alla trasmissione dei dati o fornendo i motivi del ritardo o del rifiuto – entro termini rigorosamente stabiliti <sup>(159)</sup> e tassativi sono i motivi di diniego <sup>(160)</sup>.

---

<sup>(158)</sup> La trasmissione può aver luogo per il tramite di qualsiasi canale esistente nell'ambito della cooperazione internazionale di *law enforcement*, quali il SIS, il SID, *Europol*, *Interpol*, *etc.* Si prevede, inoltre, che le informazioni o l'*intelligence* vengano comunicate anche ad *Europol* ed *Eurojust*, qualora abbiano ad oggetto reati o attività criminali rientranti nella loro sfera di competenze (art. 6).

<sup>(159)</sup> Otto ore (o, al massimo, tre giorni, qualora la comunicazione entro otto ore sia ritenuta un onere sproporzionato), in presenza di una richiesta urgente relativa a gravi reati (previsti dall'art. 2, par. 2, decisione quadro 2002/584/GAI, in tema di mandato di arresto europeo) se le informazioni o l'*intelligence* sono conservate in una banca dati alla quale l'autorità richiesta può accedere direttamente; una settimana, se si tratta di richiesta non urgente riguardante la medesima categoria di reati e sempre che i dati da trasmettere

La decisione quadro dà vita, dunque, ad un sistema generale di scambio di informazioni ai fini di *law enforcement*, destinato ad intensificare i rapporti di collaborazione tra le forze di polizia operanti in ambito europeo, in vista di una cooperazione che sfrutti appieno il bagaglio cognitivo acquisito nel corso di operazioni di *intelligence* o di attività investigative.

A fronte della circolazione di una maggiore tipologia di dati, la forma di scambio prescelta – l’accesso indiretto su richiesta – è il frutto, però, di un approccio poco ambizioso sul fronte dell’attuazione del principio di disponibilità <sup>(161)</sup>, distante dall’obiettivo dell’“accesso reciproco” alle banche dati nazionali prefissato dal Programma dell’Aia.

Il vero punto debole del meccanismo sta nell’assenza di canali privilegiati di ricerca delle informazioni, ricerca che risulta propedeutica all’inoltro di una richiesta motivata di trasmissione. Certo, una volta individuata l’autorità d’oltre confine che dispone dell’informazione, la decisione quadro – a differenza della Convenzione di applicazione dell’accordo di Schengen – ne ga-

---

siano contenuti in banche dati direttamente accessibili; quattordici giorni, in tutti gli altri casi (art. 4).

<sup>(160)</sup> La comunicazione può essere rifiutata solo nel caso in cui sussistano ragioni di fatto per ritenere che: pregiudichi interessi fondamentali della sicurezza nazionale dello Stato membro richiesto; metta a repentaglio il buon esito di un’indagine o di un’operazione di *intelligence* criminale in corso o la sicurezza di persone; sia palesemente sproporzionata o irrilevante per lo scopo per cui è stata richiesta. Il rifiuto può essere opposto anche qualora la domanda riguardi un reato passibile di una pena privativa della libertà non superiore ad un anno, a norma della legislazione dello Stato destinatario della richiesta (art. 10).

<sup>(161)</sup> Per analoghe considerazioni v. GIALUZ, *La tutela della privacy nell’ambito del trattamento domestico dei dati genetici e della cooperazione informativa*, in AA.VV., *Banca dati del DNA e accertamento penale* (a cura di MARAFIOTI-LUPARIA, Milano, 2010, 184.

rantisce l'accesso ed in tempi brevi, salvo la ricorrenza di tipizzati motivi di rifiuto.

Ma il problema è a monte, nella difficoltà di sapere se e chi disponga dei dati oggetto di interesse. Né risulta possibile una richiesta "esplorativa", essendo presupposto della domanda di accesso che vi sia "motivo di fatto di ritenere che informazioni e *intelligence* pertinenti siano disponibili in un altro Stato membro" (art. 5).

Sotto questo profilo, il sistema di accesso *on-line* agli indici di consultazione, ideato dal Trattato di Prüm, assicurando la piena "visibilità" del dato, presenta connotati di maggiore efficienza, in quanto consente di conoscere, in tempo reale, se e quale Stato possenga l'informazione cercata.

Senonché, la disciplina dettata dall'accordo di Prüm è carente, come detto, proprio con riferimento alla fase della trasmissione su richiesta delle informazioni personali corrispondenti ai dati di indice consultati, fase pienamente regolamentata, invece, dalla decisione quadro.

I due atti normativi sembrano, perciò, integrarsi a vicenda: con riferimento alle categorie di informazioni per le quali il sistema Prüm mette a disposizione i dati di indice, la decisione quadro potrebbe offrire la cornice entro cui ottenerne l'accesso effettivo (<sup>162</sup>).

Ma la volontà di sfruttare appieno le nuove tecnologie nell'ambito della cooperazione transfrontaliera, consentendo agli Stati membri l'accesso reciproco alle banche dati nazionali, ha,

---

(<sup>162</sup>) A questa conclusione giunge la Comunicazione della Commissione del 20 luglio 2010 (n. 385), sul "Panorama generale della gestione delle informazioni nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia". V., anche, CIAMPI, *Principio di disponibilità e protezione dei dati personali nel "terzo pilastro" dell'Unione europea*, in AA.VV., *Cooperazione informativa e giustizia penale nell'Unione europea*, cit., 99.

ben presto, indotto il Consiglio a recepire le innovazioni introdotte con il Trattato di Prüm.

A tal fine, nel febbraio 2007 è stata presentata, dai sette paesi contraenti insieme ad altri otto Stati dell'Unione (tra cui l'Italia), una proposta di decisione “sul rafforzamento della cooperazione transfrontaliera, soprattutto nella lotta al terrorismo e alla criminalità transfrontaliera”, tesa a replicare le parti essenziali del Trattato (<sup>163</sup>).

Nonostante le critiche provenienti da organismi interni alla stessa Unione in ordine alla procedura seguita (<sup>164</sup>), il 23 giugno

---

(<sup>163</sup>) L'iniziativa è pubblicata in Gazzetta ufficiale dell'unione europea del 28 marzo 2007, C 71, 35.

(<sup>164</sup>) V. Parere del Garante europeo della protezione dei dati del 4 aprile 2007, pubblicato in Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 21 luglio 2007, C 169, 2. Il Garante europeo, pur condividendo, nella sostanza, l'iniziativa, soprattutto per l'approccio prudente e graduale adottato per attuare il principio di disponibilità, l'ha, tuttavia, fortemente criticata per la procedura seguita e per l'assenza di un'adeguata valutazione d'impatto. Muovendo dalla considerazione che il Trattato di Prüm è stato concluso eludendo le procedure previste dal diritto dell'Unione, ha ritenuto che l'iniziativa di sostituirlo con una decisione del Consiglio, seguendo una procedura che – anche per i ristretti di adozione – non consentisse di apportare alcuna modifica sostanziale, fosse carente di “legittimità democratica”, posto che “gli altri Stati membri sono privati della possibilità di avere una reale voce in capitolo nella scelta delle regole”: una procedura, cioè, “che nega ogni necessità di un processo legislativo democratico e trasparente, in quanto non rispetta neppure le già limitate prerogative nell'ambito del terzo pilastro”. Anche la scelta dello strumento della “decisione”, in luogo di una “decisione quadro”, strumento deputato al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati, è stata ritenuta non appropriata e motivata, unicamente, dalla finalità di adottare misure di attuazione a maggioranza qualificata, anziché all'unanimità. Infine, il Garante ha rimarcato come l'iniziativa non fosse sorretta da un'adeguata valutazione sulle misure esistenti sullo scambio di informazioni e non fosse stata preceduta da una sufficiente sperimentazione su vasta scala.

2008 il Consiglio, con l'avallo del Parlamento europeo <sup>(165)</sup>, ha approvato la proposta con la Decisione 2008/615/GAI sul potenziamento della cooperazione transfrontaliera, soprattutto nella lotta al terrorismo e alla criminalità transfrontaliera (c.d. decisione di Prüm) <sup>(166)</sup> - alla quale l'Italia ancora non si è conformata – ritenendo, come si legge nei *considerando*, che il Trattato realizzi lo scopo di introdurre procedure che promuovano mezzi rapidi, efficaci ed economici di scambio delle informazioni e che offrano, nel contempo, adeguate garanzie dell'esattezza e della sicurezza dei dati trasmessi ed archiviati, prevedendone, altresì, restrizioni all'uso.

Il nocciolo duro della normativa di Prüm – relativa allo scambio dei dati genetici, dattiloscopici e sull'immatricolazione dei veicoli, agli eventi di rilievo, alle misure contro i reati terroristici, alle altre forme di cooperazione fra Stati ed alla protezione dei dati – è, così, entrata a far parte, a tutti gli effetti, della legislazione europea.

Contestualmente è stata adottata la Decisione 2008/616/GAI relativa all'attuazione della decisione 2008/615/GAI sul potenziamento della cooperazione transfrontaliera, soprattutto nella lotta al terrorismo e alla criminalità transfrontaliera <sup>(167)</sup>

Il cerchio è stato completato il 30 novembre 2009 con l'adozione da parte del Consiglio della Decisione quadro 2009/905/GAI sull'accreditamento dei fornitori di servizi forensi che effettuano attività di laboratorio <sup>(168)</sup>. Quest'ultimo atto,

---

<sup>(165)</sup> Con una Risoluzione del 7 giugno 2007, il Parlamento europeo ha sostanzialmente aderito all'iniziativa, pur proponendo alcuni emendamenti.

<sup>(166)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 6 agosto 2008, L 210, 1.

<sup>(167)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 6 agosto 2008, L 210, 12.

<sup>(168)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 9 dicembre 2009, L

inserendosi, a pieno titolo, nel sistema di scambio di dati biometrici – profili DNA e dati dattiloscopici – inaugurato dal Trattato di Prüm e trasposto, in ambito europeo, dalle decisioni n. 615 e 616 del 2008, prevede che, in ciascuno Stato, un organismo nazionale di accreditamento <sup>(169)</sup> certifichi che i fornitori di servizi forensi che effettuano attività di laboratorio agiscano in conformità alla norma EN ISO/IEC 17025:2005 <sup>(170)</sup> e ciò al fine di creare reciproca fiducia nei metodi di analisi seguiti, assicurando che, in tutta Europa, i risultati delle attività di laboratorio ad uso forense siano assistiti dallo stesso grado di attendibilità <sup>(171)</sup>.

Infine, sotto la spinta propulsiva del Programma dell’Aia, ulteriori iniziative sono fiorite, sul fronte della attuazione del principio di disponibilità informativa, nello scenario europeo.

Due sono le direzioni in cui si è mosso il legislatore sovranazionale: la “creazione” di nuovi strumenti di interconnessione tra le banche dati nazionali, in funzione del rafforzamento della cooperazione di polizia e giudiziaria; il perfezionamento del sistema di circolazione di dati fondato sulla operatività di archivi centralizzati a livello europeo.

---

322, 14.

<sup>(169)</sup> Le competenze degli “organismi nazionali di accreditamento” sono contenute nel regolamento (CE) n. 765/2008 del 9 luglio 2008 (in Gazzetta ufficiale dell’Unione europea del 13 agosto 2008, L 218, 30), che pone norme in materia di accreditamento e vigilanza del mercato, per quanto riguarda la commercializzazione dei prodotti.

<sup>(170)</sup> Cfr. AA.VV., *La prova del DNA per la ricerca della verità. Aspetti giuridici, biologici e probabilistici*, Milano, 2006, 388 e ss; GENNARI, *La istituzione della banca dati del DNA ad uso forense: dalla privacy alla sicurezza*, in AA.VV., *Prelievo del DNA e banca dati nazionale*, cit., 63.

<sup>(171)</sup> Cfr. LORUSSO, *L’esame della scienza del crimine tra esigenze dell’accertamento, istanze difensive e affidabilità dei risultati*, in AA.VV., *Scienza e processo penale. Nuove frontiere e vecchi pregiudizi* (a cura di CONTI), Milano, 2011, 45.

Lungo la prima direttrice si colloca la realizzazione di un circuito di scambio reciproco ed informatizzato delle informazioni estratte dai casellari giudiziari. L'invito formulato dal Consiglio europeo del 2004 ad intensificare, nell'ambito del programma di attuazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni penali, lo scambio di informazioni, sulla base degli estratti dei casellari giudiziari nazionali <sup>(172)</sup>, ha aperto la strada all'adozione di due atti normativi: la Decisione quadro 2009/315/GAI del 26 febbraio 2009, relativa all'organizzazione e al contenuto degli scambi fra gli Stati membri di informazioni estratte dal casellario giudiziario <sup>(173)</sup>; la Decisione 2009/316/GAI del 6 aprile 2009 che istituisce il sistema europeo di informazione sui casellari giudiziari (ECRIS) in applicazione dell'articolo 11 della decisione quadro 2009/315/GAI <sup>(174)</sup>.

Destinate a sostituire l'attuale e scarsamente efficace meccanismo della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959, le due decisioni si prefiggono l'obiettivo di ottimizzare la condivisione tra gli Stati membri dei dati relativi alle decisioni di condanna pronunciate in ambito europeo, senza per questo armonizzare la disciplina nazionale dei casellari giudiziari.

Il miglioramento della circolazione delle informazioni sulle condanne si pone in un'ottica di completamento rispetto agli intenti sottesi alla Decisione quadro 2008/675/GAI del 24 luglio

---

<sup>(172)</sup> Si tratta del punto 3.3.1 del Programma dell'Aia. L'interconnessione telematica dei casellari giudiziari a livello dell'Unione europea figura come priorità politica anche nelle conclusioni del Consiglio europeo del 21 e 22 giugno 2007.

<sup>(173)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 7 aprile 2009, L 93, 23.

<sup>(174)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 7 aprile 2009, L 93, 33.

2008 relativa alla considerazione delle decisioni di condanna tra Stati membri dell'Unione europea in occasione di un nuovo procedimento penale <sup>(175)</sup>. Quest'ultimo strumento normativo tende a garantire che ai provvedimenti di condanna resi in uno Stato membro siano attribuiti, negli altri, effetti equivalenti a quelli previsti per le condanne nazionali, senza avere di mira l'armonizzazione delle conseguenze che le diverse legislazioni collegano all'esistenza di precedenti penali.

I due meccanismi – che si inscrivono nel quadro di attuazione del canone del reciproco riconoscimento – si integrano a vicenda: lo scambio dei dati estratti dai casellari è funzionale a consentire che, all'interno di ciascun ordinamento, in occasione di un procedimento penale, vengano presi in considerazione, per gli effetti riconosciuti dalla legislazione nazionale, anche i precedenti penali maturati in altri Stati.

Meritano menzione, in questa sede, anche altri strumenti normativi che hanno messo in atto la nuova dinamica di gestione dei flussi informativi elaborata a seguito degli attentati del 2001 e del 2004.

Proprio allo scopo di far fronte alle nuove sfide poste dal terrorismo internazionale, la Decisione 2005/671/GAI del 20 settembre 2005 concernente lo scambio di informazioni e la cooperazione in materia di reati terroristici <sup>(176)</sup> che ha istituito un sistema di scambio delle informazioni concernenti reati terroristici che prevede il coinvolgimento di *Europol* ed *Eurojust*.

Nella cornice della lotta alla criminalità organizzata si inserisce la Decisione 2007/845/GAI del 6 dicembre 2007 concernen-

---

<sup>(175)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 15 agosto 2008, L 220, 32.

<sup>(176)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 29 settembre 2005, L 253, 22.

te la cooperazione tra gli uffici degli Stati membri per il recupero dei beni nel settore del reperimento e dell'identificazione dei proventi di reato o altri beni connessi <sup>(177)</sup>, diretta a favorire la circolazione delle informazioni che possano condurre al reperimento ed al sequestro dei proventi di reato e degli altri beni connessi.

La considerazione della rilevanza dei dati esterni delle comunicazioni telefoniche o telematiche per le indagini penali e per l'accertamento di reati, in particolar modo quelli di criminalità organizzata, ha indotto il Parlamento europeo ed il Consiglio ad adottare la Direttiva 2006/24/CE del 15 marzo 2006 riguardante la conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione e che modifica la direttiva 2002/58/CE, la c.d. direttiva sulla *data retention*, <sup>(178)</sup>.

Se il processo di attuazione del principio di disponibilità si è mosso, principalmente, nella direzione di favorire ed agevolare lo scambio diretto di informazioni tra le autorità di contrasto degli Stati membri, non si è mancato, però, di intervenire sul sistema di circolazione di dati facente capo ad archivi centralizzati al livello europeo.

Capostipite di questa forma di cooperazione "accentrata" è il *Sistema informativo Schengen* (SIS), che rappresenta la più rilevante delle novità introdotte dalla Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen, nonché la principale misura compen-

---

<sup>(177)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 18 dicembre 2007, L 332, 103.

<sup>(178)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 13 aprile 2006, L 105, 54.

sativa all'abbattimento delle frontiere interne realizzato con quest'ultimo strumento convenzionale <sup>(179)</sup>.

Con l'istituzione di *Europol* ed *Eurojust* la cooperazione informativa si è, poi, arricchita di due ulteriori archivi centralizzati, il TECS (acronimo di “*The Europol Computer Sistem*”) e l'EPOC (acronimo di “*European Pool against Organized Crime*”).

Questi canali informativi sono stati, tutti, ampiamente investiti dalla nuova dimensione della circolazione transfrontaliera delle informazioni maturata in ambito europeo, che ha indotto a potenziarne la capacità di convogliare dati rilevanti a fini di *law enforcement* e ad estenderne le possibilità di accesso. Ciò è avvenuto anche alla luce delle direttive del Programma dell'Aia, che aveva espressamente sollecitato l'utilizzo, ai fini dello scambio di informazioni, delle basi di dati centrali dell'Unione europea già esistenti, se del caso consentendone l'accesso *on-line* (anche per *Europol*), e ne aveva richiesto la creazione di

---

<sup>(179)</sup> Nato dall'esigenza di garantire sicurezza – attraverso il contrasto alla migrazione illegale e la lotta alla criminalità transnazionale – nello spazio di libertà creato dall'Accordo di Schengen, il SIS consente agli operatori dei paesi aderenti, in occasione di controlli di polizia e di dogana e del rilascio di visti e di permessi di soggiorno (cfr. gli artt. 92 e 101 della Convenzione), di disporre delle segnalazioni relative alle persone, ai veicoli ed agli oggetti ricercati da ognuno degli Stati membri. Le informazioni convogliate comprendono i dati personali – ad esclusione di quelli sensibili – inerenti alle persone ricercate per l'arresto ai fini di estradizione, agli stranieri segnalati ai fini della non ammissione, alle persone scomparse o alle persone che devono essere provvisoriamente poste sotto protezione, ai testimoni, alle persone citate a comparire dinanzi all'autorità giudiziaria, alle persone alle quali deve essere notificata una sentenza penale o un ordine di esecuzione di pene privative della libertà e, infine, i dati relativi agli oggetti ricercati a scopo di sequestro o di prova in un procedimento penale.

nuove sulla base di studi che ne dimostrassero il valore aggiunto.

#### **4. *Le squadre investigative comuni.***

La transnazionalità del crimine ha richiesto una internazionalizzazione degli strumenti di contrasto ed una conseguente stretta collaborazione tra le polizie nazionali. In questa direzione si muove la previsione convenzionale della creazione di squadre investigative comuni.

Di fronte all'evidente necessità d'instaurare una cooperazione tra i sistemi giuridici e giudiziari dei singoli Stati membri, il Consiglio con atto del 29 maggio 2000 ha adottato la Convenzione relativa all'assistenza giudiziaria in materia penale <sup>(180)</sup>.

Lo scopo è incoraggiare e attualizzare l'assistenza tra le autorità giudiziarie, di polizia e delle dogane, completando e facilitando l'applicazione della convenzione del Consiglio d'Europa sull'assistenza giudiziaria in materia penale, del 1959, e il suo protocollo del 1978, della convenzione sull'applicazione dell'accordo di Schengen, del 1990, e del trattato Benelux del 1962.

Nell'ambito di questa convenzione sono stati previsti punti fondamentali per l'attuazione di attività investigative comuni tra i paesi dell'Unione europea per il contrasto alle attività criminali: vengono, infatti, indicate una serie di attività specifiche, come le consegne controllate, squadre investigative comuni ed operazioni di infiltrazione <sup>(181)</sup>.

---

<sup>(180)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 12 luglio 2000, C 197.

<sup>(181)</sup> V. MARULLO, *Il ruolo e le attività dei servizi di intelligence e delle forze di polizia nella lotta alla criminalità organizzata ed al terrorismo dei Paesi dell'Unione europea, nel rispetto della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei dati personali e la Convenzione europea sui diritti dell'uomo*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la preven-*

Ai sensi dell'art. 13 le autorità competenti di due o più Stati membri possono costituire, di comune accordo, una squadra investigativa comune, per uno scopo comune e per una durata limitata per svolgere indagini penali.

Ciò è consentito quando le indagini condotte da uno Stato membro su reati comportano inchieste difficili e di notevole portata che hanno un collegamento con altri Stati membri; quando più Stati membri svolgono indagini su reati che, per le circostanze del caso, esigono un'azione coordinata e concertata negli Stati membri interessati.

La Convenzione prevede, inoltre, che la squadra deve essere diretta da un rappresentante dell'autorità competente dello Stato di esecuzione e che gli atti devono essere compiuti secondo la *lex loci* <sup>(182)</sup>.

Tuttavia, visto il ritardo con cui gli Stati membri hanno ratificato la convenzione, il giugno del 2002 il Consiglio ha adottato la Decisione quadro 2002/465/GAI relativa alle squadre investigative comuni <sup>(183)</sup> al fine di rendere immediatamente operativo tale strumento tra gli Stati membri, seppure alle fattispecie criminose di maggiore gravità, specificamente indicate.

Le suddette squadre sono costituite da due o più Stati membri al fine di condurre indagini penali che esigono un'azione coordinata e concertata negli Stati membri. A tal fine le autorità competenti degli Stati membri interessati, individuate dai rispettivi governi nazionali, concludono un accordo comune che definisce le modalità della squadra investigativa comune che deve

---

*zione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo*, cit., 195.

<sup>(182)</sup> Cfr. sul tema PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*, cit., 477.

<sup>(183)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale delle Comunità europee del 20 giugno 2002, L. 162, 1.

essere caratterizzata da uno scopo preciso e da una durata limitata.

Gli Stati membri interessati sono responsabili della composizione, delle finalità e della durata del mandato della squadra investigativa <sup>(184)</sup>. Nelle attività di una squadra investigativa comune possono far parte non solo i rappresentanti degli Stati membri interessati, ma anche terzi soggetti tra i quali rientrano i rappresentanti di *Europol*, *OLAF* ed *Eurojust*.

Al riguardo, una importante precisazione si impone. Infatti, i membri nazionali di *Eurojust*, qualora agiscano nell'esercizio dei poteri loro conferiti come autorità giudiziarie o di polizia nazionali e ove ciò sia previsto dalla loro legislazione nazionale, possono divenire a pieno titolo membri di una squadra investigativa comune, con i relativi poteri. Quando agiscono, invece, solo nella qualità di organi di *Eurojust*, essi possono svolgere una funzione sì importante, anche nella fase costituiva della iniziativa, ma come elementi esterni di supporto e non quali componenti della squadra. Lo stesso dicasi per i membri di *Europol* che possono partecipare alle squadre nella loro capacità di supporto, ma non è dato loro prendere parte ad alcuna misura coercitiva <sup>(185)</sup>.

I membri della squadra provenienti da uno Stato membro diverso rispetto a quello sul cui territorio interviene la squadra sono definiti "membri distaccati" presso la squadra. A costoro possono essere conferiti incarichi in conformità al diritto dello Stato membro in cui hanno luogo le operazioni.

---

<sup>(184)</sup> Cfr. sul punto IZZOLINO, *Le squadre investigative comuni*, in *Dir. e Giust.*, 2003, n. 15, 11 ss.

<sup>(185)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'unione europea prima e dopo il trattato di Lisbona*, cit., 201.

I presupposti per la costituzione della squadra sono indicati dall'art. 1 della decisione quadro, che riproduce integralmente il contenuto dell'art. 13 della Convenzione. Esse possono essere costituite quando le indagini condotte nel territorio di uno Stato membro comportano inchieste difficili e di notevole portata che hanno un collegamento con altri Stati membri e quando più Stati membri svolgono indagini su reati che, per le circostanze del caso, esigono un'azione coordinata e concertata negli Stati membri interessati. Quando sia opportuno costituire la squadra dipende, in pratica, dalle relative circostanze del fatto <sup>(186)</sup>.

Vi sono molti esempi pratici in cui il ricorso a tale strumento può risultare un formidabile strumento investigativo. I casi di traffico internazionale di droga, di traffico di esseri umani ovvero di terrorismo costituiscono gli esempi più frequenti. Anche casi di minore rilevanza, per il numero dei soggetti investigati, possono tuttavia costituire l'occasione opportuna ai fini del raggiungimento di tali accordi, purché vi sia una dimensione transnazionale del caso <sup>(187)</sup>.

In ossequio al principio della *lex loci* si ispira la previsione secondo cui il compito di direzione della squadra non può che essere attribuito ai rappresentanti dello Stato membro nel cui territorio si procede all'esecuzione delle operazioni, con conseguente transito dei poteri direttivi nei casi in cui si svolgano attività anche nell'altro Stato partecipante alla squadra. Questa scelta appare assolutamente condivisibile in considerazione dell'opportunità che a coordinare e dirigere le attività sia un sogget-

---

<sup>(186)</sup> V. DE AMICIS, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*, Milano, 2007, 331 e ss.

<sup>(187)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'unione europea prima e dopo il trattato di Lisbona*, cit., 200.

to che abbia piena conoscenza delle regole di rito da applicare<sup>(188)</sup>.

L'art. 10, poi, prevede che l'utilizzabilità delle informazioni acquisite dai membri della squadra è ammessa solo per i fini previsti all'atto della costituzione della squadra, previo accordo dello Stato membro in cui sono state rese disponibili, per scongiurare una minaccia immediata e grave alla sicurezza pubblica e per gli altri scopi contenuti entro i limiti convenuti dagli Stati membri che hanno costituito la squadra.

Questa decisione quadro ha, però, cessato di avere effetto a partire dall'entrata in vigore, il 23 agosto del 2005, della convenzione del 2000 relativa all'assistenza giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri dell'Unione europea.

Vista, poi, la necessità di elaborare un modello di accordo che facilitasse la costituzione delle squadre investigative comuni, sulla base dell'articolo 13 della convenzione relativa all'assistenza giudiziaria e sulla base della decisione quadro del 13 giugno 2002, il Consiglio l'8 maggio 2003 ha adottato la Raccomandazione su un modello di accordo volto alla costituzione di una squadra investigativa comune<sup>(189)</sup>.

Dal 2003 in poi sono state costituite numerose squadre investigative comuni e con il passare del tempo è aumentata sempre di più la disponibilità a costituirne di nuove.

Poiché, però, la pratica in materia di costituzione e funzionamento delle squadre investigative comuni si è evoluta e tenuto conto dei problemi e delle difficoltà incontrati con l'utilizzo del modello del 2003, il Consiglio ha sentito la necessità di fornire

---

<sup>(188)</sup> Cfr. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'unione europea prima e dopo il trattato di Lisbona*, cit., 202.

<sup>(189)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 23 maggio 2003, C 121, 1.

agli operatori un modello aggiornato basato sulle migliori pratiche per la costituzione di squadre investigative comuni attraverso l'adozione, il 26 febbraio 2010, della Risoluzione su un modello di accordo volto alla costituzione di una squadra investigativa comune <sup>(190)</sup> che sostituisce il modello di accordo previsto dalla raccomandazione del Consiglio del 2003.

Ad oggi, l'Italia è l'unico Paese dell'Unione europea a non disporre di un'apposita disciplina sui gruppi investigativi misti, posto che non ha ratificato la Convenzione di Bruxelles del 29 maggio 2000, né eseguito la Decisione quadro 2002/465/GAI. La situazione normativa italiana appare, peraltro, paradossale, giacché l'istituto della squadra comune è già vigente nel nostro sistema in quanto contemplato, *en passant*, da alcune leggi <sup>(191)</sup>.

---

<sup>(190)</sup> Cfr. Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 19 marzo 2010, C 70, I.

<sup>(191)</sup> Tra queste fonti, la prima è rappresentata dalla l. n. 367 del 5 ottobre 2001, c.d. "legge sulle rogatorie", di ratifica dell'Accordo tra Italia e Svizzera del 10 settembre 1998, il cui art. XXI prevede che "nell'ambito di fatti oggetto di procedimenti penali in ciascuno dei due Stati, le autorità giudiziarie interessate, eventualmente accompagnate da organi di polizia, possono, previa informazione al Ministro di grazia e giustizia, Direzione generale degli affari penali – Ufficio II e all'Ufficio federale di polizia, operare congiuntamente in seno a gruppi d'indagine comuni". Ulteriore fonte in cui si prevede il ricorso a gruppi investigativi misti è la l. n. 41 del 14 marzo 2005 (disposizioni per l'attuazione della Decisione istitutiva di *Eurojust*) che attribuisce al membro nazionale di *Eurojust* il potere di istituire una squadra investigativa comune con le autorità competenti di altri Stati membri interessati, conformemente ai pertinenti strumenti di cooperazione, nonché il potere di partecipare, con funzioni di assistenza, alle attività di una squadra investigativa comune costituita conformemente ai pertinenti strumenti di cooperazione. Ancora, la legge n. 146 del 16 marzo 2006 (ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale) prevede che gli Stati parti debbano valutare l'opportunità di stringere accordi o intese bilaterali o multilaterali per mezzo dei quali le autorità competenti interessate possono istituire organi investigativi comuni rispetto a questioni og-

I tentativi, però, non sono mancati; solo che non hanno prodotto alcun risultato.

Pertanto, allo stato, possono essere esaminati solo i progetti di legge che, nel corso della XIV e XV Legislatura, sono stati presentati ma non approvati; nonché quelli presentati nel corso dell'attuale Legislatura e tutt'ora all'esame in Parlamento.

Subito dopo gli attentati dell'11 settembre 2001, nel corso della XIV Legislatura, al fine di ratificare la Convenzione del 29 maggio 2000, furono presentati alla Camera dei deputati tre disegni di legge mai approvati: il 13 novembre 2001, il d.d.l. C 1951; il 10 dicembre 2001, il d.d.l. C 2075; e il 20 febbraio 2002, da parte del Governo, il d.d.l. C 2372.

Anche durante la XV Legislatura il Governo ha presentato un disegno di legge (d.d.l. S 1271, Istituzione di squadre investigative comuni sopranazionali) volto a dare attuazione nell'ordinamento interno alla Decisione quadro 2002/465/GAI e a garantire il rispetto degli obblighi derivanti dalle disposizioni in materia di squadre investigative comuni contenute in accordi e convenzioni internazionali, in vigore per lo Stato italiano.

Il disegno di legge, approvato però soltanto dal Senato nel maggio 2007 e mai convertito in legge, apportava modifiche al codice di procedura penale. In particolare, introduceva i nuovi

---

getto d'indagini, azioni penali o procedimenti giudiziari in uno o più Stati. Va, infine, ricordata la legge n. 85 del 30 giugno 2009, con la quale l'Italia ha ratificato il Trattato di Prüm, nell'ambito della disciplina per la cooperazione transfrontaliera, che reca disposizioni finalizzate all'attuazione dell'art. 24 del Trattato. Tale ultima disposizione prevede che le parti contraenti, al fine del mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblica e per prevenire i reati, possano istituire pattuglie comuni o altre forme non specificate di intervento comuni, nell'ambito delle quali funzionari o altri agenti di autorità pubblica partecipano ad interventi sul territorio di un'altra parte.

articoli da 371-*ter* a 371-*octies* all'interno del codice di procedura penale, concernenti le indagini comuni fra autorità giudiziarie di differenti Stati al fine di consentire una più efficace ed incisiva azione di contrasto rispetto alle fattispecie delittuose connotate da una valenza transnazionale.

L'articolo 371-*ter* disciplinava la procedura attiva di costituzione di squadre investigative comuni, consistente nella richiesta del Procuratore della Repubblica di costituzione di una squadra comune; l'articolo 371-*quater* prevedeva l'ipotesi inversa in cui l'autorità giudiziaria italiana fosse destinataria di una analoga richiesta proveniente dall'autorità straniera; l'articolo 371-*quinquies* indicava i requisiti dell'atto costitutivo della squadra; l'articolo 371-*sexies* individuava gli adempimenti esecutivi, prevedendo, al riguardo, l'obbligo per l'autorità giudiziaria di trasmettere l'atto costitutivo della squadra al Ministro della giustizia e al Ministro dell'interno; l'articolo 371-*septies* disciplinava le modalità di partecipazione dei membri distaccati, nonché dei rappresentanti ed esperti di altri Stati, stabilendo, salva diversa disposizione dell'atto costitutivo, la possibilità dei membri distaccati dall'autorità di altro Stato di partecipare agli atti di indagine da compiersi nel territorio dello Stato, nonché all'esecuzione dei provvedimenti dell'autorità giudiziaria con l'attribuzione ad essi, limitatamente al compimento di tali atti, delle funzioni di agenti di polizia giudiziaria; l'articolo 371-*octies* prevedeva, infine, le condizioni cui era subordinata l'utilizzazione delle informazioni acquisite nel corso delle attività di investigazione comune per fini investigativi e processuali diversi da quelli indicati nell'atto costitutivo.

Nella legislatura in corso, sono stati presentati all'esame della Commissione giustizia del Senato altri due progetti di legge vol-

ti ad attuare la Decisione quadro 2002/465/GAI e le altre convenzioni internazionali sulle squadre investigative comuni.

Il primo (S. 841, Sen. Li Gotti) riflette il testo del disegno di legge presentato al Senato nella scorsa legislatura dal Ministro della giustizia; il secondo (S. 804, Sen. Maritati ed altri) riprende il testo del medesimo provvedimento, nella formulazione approvata dal Senato nella scorsa legislatura.

Il 28 gennaio 2009 è stato adottato dalla Commissione un testo unificato che - contrariamente all'impostazione iniziale dei due disegni di legge - detta una normativa di attuazione speciale, non toccando, cioè, il codice di procedura penale.

Il testo appare come il risultato del bilanciamento tra le esigenze di facilitare la costituzione del gruppo, attuare un coordinamento investigativo interno in vista della cooperazione supranazionale e tutelare la sovranità territoriale.

In quest'ordine di idee, il disegno di legge prevede che il Procuratore della Repubblica sia competente a richiedere, direttamente all'autorità estera, la costituzione della squadra e a ricevere le richieste provenienti dall'estero.

Detto Procuratore dovrà, poi, comunicare la richiesta c.d. attiva al Procuratore generale presso la Corte d'appello ovvero al Procuratore nazionale antimafia, qualora si tratti di indagini concernenti i delitti di cui all'art. 51, commi 3-*bis*, 3-*quater* e 3-*quinqües* c.p.p. Il coinvolgimento di questi ultimi appare strumentale a coordinare l'indagine, nel cui ambito si costituirà la squadra, con eventuali indagini ad essa collegate e pendenti presso altri uffici del pubblico ministero.

L'istituzione delle squadre investigative comuni è ammessa quando si procede ad indagini collegate con quelle condotte in altri Stati relative a delitti di cui agli articoli 51, commi 3-*bis*, 3-*quater*, 3-*quinqües*, e 407, comma 2, lett. a) del c.p.p. o a delitti

per i quali è prevista la pena massima non inferiore a quattro anni di reclusione, e quando vi è l'esigenza di compiere indagini particolarmente complesse sul territorio di più Stati o di assicurare il loro coordinamento.

Inoltre, il Procuratore della Repubblica competente trasmette senza ritardo la richiesta di costituzione della squadra al Ministro della giustizia che, entro 10 giorni, può disporre che ad essa non si dia seguito, quando l'attività da compiere è contraria a interessi essenziali dello Stato. Questa scelta è poco in linea con la normativa europea che è, almeno in via tendenziale, volta ad emarginare gli interventi governativi, in favore di contatti più diretti tra le varie autorità giudiziarie.

Per quanto riguarda il riparto di mansioni tra i componenti della squadra si distingue tra membri nazionali, membri distaccati e partecipanti.

Il d.d.l. poi, non si occupa di disciplinare le attività della squadra all'estero. Quanto, invece, a quelle realizzate in Italia si stabilisce: che siano regolamentate dal codice di procedura penale e dalle leggi complementari; che siano rispettate le condizioni richieste dall'autorità estera per l'utilizzazione delle informazioni raccolte per fini investigativi e processuali diversi da quelli indicati nell'atto costitutivo; che, a sua volta, il Procuratore possa richiedere all'autorità dell'altro Stato di ritardare, per fini investigativi e processuali diversi da quelli dell'atto costitutivo, per un periodo di tempo non superiore a sei mesi, l'utilizzazione delle informazioni ottenute dai componenti della squadra e non altrimenti disponibili, se la stessa può pregiudicare indagini o procedimenti penali in corso nello Stato.

Infine, il testo ammette l'acquisizione al fascicolo per il dibattimento solo di verbali degli atti non ripetibili posti in essere dal-

la squadra investigativa comune nel territorio dello Stato italiano.

L'esame è tuttora in corso in Commissione e l'auspicio è che il Parlamento italiano riesca a superare, il prima possibile e nella maniera migliore, tutte le difficoltà finora incontrate nel recepimento della disciplina delle squadre investigative comuni. Cosicché, l'Italia, seppure per ultima tra gli Stati dell'Unione e con un considerevole ritardo, possa iniziare anch'essa a costituire ed utilizzare le squadre investigative comuni.



## CAPITOLO V

# LA CATEGORIA DEI “REATI DI CRIMINALITÀ ORGANIZZATA” NEL CODICE DI PROCEDURA PENALE E GLI UFFICI DEL PUBBLICO MINISTERO LEGITTIMATI A SVOLGERE LE INDAGINI

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Le fattispecie di criminalità organizzata nel codice di procedura penale – 3. La riforma del codice di procedura penale e la scelta legislativa per il doppio binario – 4. Gli uffici del pubblico ministero legittimati a procedere per i reati di criminalità organizzata.

### **1. Premessa.**

Tradizionalmente, con il termine “procedimento” si indica una sequenza di atti, legati tra loro da criteri di logica relazione, tali per cui ogni atto legittima il successivo ed è legittimato dal precedente, mentre l’intera serie è preordinata al conseguimento di un effetto finale, che scaturisce dall’ultimo atto della sequenza.

In tale nozione è riconducibile il procedimento penale nella sua articolazione nelle due fasi del procedimento per le indagini preliminari, funzionale al magistrato del pubblico ministero per l’assunzione delle determinazioni inerenti all’esercizio dell’azione penale, e del processo, in cui si attua la giurisdizione at-

traverso l'applicazione dei principi garantistici oggi consacrati nell'art. 111 Cost. <sup>(192)</sup>.

Inteso il procedimento penale in tal senso, ossia come sequenza di atti che si succedono nelle due fasi principali delle indagini e del processo, è possibile affermare che non esiste, nel nostro ordinamento, un procedimento per reati di criminalità organizzata come procedimento “speciale”, che si caratterizzi per una diversa struttura procedimentale.

Il procedimento penale è, quindi, unico. Il legislatore, però, in vista di una efficace lotta contro i fenomeni riconducibili al con-

---

<sup>(192)</sup> Sulla distinzione tra procedimento e processo cfr., DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2010, 13 e ss., in cui si evidenzia che il procedimento per le indagini preliminari è la fase destinata al compimento delle attività che il magistrato del pubblico ministero, coadiuvato dalla polizia giudiziaria, pone in essere, una volta pervenuta od acquisita una notizia di reato, per verificarne la corrispondenza ad un modello legale d'incriminazione e determinarsi sul se richiedere l'archiviazione degli atti o esercitare l'azione penale, formulando l'imputazione; non deve procedere, quindi, alla raccolta di dati probatori, da far confluire nel successivo dibattimento, ma si limita ad individuare quegli elementi di accusa che gli occorrono per determinarsi in ordine al processo. Diversamente, il processo è l'insieme degli atti che confluiscono nella decisione del giudice sull'azione penale promossa dal magistrato del pubblico ministero, destinata ad acquisire carattere di definitività; è, altresì, processuale l'attività di controllo che il giudice esplica sulla richiesta di archiviazione della notizia di reato, che eventualmente sia presentata, all'esito delle indagini. Il momento del passaggio dal procedimento per le indagini preliminari al processo è segnato dalla investitura di un giudice: è al giudice che il magistrato del pubblico ministero si rivolge per chiedere il processo – vale a dire il giudizio giurisdizionale – sul merito dell'imputazione che eleva a carico di uno o più soggetti, promuovendo quella azione penale il cui esercizio la Costituzione e la legge processuale gli conferiscono in via esclusiva e monopolistica; allo stesso modo è al giudice che, in via alternativa, il magistrato del pubblico ministero chiede il controllo sulla insussistenza delle condizioni per promuovere l'azione penale.

retto di criminalità organizzata, ha predisposto alcune differenziazioni procedurali che si inseriscono nell’“ordinario” evolversi dell’accertamento penale.

Tali regimi differenziali, ai quali corrisponde un’inevitabile attenuazione delle regole garantistiche che assistono l’indagato-imputato di reati “comuni”, dovrebbero rinvenire il loro presupposto di “attivazione” in elementi oggettivi e certi, che non facciano dipendere l’operatività delle disposizioni derogatorie e del conseguente diverso trattamento processuale da scelte e valutazioni discrezionali.

Tuttavia, ciò non si realizza pienamente nella disciplina dettata dal codice di procedura penale, in cui le diverse opzioni legislative collegate al fenomeno della criminalità organizzata sono ancorate alla ricorrenza di specifiche fattispecie incriminatrici, le quali formano la c.d. “categoria dei reati di criminalità organizzata”.

Ne deriva che le stesse incertezze che caratterizzano, in sede di diritto penale sostanziale, ambiti e limiti delle fattispecie criminose relative ai reati di stampo associativo-mafioso sono destinate a riflettersi anche sul terreno della operatività dei diversi percorsi procedurali collegati alla ricorrenza di una di quelle previsioni, con la conseguenza che un ruolo determinante, in materia, viene svolto dall’iniziale qualificazione che il magistrato del pubblico ministero dà al fatto descritto nella notizia *criminis*.

L’attivarsi delle peculiari modalità che caratterizzano la procedura prevista per le fattispecie di criminalità organizzata finisce, quindi, per riposare, in ultima analisi, sulla iniziale scelta qualificatoria compiuta dal rappresentante del pubblico ministero all’esordio della fase investigativa.

Propedeutica all'analisi delle deroghe previste dal codice di procedura penale in relazione agli uffici del pubblico ministero legittimati a procedere per i reati di criminalità organizzata è la ricostruzione della categoria dei reati di criminalità organizzata, che ne segna l'ambito di operatività.

***2. Le fattispecie di criminalità organizzata nel codice di procedura penale.***

L'attivazione delle deroghe processuali che caratterizzano il "procedimento per i reati di criminalità organizzata" nel nostro ordinamento si ha nel momento in cui la notizia *criminis*, o meglio, il fatto in esso descritto venga sussunto, dal magistrato del pubblico ministero, in una delle fattispecie incriminatrici rientranti in quella che può essere definita la "categoria dei reati di criminalità organizzata".

Tale categoria è costruita secondo il criterio del rinvio alle norme della parte speciale del codice penale ed è stata elaborata nell'ottica di una più efficace lotta a forme di delinquenza pericolosamente radicate nel tessuto istituzionale e sociale e connotate da una particolare capacità destabilizzante. Essa è composta, in prevalenza, da reati associativi connotati da finalità mafiosa, ma comprende anche altri allarmanti reati.

Le principali disposizioni processual-penalistiche in cui viene codificata tale "categoria di reati di criminalità organizzata" sono essenzialmente quattro, ossia l'art. 51, comma 3-*bis*, l'art. 275, comma 3, l'art. 407, comma 2, lett. *a*), e l'art. 656, comma 9, lett. *a*), c.p.p. A queste deve aggiungersi l'art. 4-*bis* della legge di ordinamento penitenziario (l. 26.7.1975 n. 354) – a cui rinvia, peraltro, l'art. 656, comma 9, lett. *a*), anche se, come si vedrà nel prosieguo, tale rinvio non comprende tutte le fattispecie ivi elencate – che rappresenta la norma-cardine dei divieti di ac-

cesso ai benefici penitenziari per coloro che sono stati condannati per reati di criminalità organizzata o mantengono collegamenti con la criminalità organizzata.

Tali disposizioni costituiscono il “fulcro” di quello che è stato definito “doppio binario”, in quanto individuano l’ambito di reati per i quali il procedimento penale subisce quelle “deroghe” alla disciplina comune dettate dal legislatore in vista di una più efficace lotta contro il fenomeno della criminalità organizzata.

Tuttavia, già da una prima lettura di simili disposizioni è possibile trarre due osservazioni.

Innanzitutto, non sembra esistere nel nostro ordinamento un procedimento “unico” per i reati di criminalità organizzata distinto dal procedimento “ordinario”; le deroghe, per un verso, operano proprio all’interno del procedimento “ordinario”, nel senso che quello relativo ai reati di criminalità organizzata non è procedimento “speciale”, e, per l’altro, hanno un ambito di applicazione diversamente modellato. Alcune, infatti, investono una larga area di fattispecie incriminatrici, che costituiscono i c.d. reati di maggiore allarme sociale, di cui i reati di criminalità organizzata sono una sotto-categoria; questo avviene, ad esempio, per la disciplina della proroga dei termini delle indagini (art. 407, comma 2, lett. *a*). Altre, invece, sono limitate alle fattispecie di reato riconducibili più propriamente alla categoria dei reati di criminalità organizzata; questo avviene, ad esempio, per la legittimazione del magistrato del pubblico ministero (art. 51, comma 3-*bis*).

Le differenziazioni in sede processuale operano, quindi, non solo all’esterno, ma anche all’interno della categoria dei reati as-

sociativi, comportando un disequilibrio tra le “garanzie” e le istanze sociali di difesa dal crimine <sup>(193)</sup>).

In secondo luogo, l’ancorare una diversa disciplina procedimentale, fin dall’esordio delle indagini, ad una qualificazione del fatto contenuto nella notizia di reato, che lo riconduca ad una delle fattispecie incriminatrici rientranti nella “categoria”, significa far dipendere l’attivazione delle deroghe previste dal legislatore da una valutazione discrezionale del magistrato del pubblico ministero, in un momento procedimentale in cui gli elementi conosciuti del “fatto” non consentono, ancora, la formulazione dell’imputazione. A seconda, quindi, che il magistrato del pubblico ministero scelga l’una piuttosto che l’altra qualificazione, opererà la disciplina particolare prevista dal legislatore.

Né vale obiettare che spetta al giudice controllare l’imputazione, posto che un tale controllo si colloca a cose fatte, e cioè dopo che il regime derogatorio ha già prodotto i suoi effetti e dopo che le fonti di prova sono state assicurate.

Il problema è, inoltre, acuito dalla circostanza che le fattispecie penali, rientranti nel novero dei reati di criminalità organizzata, hanno confini applicativi piuttosto incerti ed elastici, soprattutto in relazione a quelle ipotesi che stanno al confine tra l’associazione penalmente rilevante e il mero “accordo criminoso”; per non parlare, poi, della discussa figura del concorso esterno in associazione mafiosa, in relazione alla quale le difficoltà che incontra il giudice all’esito dell’istruzione probatoria, nell’appurare o meno l’applicabilità al caso concreto, risultano sicuramente minori rispetto a quelle che il magistrato del pub-

---

<sup>(193)</sup> V., più ampiamente, DALIA, *Il problema della prova nei processi di criminalità organizzata: prospettive di riforma*, in *Atti del Convegno di Trapani, 26-28 settembre 1997*, 1999, Milano, 50 e ss.

blico ministero si trova ad affrontare all’inizio del procedimento per le indagini.

Dalla stessa formulazione contenuta nel comma 3-*bis* dell’art. 51 emerge come il termine di criminalità organizzata non ha una definizione normativa e neanche un significato univoco, e da un confronto con le altre disposizioni sopra richiamate si evince come il novero delle fattispecie incriminatrici ad esso riconducibili sia piuttosto variabile.

È possibile sostenere che i delitti aventi finalità di terrorismo, dei quali parla il comma 3-*quater* dell’art. 51, non appartengono alla categoria dei reati di criminalità organizzata, ma rientrano nella più ampia categoria dei reati di maggiore allarme sociale; essi sono accomunabili ai delitti di criminalità organizzata per la loro idoneità ad incidere sulle regole determinative della “competenza” del magistrato del pubblico ministero, della competenza del giudice per le indagini preliminari e della competenza del giudice dell’udienza preliminare, quando sono giudici del merito, ma non anche su quelle relative alla competenza del giudice del dibattimento <sup>(194)</sup>.

Le fattispecie previste dall’art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p. le quali definiscono il nocciolo duro del concetto processualpenalistico di criminalità organizzata, sono le seguenti: 1) i delitti di associazione finalizzati a commettere i delitti cui al comma 6 dell’art. 416 (600, 601 e 602 c.p.; art. 12, comma 3-*bis*, D.lgs. 286/1998); 2) i delitti di associazione finalizzati alla commissione dei delitti di cui agli artt. 473 e 474 c.p.; 3) i delitti di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù, di tratta di persone e di acquisto e alienazione di schiavi (artt. 600, 601 e 602 c.p.); 4) i delitti, consumati o tentati, di associazione per de-

---

<sup>(194)</sup> DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, cit., 133 e ss.

linquere di stampo mafioso (art. 416-*bis* c.p.); 5) il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione (art. 630 c.p.); 6) i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dalla norma che incrimina l'associazione per delinquere di stampo mafioso; 7) i delitti commessi al fine di agevolare l'attività di tali associazioni; 8) il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 74 t.u. approvato con d.p.R. 9 ottobre 1990, n. 309); 9) il reato di associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-*quater* d.p.R. 23 gennaio 1973, n. 43); 10) il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di rifiuti (art. 260 D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152).

Qualche problema può essere posto dal riferimento che l'articolo fa, accanto all'indicazione tassativa di fattispecie tipiche, ai reati "commessi avvalendosi delle condizioni previste" dall'art. 416-*bis*. Tale ambito appare di difficile definizione e, pur nell'analogia della formulazione, sicuramente non è coincidente con quello delimitato dall'applicazione dell'aggravante prevista dall'art. 7 del d. l. 13 maggio 1991, n. 152, conv. con l. 12 luglio 1991, n. 208. In tal senso si è espressa sia la dottrina<sup>(195)</sup> che la Cassazione. Quest'ultima, in particolare, ha affermato che ai fini dell'individuazione della speciale "competenza" per le indagini preliminari attribuita alla procura distrettuale antimafia ai sensi dell'art. 51 comma 3-*bis* c.p.p., il criterio distintivo tra delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-*bis* c.p. ovvero al fine di agevolare l'attività di associazione per delinquere di tipo mafioso, e delitti che tali con-

---

<sup>(195)</sup> Cfr. MANZIONE, *Commento all'art. 5*, in MANZIONE-BONETTO-SALVI, *D.l. 20 novembre 1991, conv. con modif. dalla l. 20 gennaio 1992 n. 8. Coordinamento delle indagini nei procedimenti per reati di criminalità organizzata*, in *Leg. pen.*, 1992, 697.

notati non hanno, non può essere restrittivo, in quanto così opinando si vanificherebbe la *ratio* della norma che ha inteso concentrare nelle mani del procuratore della Repubblica distrettuale tutte le indagini, comunque, connesse a fatti di mafia, le quali presuppongono e comportano una più completa ed approfondita conoscenza del fenomeno criminoso <sup>(196)</sup>.

Per conferire una certa oggettività alla formula si è suggerita la necessità che i delitti commessi al fine di agevolare l'attività di un'associazione di cui all'art. 416-*bis* dovessero essere riferibili ad un'associazione già esistente ed individuata o l'interpretazione secondo la quale il legislatore avrebbe inteso riferirsi ai delitti commessi da uno o più associati nel quadro delle attività del sodalizio <sup>(197)</sup>.

In ogni caso, sembra evidente che, con riferimento ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-*bis* e ai delitti commessi al fine di agevolare l'attività di tali associazioni, la discrezionalità del magistrato del pubblico ministero, sul se attivare o meno la procedura derogatoria, sia piuttosto ampia. Il che significa far dipendere la differenziazione procedimentale, a cui corrispondono, di solito, minori garanzie, da una scelta discrezionale e non sindacabile del rappresentante della pubblica accusa, la quale potrebbe essere, a cose ormai già fatte, smentita da una decisione giurisdizionale <sup>(198)</sup>.

---

<sup>(196)</sup> In tal senso, Cass., 15 aprile 1996, Bianchini, *C.E.D.* 205275; Cass., 12 giugno 1997, Frugnoli, *ivi* 208481.

<sup>(197)</sup> V., TURONE, *Le indagini collegate nel nuovo codice di procedura penale: la disciplina del coordinamento tra uffici diversi del pubblico ministero aggiornata alle più recenti normative antimafia*, Milano, 1992, 62.

<sup>(198)</sup> CESQUI, sub art. 51 *c.p.p.*, in *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, a cura di LATTANZI-LUPO, Milano, 2003, 680 e ss.

L'art. 275, comma 3, c.p.p. limitava l'esclusione del principio del minor sacrificio esclusivamente al delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p. o ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni ivi disciplinate. La deroga, quindi, era più limitata rispetto a quelle collegate all'art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p. e ciò anche in connessione con la particolare severità della previsione, che comporta l'obbligatoria applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, in presenza dei gravi indizi di colpevolezza e quando non sussistono elementi tali da escludere le esigenze cautelari.

A seguito delle modifiche introdotte con il D.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito con modificazioni nella l. 23 aprile 2009, n. 38, nel comma 3 dell'art. 275 è stato ampliato l'elenco dei delitti per i quali è prevista l'esclusione del principio del minor sacrificio. Questo, infatti, non si applica, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari, "quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti di cui all'articolo 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, nonché in ordine ai delitti di cui agli articoli 575, 600-*bis*, primo comma, 600-*ter*, escluso il quarto comma, e 600-*quinqüies* del codice penale [...] ai delitti previsti dagli articoli 609-*bis*, 609-*quater* e 609-*octies* del codice penale, salvo che ricorrano le circostanze attenuanti dagli stessi contemplate".

Successivamente a questo ampliamento, la Corte costituzionale, con varie sentenze - sentenza 7-21 luglio 2010, n. 265; sentenza 9-12 maggio 2011, n. 164; sentenza 22 luglio 2011, n. 231 - ha dichiarato l'illegittimità del secondo e terzo periodo del comma 3, così come modificato, nella parte in cui - nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti di cui agli articoli 600-*bis*, primo comma, e 609-*quater*

del codice penale, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari - non fa salva, altresì, 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.

Altra disposizione che merita interesse in tale sede è quella dettata dal comma 2 dell'art. 407 c.p.p., quale risultante dall'ultima novella operata con l'art. 1, comma 27, della legge n. 94 del 15 luglio 2009.

La previsione contenuta nell'art. 407, comma 2, lett. a), c.p.p. è destinata invero a rivestire, anche sul piano sistematico, un rilievo del tutto particolare, che non può essere ridotto alla sola disciplina dei termini di durata della fase investigativa.

Non può tralasciarsi di rilevare, infatti, come, secondo un'accreditata opinione, la previsione *de qua* contenesse, almeno nella sua versione originaria, la tipologia criminosa “di riferimento”, ogni qual volta ci si richiamasse alla “categoria dei reati di criminalità organizzata”. Tuttavia, a seguito degli interventi sempre più frequentemente operati negli ultimi anni sul tessuto codicistico, quello che in un primo momento era parso costituire un sicuro referente normativo, su cui poter modulare concretamente la suddetta nozione, è andato smarrendosi.

Alla formulazione originaria è venuto sostituendosi, infatti, un più scarno riferimento alle figure criminose indicate nell'art. 275 comma 3 c.p.p., vecchia formulazione, nonché al delitto previsto dall'art. 416 c.p., per i casi in cui sia obbligatorio l'arresto in flagranza. Ma l'aggiustamento così operato sull'art. 407 c.p.p. non si è, di certo, concretizzato in un intervento meramente ricognitivo, magari mosso solo dall'intento di una semplificazione lessicale, ma ha sostituito alla lunga elencazione di

reati contenuta nel testo previgente un agile richiamo ai delitti che rendono necessaria la custodia cautelare in carcere in presenza di gravi indizi di colpevolezza.

L'elencazione che viene, oggi, a trovar posto direttamente nell'art. 407 c.p.p. si compone di fattispecie di rilevante antisocialità, ma non necessariamente presupponenti una matrice di devianza collettiva, lasciando così intatta la necessità di reperire altrove la nozione di crimine organizzato. Si è ritenuto che siano i reati contemplati dall'art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p., come già anticipato, a comporre la nozione di criminalità organizzata, essendo in relazione ad essi che si verifica il maggior numero di deviazioni dalla disciplina processuale "ordinaria" <sup>(199)</sup>.

L'elenco contenuto nell'art. 407, comma 2, lett. *a*), codifica, invece, la già richiamata "categoria dei reati di maggiore allarme sociale", la quale è composta dai reati di criminalità organizzata – che sono quelli indicati dall'art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p. e richiamati dai numeri 1 (limitatamente all' art. 291-*quater* d.p.R. 23 gennaio 1973, n. 43), 2 (limitatamente all'art. 630 c.p.), 3 e 6 (limitatamente all'art. 74 t.u. approvato con d.p.R. 9 ottobre 1990, n. 309) della lett. *a*) dell'art. 407 c.p.p. – e da altre fattispecie che, per la natura del bene giuridico protetto e l'elevato regime sanzionatorio, puniscono le condotte esprimenti la più forte carica di pericolosità sociale, come la devastazione e il saccheggio, la guerra civile, la strage, l'omicidio volontario, la rapina e l'estorsione aggravate, l'associazione per delinquere, il contrabbando di tabacchi lavorati esteri, la partecipazione ad associazioni sovversive o a banda armata, l'induzione di minore alla prostituzione o il suo sfruttamento, la pornografia minorile,

---

<sup>(199)</sup> Così, BRESCIANI, sub art. 407 c.p.p., in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da CHIAVARIO, Terzo aggiornamento, Bologna, 1997, 497 e ss.

la tratta e il commercio di schiavi, la violenza sessuale aggravata o di gruppo e gli atti sessuali con minori e i delitti collegati all’immigrazione clandestina.

Ad essi vanno aggiunti, con alcune esclusioni, i delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell’ordinamento costituzionale, i delitti d’illegale fabbricazione, introduzione nello Stato, messa in vendita, cessione, detenzione e porto di armi da guerra o di parti di esse, di esplosivi, di armi clandestine, nonché di più armi comuni da sparo e i delitti di produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope, aggravati dalla quantità ingente<sup>(200)</sup>.

Ne discende che con riferimento a quelle differenziazioni procedurali collegate alle fattispecie incriminatrici elencate dalla lettera *a*) dell’art. 407 c.p.p. il procedimento per i reati di criminalità organizzata cede il posto ad un procedimento per reati di maggiore allarme sociale.

Analogamente avviene per l’art. 656, comma 9, lett. *a*), c.p.p. avente ad oggetto il divieto di sospensione dell’esecuzione della pena per una particolare categoria di reati, che comprende, ma non si esaurisce nei reati di criminalità organizzata<sup>(201)</sup>.

Invero, il comma 9, lett. *a*), dell’art. 656 c.p.p. ricollega il divieto di sospendere la pena ai sensi del comma 5 del medesimo articolo ai condannati per i delitti di cui all’art. 4-*bis* della legge di ordinamento penitenziario.

Quest’ultima disposizione, come già detto, rappresenta un’ulteriore fonte di differenziazioni procedurali per i reati

---

<sup>(200)</sup> DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, cit., 322.

<sup>(201)</sup> Sul punto v. KALB, *Le differenti modalità di esecuzione della pena*, in AA.VV., *Esecuzione e rapporti con autorità giurisdizionali straniere* (a cura di KALB), Vol VI, *Trattato di procedura penale* (diretto da SPANGHER), Torino, 2009, 143 e ss.

di criminalità organizzata, impedendo ai soggetti condannati per tali delitti di accedere ai benefici penitenziari, salvo alcune eccezioni.

Il rinvio che il comma 9 dell'art. 656 c.p.p. fa all'art. 4-*bis* pone, però, alcuni problemi interpretativi, in relazione al se tale rinvio comprenda tutte le fattispecie elencate dalla disposizione penitenziaria.

L'art. 4-*bis* ord. penit., più volte modificato dal legislatore e, da ultimo, novellato dalla legge 23 dicembre 2002, n. 279, contempla tre sotto-categorie di reati, a ciascuna delle quali corrisponde una diversa portata del divieto di accesso ai benefici penitenziari.

La prima sotto-categoria, prevista dal comma 1 dell'art. 4-*bis*, comprende una serie di delitti, riconducibili quasi tutti alla categoria dei reati di criminalità organizzata codificata dall'art. 51, comma 3-*bis* c.p.p., che per loro "natura" impediscono ai soggetti condannati di beneficiare dell'assegnazione al lavoro all'esterno, dei permessi premio e delle misure alternative alla detenzione, esclusa la liberazione anticipata. Si tratta dei seguenti reati: 1) delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell'ordine democratico mediante il compimento di atti di violenza; 2) delitto di cui all'articolo 416-*bis* del codice penale; 3) delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-*bis* ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste; 4) delitti di cui agli articoli 600, 600-*bis*, primo comma, 600-*ter*, primo e secondo comma, 601, 602, 609-*octies* e 630 del codice penale; 5) delitto di cui all'articolo 291-*quater* del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43; 6) delitto di cui all'articolo 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina

degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309.

Come si vede, tale elenco è pressoché identico a quello contenuto nell'art. 51, comma 3-*bis*, con l'eccezione dei reati commessi per finalità di terrorismo, che, invece, sono previsti dal comma 3-*quater* dell'art. 51 c.p.p.

I detenuti per tutti questi reati possono accedere ai benefici penitenziari solo se collaborano con la giustizia a norma dell'articolo 58-*ter* della legge di ordinamento penitenziario. Inoltre, i suddetti benefici possono essere concessi, purché siano stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, nei casi in cui la limitata partecipazione al fatto criminoso, accertata nella sentenza di condanna, ovvero l'integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità operato con sentenza irrevocabile, rendono comunque impossibile un'utile collaborazione con la giustizia, nonché nei casi in cui, anche se la collaborazione che viene offerta risulti oggettivamente irrilevante, nei confronti dei medesimi detenuti o internati sia stata applicata una delle circostanze attenuanti previste dall'articolo 62, n. 6), anche qualora il risarcimento del danno sia avvenuto dopo la sentenza di condanna, dall'articolo 114 ovvero dall'articolo 116, secondo comma, del codice penale (comma 1-*bis*).

La seconda sotto-categoria, prevista dal comma 1-*ter* dell'art. 4-*bis*, riguarda reati particolarmente gravi, i quali, in sé e per sé considerati, non sono riconducibili alla categoria dei reati di criminalità organizzata, pur rientrando tra i delitti di maggiore allarme sociale di cui alla lett. a) del comma 2 dell'art. 407 c.p.p. Si tratta dei reati previsti dai seguenti articoli: 1) artt. 575, 600-*bis*, secondo e terzo comma, 600-*ter*, terzo comma, 600-

*quinquies*, 628, terzo comma, e 629, secondo comma, del codice penale; 2) art. 291-*ter* del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43; 3) art. 73 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, limitatamente alle ipotesi aggravate ai sensi dell'art. 80 del medesimo testo unico; 4) art. 416, primo e terzo comma, del codice penale, realizzato allo scopo di commettere delitti previsti dagli articoli 473 e 474 dello stesso codice; 5) art. 416 del codice penale, realizzato allo scopo di commettere delitti previsti dal libro II, titolo XII, capo III, sezione I, del medesimo codice, dagli artt. 609-*bis*, 609-*quater* e 609-*octies* del codice penale e dall'art. 12, commi 3, 3-*bis* e 3-*ter* del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286.

Ai soggetti detenuti, condannati per una di queste fattispecie incriminatrici, i benefici possono essere concessi solo se non vi sono elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva.

Infine, la terza sotto-categoria, contenuta nel comma 1-*quater* dell'art. 4-*bis*, comprende i delitti di cui agli articoli 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater* e 609-*octies* del codice penale.

Ai soggetti detenuti, condannati per una di queste fattispecie incriminatrici, i benefici possono essere concessi solo sulla base dei risultati dell'osservazione scientifica della personalità condotta collegialmente per almeno un anno anche con la partecipazione degli esperti di cui al quarto comma dell'articolo 80 della legge di ordinamento penitenziario. Questa previsione si applica al delitto previsto dall'articolo 609-*bis* del codice penale salvo che risulti applicata la circostanza attenuante dallo stesso contemplata.

L'art. 4-*bis*, quindi, àncora la disciplina derogatoria in alcuni casi unicamente alla particolare natura del reato commesso, qualificabile di per sé come reato di criminalità organizzata (prima sotto-categoria), in altri casi a reati particolarmente gravi purché vi siano elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva (seconda sotto-categoria), in altri casi ancora alla necessità di attendere l'osservazione scientifica della personalità condotta collegialmente per almeno un anno (terza sotto-categoria).

Ciò chiarito, occorre verificare la portata del rinvio ai reati di cui all'art. 4-*bis* effettuato dal comma 9 lett. a) dell'art. 656 c.p.p.

Secondo la prevalente interpretazione giurisprudenziale, tale rinvio riguarda esclusivamente i titoli di reato elencati dall'art. 4-*bis* e non anche le condizioni, previste dalla disposizione penitenziaria, per l'accesso ai benefici penitenziari <sup>(202)</sup>.

Tale soluzione ermeneutica – condivisa, peraltro, anche dalla prevalente dottrina <sup>(203)</sup> – viene solitamente giustificata sulla ba-

---

<sup>(202)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 15 aprile 2000, Saponaro, in *Arch.nuova proc.pen.*, 2000, f. 4, 416, secondo cui non spetta né al magistrato del pubblico ministero competente all'emissione dell'ordine di carcerazione per delitti di cui all'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario, né al giudice dell'esecuzione davanti al quale sia stato proposto incidente, la valutazione, ai fini della sospensione dell'esecuzione, della sussistenza o meno dei requisiti richiesti dalla legge per l'ammissione in via di eccezione del condannato ai benefici penitenziari, essendo tale compito riservato esclusivamente al tribunale di sorveglianza e dovendo l'organo dell'esecuzione limitarsi alla mera constatazione della presenza dei titoli ostativi alla sospensione.

<sup>(203)</sup> Per una ricostruzione dell'*iter* parlamentare della riforma dell'art. 656 c.p.p., con particolare riferimento al limite, contenuto nel comma 9 lett. a), costituito dai delitti di cui all'art. 4-*bis*, cfr. NORMANDO, *I limiti alla sospensione della esecuzione*, in AA.VV., *Sospensione della pena ed espiazione extra moenia* (coord. da DALIA-FERRAIOLI), Milano, 1998, 81 e ss.

se della considerazione che l'istituto della sospensione obbligatoria si fonda sulla presunzione di una ridotta pericolosità del condannato, mentre per i delitti di cui all'art. 4-*bis* vige l'opposta, se pur relativa, presunzione di pericolosità<sup>(204)</sup>.

Siccome, quindi, i condannati per i delitti previsti dall'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario devono essere considerati particolarmente pericolosi, nei loro confronti non può operare il meccanismo sospensivo disciplinato dall'art. 656 c.p.p., che si fonda, invece, sulla opposta presunzione di ridotta pericolosità dei soggetti condannati a pene detentive brevi, a prescindere dalla possibilità che nel corso del procedimento di sorveglianza venga verificata la presenza di quelle condizioni che consentono di superare la presunzione di pericolosità e di accedere ai benefici penitenziari.

In dottrina, però, non sono mancate critiche in ordine all'individuazione di un limite alla sospensione ancorato all'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario. Si è osservato, infatti, che è facile incappare in disparità di trattamento, poco giustificabili, tra fatti comuni e gravi che rientrano nella sospensione e fatti *ex*

---

<sup>(204)</sup> In dottrina cfr., DELLA CASA, *Commento all'art. 1 della l. 27 maggio 1998, n. 165*, in *Leg. pen.*, 1998, 755, il quale afferma che le eccezioni previste dal comma 9 dell'art. 656 c.p.p. "hanno come comune denominatore una presunzione di pericolosità, tale da far ritenere il soggetto a carico del quale essa opera inidoneo alla concessione di benefici penitenziari, sganciata da una preventiva osservazione intramuraria"; MACCORRA, *La disciplina dell'art. 656 c.p.p. ed i provvedimenti di urgenza di competenza del magistrato di sorveglianza alla luce della riforma operata dalla l. 27 maggio 1998, n. 165*, in AA.VV., *Esecuzione penale e alternative penitenziarie*, Padova, 1999, 92, che osserva, in chiave critica, come con la legge n. 165 del 1998 il legislatore abbia deciso "di proseguire sulla linea delle presunzioni assolute di pericolosità per i condannati di cui all'art. 4-*bis* ord. pen., attraverso una preclusione ancora più forte, non consentendo per tali soggetti l'accesso alle misure alternative dallo stato di libertà".

art. 4-*bis* che ne sono tipologicamente esclusi, qualora questi ultimi vengano ritenuti di modesta entità in sede di cognizione<sup>(205)</sup>.

L'irrazionalità del sistema discenderebbe dal fatto che il divieto di sospensione colpisce, il più delle volte, soggetti che, essendo rimasti liberi nella fase antecedente al giudicato o, comunque, essendo tornati in libertà durante tale fase, si sono già rivelati, nonostante il titolo di reato, non pericolosi e, quindi, idonei ad attendere in stato di libertà anche il giudizio del tribunale di sorveglianza sulla concessione di una misura alternativa<sup>(206)</sup>. Il divieto di sospensione, non recependo quei momenti di recupero di coerenza e di equità previsti dall'art. 4-*bis*, porrebbe, quindi, una presunzione di pericolosità *iuris et de iure*, che nella realtà ben potrebbe rivelarsi infondata, legittimando irragionevoli disparità di trattamento<sup>(207)</sup>.

Se l'esigenza da salvaguardare è quella di evitare la sospensione dell'esecuzione in presenza di reati teoricamente indicativi dell'appartenenza del detenuto ad un gruppo criminale – circo-

---

<sup>(205)</sup> Così, NORMANDO, *I limiti alla sospensione della esecuzione*, cit., 86, che considera “concreto” il pericolo che “si evidenzino disparità di trattamento tra fatti comuni e gravi e fatti *ex art. 4-bis* di modesta significatività”.

<sup>(206)</sup> È la posizione di PULVIRENTI, *La «riforma Simeone» tra questioni interpretative e intenti di razionalizzazione*, in *Giust. pen.*, 1999, II, 551.

<sup>(207)</sup> Cfr. NORMANDO, *I limiti alla sospensione della esecuzione*, cit., *loc. cit.*, secondo cui “non è di poco rilievo che l'art. 4-*bis* preveda “momenti” di recupero di coerenza ed equità quanto ai fatti già ritenuti in sede di cognizione di modesta entità, o che per tali si manifestino, con gli accertamenti e le decisioni della magistratura di sorveglianza, mentre con il rinvio operato dall'art. 656 c.p.p. viene persa qualsiasi possibilità di deroga nella fase altrettanto delicata della sospensione dell'esecuzione”; ciò comporta che “una condanna per uno dei delitti ritenuti ostativi implica una *praesumptio iuris et de iure* di pericolosità, un divieto che esclude in modo assoluto la sospensione”.

stanza questa in grado di giustificare una presunzione di particolare pericolosità del soggetto –, tale esigenza non trova piena corrispondenza nel rinvio, operato dall'art. 656 c.p.p., all'art. 4-*bis* <sup>(208)</sup>, soprattutto ove si considerino i delitti indicati nei commi 1-*ter* ed 1-*quater* di tale articolo, sicuramente non sintomatici di appartenenza ad associazioni criminali <sup>(209)</sup>.

Ed è proprio con riferimento ai condannati per questi ultimi delitti che il sistema si rivelerebbe incoerente. Nei loro confronti, infatti, il divieto di sospensione opererebbe anche nel caso in cui la mancata rilevazione di esigenze cautelari nel corso del processo sia stata determinata – come, del resto, avviene di solito – proprio dall'assenza di elementi tali da far ritenere esistenti “collegamenti con la criminalità organizzata” e, quindi, in un contesto che consente, ai sensi dell'art. 4-*bis*, la concessione dei benefici penitenziari <sup>(210)</sup>. Sarebbe stato, pertanto, più ragionevole limitare il divieto ai soli reati di mafia ed eversivi, o ad essi collegati <sup>(211)</sup>.

---

<sup>(208)</sup> Cfr., per ulteriori considerazioni, KALB, *Legge 27 maggio 1998, n. 165, in AA.VV., Processo civile e processo penale. Le riforme del 1998*, Milano, 1998, 276.

<sup>(209)</sup> PRESUTTI, “Alternative” al carcere, regime delle preclusioni e sistema della pena costituzionale, in AAVV., *Criminalità organizzata e politiche penitenziarie* (a cura di PRESUTTI), Milano, 1994, 80.

<sup>(210)</sup> Cfr. PULVIRENTI, *La «riforma Simeone» tra questioni interpretative e intenti di razionalizzazione*, cit., loc. cit.

<sup>(211)</sup> In tal senso, VAUDANO, *Con un intervento frettoloso e approssimativo si amplia il ricorso alla detenzione domiciliare*, in *Guida al diritto*, 1998, 23, 27. Cfr., anche, DELLA CASA, *Commento all'art. 1 della l. 27 maggio 1998, n. 165*, cit., 774, secondo cui « la prima delle due situazioni preclusive previste dal comma 9 dell'articolo in esame – situazioni relativamente alla quale il puro e semplice *nomen iuris* è l'unica coordinata che rileva – sembra di poter concludere che ci si trova di fronte ad una previsione (e, di riflesso, ad una preclusione) “sovradimensionata” ».

La questione, in realtà, potrebbe essere affrontata anche partendo da una diversa “visuale”, che conduca a soluzioni che rendano il sistema maggiormente coerente con le “istanze” garantistiche che ad esso sono sottese.

Il rapporto che lega l’art. 656, commi 5 e ss. , c.p.p. e l’art. 4-*bis* ord. pen. è di intima interconnessione, in quanto il primo disciplina un meccanismo diretto ad evitare il passaggio per il carcere del soggetto che versi nelle condizioni per poter fruire di una misura alternativa alla detenzione e il secondo individua le ipotesi in cui – per la particolare “indole” del reato commesso, per l’esistenza di collegamenti con la criminalità organizzata o per entrambi tali elementi – il legislatore ha escluso l’applicabilità dei benefici, ritenendo che la particolare (presunta) pericolosità del soggetto impedisca l’utile attivazione degli strumenti rieducativi previsti dalla legge di ordinamento penitenziario.

Il potere-dovere del magistrato del pubblico ministero di sospendere l’esecuzione della pena si giustifica con l’esigenza di evitare che il condannato, nei cui confronti astrattamente esistono le condizioni per la concessione della misura, transiti necessariamente per il carcere e ciò per vari ordini di motivi: in primo luogo, per evitare gli effetti desocializzanti che potrebbero derivare da una detenzione breve, limitata al tempo necessario per l’espletamento del procedimento di sorveglianza; in secondo luogo, per agevolare il ricorso ai meccanismi idonei ad ottenere la concessione delle misure alternative da parte dei soggetti più deboli sotto il profilo socio-economico, che non possono “permettersi” un’adeguata difesa tecnica; in terzo luogo, per evitare che un passaggio, temporaneo e non necessario, per gli ambienti

carcerari vada ad “acuire” il problema del sovraffollamento delle carceri <sup>(212)</sup>.

Se è questa la ragion d’essere del meccanismo sospensivo di cui all’art. 656 c.p.p., non si può prescindere da essa nella lettura dell’eccezione contemplata dal comma 9 lett. *a*), relativa ai condannati per i delitti previsti dall’art. 4-*bis*: nei confronti di tali soggetti, infatti, la sospensione non sarebbe funzionale agli obiettivi cui mira, trattandosi di condannati per reati che ostano alla concessione delle misure alternative alla detenzione. Non potendo accedere ai benefici penitenziari, sarebbe “inutile” nei loro confronti sospendere l’esecuzione della pena.

L’esigenza di evitare la sospensione nei confronti di soggetti “pericolosi” sembrerebbe, invece, essere soddisfatta dalla lett. *b*) del comma 9 dell’art. 656 c.p.p., che la esclude per coloro “che, per il fatto oggetto della condanna da eseguire, si trovano in stato di custodia cautelare in carcere nel momento in cui la sentenza diviene definitiva”. La circostanza che sia in atto, al momento del passaggio in giudicato della sentenza di condanna, una misura cautelare carceraria è sintomo dell’esistenza di concreti e fondati pericoli, accertati da un organo giurisdizionale, connessi allo *status libertatis* del soggetto, che sconsigliano una sua scarcerazione funzionale all’ottenimento di misure alternative <sup>(213)</sup>.

---

<sup>(212)</sup> Sulle ragioni di politica criminale che stanno alla base della sospensione di cui all’art. 656 c.p.p. cfr., KALB, *La esecuzione di pene detentive*, in AA.VV., *Sospensione della pena ed espiazione extra moenia*, (coord. da DALIA-FERRAIOLI), Milano, 1998, 5 e ss.

<sup>(213)</sup> Per la qual cosa, peraltro, l’organo promotore della esecuzione non dovrebbe limitarsi ad emettere il decreto di sospensione, ma dovrebbe attivarsi per far riacquistare la libertà; in tal senso, KALB, *Legge 27 maggio 1998, n. 165*, cit., 278. Sulla portata del divieto previsto dall’art. 656, comma 9 lett. *b*), c.p.p., che ha posto notevoli difficoltà interpretative sia in dottrina che in giurisprudenza, cfr., inoltre, CESARIS, *In tema di ordine di esecuzione e status libertatis del condannato a pena detentiva*, in *Cass. pen.*, 2001, 1537; DELLA

In altre parole, se si accoglie questa prospettiva, il divieto di sospensione dell'esecuzione per i condannati per i delitti di cui all'art. 4-*bis* non riposerebbe tanto su una loro particolare (presunta) pericolosità – trattandosi, comunque, di soggetti nei cui confronti deve essere eseguita una pena breve e che possono aver mantenuto lo *status libertatis* fino alla condanna definitiva, in assenza di rilevanti esigenze cautelari –, ma principalmente sull'impossibilità per loro di usufruire dei benefici penitenziari, salva la ricorrenza di talune delle condizioni derogatorie previste dallo stesso art. 4-*bis*.

Sulla base di tale ricostruzione si potrebbe, allora, “tentare” una diversa interpretazione dell'art. 656, comma 9 lett. *a*), c.p.p., fondata sulla distinzione, che lo stesso art. 4-*bis* opera, tra i delitti elencati nel comma 1 e quelli previsti dai commi 1-*ter* ed 1-*quater* dello stesso articolo.

Per la prima sotto-categoria di delitti il divieto di sospensione dell'esecuzione della pena dovrebbe operare sempre e comunque, ferma restando la possibilità di ottenere i benefici penitenziari qualora nel corso del procedimento di sorveglianza venisse accertata una delle condizioni – come, ad esempio, la collaborazione con la giustizia – contemplate dallo stesso art. 4-*bis*. Sono, quindi, condivisibili quelle pronunce giurisprudenziali secondo cui tali condizioni, consentendo di superare la presunzio-

---

CASA, *Commento all'art. 1 della l. 27 maggio 1998, n. 165*, cit., 776; FIFI, *Circoscrizione dei limiti alla sospensione dell'esecuzione della pena detentiva*, in *Giur. it.*, 2001, 1683; MACCORÀ, *La disciplina dell'art. 656 c.p.p.*, cit., 95; NORMANDO, *I limiti alla sospensione della esecuzione*, cit., 138; PULVIRENTI, *È illegittima la sospensione dell'ordine di esecuzione (art. 656 comma 5 c.p.p.) nei confronti del detenuto in espiazione di pena per altro titolo?*, in *Cass. pen.*, 2002, 3128; TUFANO, *Legge Simeone e sospensione della esecuzione: primi passi in un nuovo accidentato percorso interpretativo*, in *Cass. pen.*, 1998, 3167.

ne di pericolosità ostativa ai benefici penitenziari, si riferiscono esclusivamente alla possibilità di ammissione alle misure alternative, ma non anche alla possibilità di sospensione della esecuzione della pena; se, infatti, il legislatore avesse voluto consentire la sospensione dell'esecuzione anche in quei casi eccezionali in cui i collaboratori di giustizia possono essere ammessi alle misure alternative in deroga alle vigenti disposizioni, non v'è dubbio che lo avrebbe esplicitamente stabilito <sup>(214)</sup>.

Diverso discorso deve essere fatto per i delitti previsti dal comma 1-ter dell'art. 4-bis. Questi reati non sono di per sé ostativi alla concessione dei benefici penitenziari, ma lo diventano solo in presenza di "elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata". In dottrina e giurisprudenza si sottolinea la necessità che venga dimostrata *in positivo* la sussistenza dei collegamenti con il crimine organizzato, ossia che venga fornita una prova *positiva* coerentemente con un sistema improntato al rigetto di ogni presunzione di responsabilità o pericolosità <sup>(215)</sup>.

---

<sup>(214)</sup> Cfr. Cass., sez. I, 19 novembre 1999, Callarame, *C.E.D.* 215934 e Cass., sez. V, 28 aprile 2000, Salemi, in *Cass. pen.*, 2001, 925. In dottrina, per un approfondimento della tematica, v. R. NORMANDO, *I limiti alla sospensione della esecuzione*, cit., 107.

<sup>(215)</sup> Così, IOVINO, *Legge penitenziaria e lotta alla criminalità organizzata*, in *Cass. pen.*, 1992, 440, il quale evidenzia che "per i condannati per uno dei delitti ricompresi in questo secondo gruppo, per pervenire alla esclusione dalle misure è richiesta la prova dell'attualità dei collegamenti, sovversivi o mafiosi cioè, una prova positiva"; nello stesso senso, ID., *Osservazioni sulla recente riforma dell'ordinamento penitenziario*, *ivi*, 1993, 1264, in cui si precisa che la prova dei collegamenti deve essere "precisa e circostanziata". In giurisprudenza cfr., Cass., sez. I, 21 novembre 1991, La Rocca, in *Cass. pen.*, 1993, 430, in cui si osserva che « in tema di limitazioni alla concessione delle misure alternative alla detenzione poste dall'art. 4-bis ord. penit., occorre distinguere a seconda che si tratti di condannati per i reati indicati nella prima parte del comma 1 di tale articolo ovvero di condannati per i reati considerati

Mentre, quindi, i reati facenti parte della prima sottocategoria sono “per loro natura” ostativi al godimento dei benefici (ostatività che può venir meno solo alle condizioni previste dalla legge), gli altri reati, invece, lo diventano solo qualora si realizzi la fattispecie complessa comprendente la prova dei collegamenti con la criminalità organizzata. In assenza di questa prova, o comunque in attesa che nel corso del procedimento di sorveglianza vengano esperiti i relativi accertamenti, il soggetto condannato per tali delitti si trova nelle condizioni per poter accedere alle misure alternative – soprattutto quando lo stato di libertà in cui versa deriva da una valutazione *negativa*, operata dal giudice *de libertate*, circa la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata – e, di conseguenza, il meccanismo della sospensione, essendo in questi casi perfettamente in grado di adempiere alle sue funzioni, dovrebbe operare.

Se, ad esempio, un soggetto viene condannato per il delitto di rapina aggravata ad una pena inferiore a tre anni e si trova in stato di libertà al momento del passaggio in giudicato della sentenza, non si vede perché gli debba essere negata la sospensione dell’esecuzione per il tempo necessario all’espletamento del procedimento di sorveglianza <sup>(216)</sup>.

---

nella seconda parte del medesimo comma. Mentre per la concessione di misure alternative ai primi la norma richiede l’acquisizione di elementi tali da escludere l’attualità di collegamenti con la criminalità organizzata od eversiva, per la concessione ai secondi richiede un requisito più limitato, letteralmente collegato alla mancanza “di elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata od eversiva”, configurando così quale condizione ostativa per la concessione del beneficio – sempre che l’interessato ne risulti meritevole – solo l’individuata presenza degli elementi indicativi suddetti ».

<sup>(216)</sup> Cfr. le considerazioni di NORMANDO, *I limiti alla sospensione della esecuzione*, cit., 124. L’A., nell’evidenziare il “cieco rigore” del rinvio contenuto nell’art. 656, comma 9 lett. a), c.p.p., afferma che “se per i delitti asso-

### ***3. La riforma del codice di procedura penale e la scelta legislativa per il doppio binario.***

È opinione diffusa, tra gli addetti ai lavori, che il codice di procedura penale del 1988, ottimo in condizioni di normalità, sia “inadatto” a contrastare il fenomeno della criminalità organizzata. La causa principale di questa inadeguatezza starebbe nella scelta del rito accusatorio che impedirebbe l'accertamento della verità e un'efficace lotta alla criminalità organizzata. La scelta in senso accusatorio, collegata ad eccessi di garantismo, avrebbe – secondo questa visione – mortificato la capacità dello Stato di rispondere alla domanda di giustizia <sup>(217)</sup>.

Di qui l'auspicio di una netta divaricazione di disciplina processuale, così da creare categorie di procedimenti “forti” per fattispecie di reato caratterizzate da alta pericolosità sociale.

Il problema di come affrontare la criminalità organizzata è sempre stato presente nella storia dell'Italia unitaria e certo non è stato risolto dalla legislazione del regime fascista: nemmeno il codice del 1930 nella sua stesura originale riusciva a sottrarsi ad

---

ciativi può confortare tale rigore il valore di “norma simbolo” della lotta alla criminalità organizzata, conforta molto meno dover rilevare lo stesso rigore per delitti oggettivamente se non “minimi” perlomeno “minori”, che neppure hanno resa necessaria l'adozione di provvedimento cautelare in corso di procedimento e rispetto ai quali neanche in passato si avvertiva l'esigenza di un ulteriore inasprimento della condizione del condannato”; ciò vale “con riguardo a fatti di microcriminalità ... che si traducono in rapine di modesta entità perpetrate con armi improprie, che pure fanno scattare l'aggravante dell'art. 628 comma 3 n. 1 c.p. e, di conseguenza, l'ostatività del rinvio all'art. 4-bis ord. pen.”; in senso analogo, MACCORA, *La disciplina dell'art. 656 c.p.p.*, cit., 92-93.

<sup>(217)</sup> Per un quadro generale SCORDAMAGLIA, *Nuovo processo penale e politica criminale*, in *Pol. dir.*, 1992, 399. *Contra* AMODIO, *Nel nome di Rocco: l'abbraccio inquisitorio tra Ministro e Consulta*, in *Studio legale*, 1993, n. 3, 2.

una censura di incapacità a contrastare la criminalità organizzata, pur potendo contare su un regime di polizia e su una completa soggezione della libertà individuale alle esigenze di tutela della collettività.

La riforma del 1989 ha certamente tenuto presente la problematica delle forme associative e stabili di delinquenza e ha prospettato una serie di correttivi alla luce della non esaltante esperienza del codice Rocco, dando vita al c.d. sistema del “doppio binario”; più che sulla legislazione speciale il legislatore, infatti, ha puntato su fattispecie derogatorie contenute nella stessa disciplina ordinaria e collegate a particolari esigenze nascenti dalle indagini e dai processi per criminalità organizzata. Oggi, però, a seguito dell’ampliamento della categoria di reati per i quali sono previste deroghe nel corso del procedimento ordinario, non è più possibile parlare semplicemente di doppio binario ma è opportuno parlare di “doppio binario allargato”. Infatti, l’attivazione di una deroga nel corso del procedimento penale non è legata alla circostanza che si stia procedendo per fatti di criminalità organizzata.

Non è stato, quindi, “congegnato” un autonomo procedimento per i reati di criminalità organizzata, con proprie regole e proprie scansioni, ma sono state disciplinate differenziazioni procedurali all’interno dell’ “unico” procedimento penale, rispondenti alle esigenze connesse alla lotta contro le più gravi forme delittuose di stampo associativo-mafioso.

È possibile, quindi, “disegnare” una mappa delle principali disposizioni derogatorie che si attivano, fin dal momento iniziale della procedura, quando il fatto descritto nella notizia *criminis* viene qualificato come “fatto di criminalità organizzata”.

Con riferimento alla fase delle indagini preliminari, la normacardine del sotto-sistema “criminalità organizzata” è l’art. 51,

comma 3-*bis*, c.p.p., che individua quale ufficio del pubblico ministero legittimato a procedere la Direzione distrettuale antimafia istituita all'interno della Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario del capoluogo di ciascun distretto di Corte di Appello. A questa legittimazione investigativa si collega anche una particolare regola attributiva della competenza nel corso delle indagini e per l'udienza preliminare; l'art. 328 c.p.p., infatti, afferma che le funzioni di giudice per le indagini preliminari e di giudice dell'udienza preliminare sono esercitate da un giudice del Tribunale presso cui è istituita la Direzione distrettuale antimafia. Il coordinamento delle attività di indagine è attribuito al Procuratore nazionale antimafia, il quale esercita funzioni di impulso per la funzionalità dell'impiego della polizia giudiziaria e dei servizi centrali e interprovinciali delle forze di polizia e per la completezza e la tempestività delle investigazioni, potendo, nei casi indicati dall'art. 371-*bis*, avocare le indagini.

Tutta una serie di deroghe accompagnano l'evolversi del procedimento per le indagini preliminari, per quanto riguarda la segretezza delle notizie *criminis* (art. 335), i tempi entro i quali la polizia giudiziaria deve riferire al magistrato la notizia di reato (art. 347), i tempi di durata delle indagini e la proroga degli stessi (artt. 405, 406 e 407), i margini di operatività dell'incidente probatorio. È prevista anche la possibilità di disporre intercettazioni preventive (art. 226).

Un particolare regime è dettato per la materia cautelare, sia con riferimento ai criteri di scelta della misura (art. 275, comma 3), sia con riguardo ai termini di durata delle cautele (artt. 301, 303, 304, 307).

La disciplina differenziata coinvolge, inoltre, la possibilità di accedere al rito alternativo del patteggiamento, entro il limite di pena di cinque anni (artt. 444, comma 1-*bis*).

Nella fase dibattimentale, le differenziazioni concernono, essenzialmente, la partecipazione a distanza dell'imputato (art. 146-*bis* disp. att.), le aule di udienza protetta (art. 145-*bis* disp. att.) e il procedimento probatorio (artt. 190-*bis*, 197-*bis*, 210 c.p.p. e 147-*bis*, 147-*ter* disp. att.).

La disciplina derogatoria si estende anche alla fase dell'esecuzione della pena, essendo previsti per i condannati per reati di criminalità organizzata il divieto di sospensione dell'esecuzione della pena (art. 656, comma 9, lett.*a*) e il divieto di accedere ai benefici penitenziari (art. 4-*bis* ord. pen.).

La scelta operata a favore di regole diverse in relazione al tipo di reato ha, tuttavia, suscitato non poche perplessità. Da un canto, è stata giudicata insufficiente perché il legislatore continua a mantenere un “modulo” inadeguato per i reati non di criminalità organizzata <sup>(218)</sup>. Dall'altro, viene vista con preoccupazione per il sensibile calo delle garanzie con riguardo agli inquisiti per fatti di criminalità organizzata.

Ed è quest'ultimo il profilo che merita maggiore attenzione. In primo luogo, le differenziazioni procedurali sono ancorate al configurarsi di fattispecie criminose caratterizzate – come visto sopra – da confini applicativi piuttosto incerti e ciò finisce per rimettere alla discrezionalità del magistrato del pubblico mi-

---

<sup>(218)</sup> V., MESSINA, *Il guado della riforma processuale penale tra mafia e camorra*, in *Giust. pen.*, 1990, I, 95, il quale già prima dell'entrata in vigore del nuovo codice osserva che « non si può pensare a un settore di legislazione di “emergenza” limitata alla odierna fase di lotta contro la criminalità mafiosa e camorristica. La delinquenza non è mai un settore di normalità; un codice deve essere idoneo a fronteggiare, in ogni concorrenza, la criminalità, anche quella organizzata, la quale è sempre pronta a risorgere, anche quando sia stata sconfitta. Il legislatore non può attendere che l'emergenza provocata dalle organizzazioni mafiose e camorristiche, o anche eversive, abbia cagionato devastanti effetti, per spingersi, finalmente, ad adeguare la normalità ».

nistero il compito di decidere o meno se attivare i meccanismi procedurali più rigorosi dettati dal legislatore, con il rischio di realizzare ingiustificate disparità di trattamento tra fatti-reato simili ma qualificati in modo diverso all'esordio delle indagini.

In secondo luogo, l'introduzione di scorciatoie probatorie, sia da parte del legislatore che ad opera di una giurisprudenza che, nel corso degli anni, ha fatto delle dichiarazioni dei collaboratori di giustizia una fonte probatoria autosufficiente (attraverso il meccanismo delle chiamate in reità o in correità convergenti), ha avuto come effetto quello di scaricare sul giudice del dibattimento l'incapacità o l'impossibilità di reperire fonti di prova a carico, indirizzandolo verso una decisione conforme alle aspettative di una indefinibile opinione pubblica più che alle carte processuali correttamente interpretate.

L'attenuazione di garanzie per gli indagati e imputati di criminalità organizzata pone, quindi, rilevanti problemi anche di ordine costituzionale, con riferimento al principio di uguaglianza, all'inviolabilità della libertà personale, alla presunzione di innocenza, etc.; nessun reato e nessuna imputazione giustificano procedimenti assistiti da un minore apparato garantistico per i diritti fondamentali della persona.

Pretendere di sbilanciare le norme del processo in danno dell'imputato equivale ad un ritorno alla logica dell'emergenza<sup>(219)</sup> e a porsi in un ambito incostituzionale.

#### ***4. Gli uffici del pubblico ministero legittimati a procedere per i reati di criminalità organizzata.***

---

<sup>(219)</sup> Sul tema dell'emergenza v. LORUSSO, *Il fascino discreto dell'emergenza*, in A.A.V.V., *Le nuove norme sulla sicurezza pubblica* (a cura di Lorusso), Padova, 2008, XXI e ss.

Nei procedimenti per reati di criminalità organizzata (art. 51 comma 3-*bis*), le funzioni del pubblico ministero sono riservate alla procura distrettuale <sup>(220)</sup>.

Per la trattazione dei procedimenti in questione, tuttavia, il legislatore ha previsto la costituzione, nell’ambito di ciascuna procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario del capoluogo del distretto di Corte di appello, di una “direzione distrettuale antimafia”, con a capo lo stesso procuratore della Repubblica, il quale designa i magistrati che devono farne parte – per la durata non inferiore a due anni – in considerazione delle loro specifiche attitudini e delle esperienze professionali maturate, comunicando senza ritardo al consiglio superiore della magistratura la composizione e ogni successiva variazione della direzione.

Il procuratore distrettuale designa per l’esercizio delle funzioni inquirenti-requirenti, nei procedimenti di primo grado riguardanti i reati di criminalità organizzata, i magistrati addetti alla direzione (art. 102 D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159).

Relativamente alla sola funzione requirente, da svolgersi in dibattimento, il procuratore distrettuale può, tuttavia, chiedere al procuratore generale presso la Corte di appello di disporre che essa sia esercitata da un magistrato designato dal procuratore della Repubblica presso il giudice competente (art. 51 comma 3-*ter*) <sup>(221)</sup>.

---

<sup>(220)</sup> In generale sulle funzioni esercitate dalle procure distrettuali, v. MANZIONE, *Protagonisti e comprimari del processo penale*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto processuale penale*, diretto da CHIAVARIOMARZADURI, Bologna, 1995, 133 e ss.; TERESI, *Direzione nazionale e direzioni distrettuali antimafia*, Milano, 1993; LOCATELLI, *Le attribuzioni processuali della Direzione distrettuale antimafia*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 362.

<sup>(221)</sup> La norma ha l’evidente funzione di agevolare la gestione dei dibattimenti per fatti di criminalità organizzata all’interno del distretto e non pone

Sono, quindi, i magistrati della direzione distrettuale che, di regola, svolgono le indagini nei procedimenti per reati di criminalità organizzata e che, in caso di esercizio dell'azione penale, sostengono l'accusa, nel primo grado, in luogo dei magistrati del pubblico ministero presso il giudice competente.

Ciò vuol dire che sia gli altri magistrati della procura-capoluogo di distretto sia i magistrati delle altre procure della Repubblica istituite presso i Tribunali ordinari diversi da quello del capoluogo del distretto non possono occuparsi dei delitti di criminalità organizzata, i quali costituiscono, pertanto, una sorta di "riserva funzionale" della direzione distrettuale (222).

Occorre precisare, altresì, che la direzione distrettuale antimafia non costituisce un ufficio autonomo rispetto alla procure della Repubblica presso cui è istituita, bensì rappresenta un segmento di tale secondo ufficio, privo di rilevanza esterna, con la conseguenza che ogni magistrato della direzione distrettuale antimafia., su delega del capo dell'ufficio, può esercitare le funzioni del pubblico ministero nell'ambito di procedimenti per reati diversi da quelli previsti dal comma 3-bis dell'art. 51 c.p.p. (223).

Per i medesimi reati è costituito, nell'ambito della procura generale della Repubblica presso la corte suprema di Cassazione, l'ufficio della "direzione nazionale antimafia", con il compi-

---

particolari problemi di ordine sistematico. Tuttavia, la Corte di cassazione, a Sezioni Unite, ha escluso che tale legittimazione si estenda ai sub procedimenti *de libertate* relativi a misure emesse su richiesta del sostituto della direzione distrettuale antimafia competente per il procedimento (Cass., sez. un., 29 gennaio 2000, Zurlo, *C.E.D.* 215213).

(222) In tal senso, DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, cit., 134.

(223) Cass., sez. I, 31 gennaio 1994, Monti, *C.E.D.* 196688.

to di coordinamento delle indagini svolte, in ordine ai reati di criminalità organizzata, dalle direzioni distrettuali antimafia (art. 103 D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159) <sup>(224)</sup>.

Il procuratore nazionale antimafia svolge una funzione di coordinamento e cioè una funzione d’impulso per la funzionalità dell’impiego della polizia giudiziaria e dei servizi centrali e interprovinciali delle forze di polizia e per la completezza e la tempestività delle investigazioni.

Il coordinamento coinvolge magistrati della direzione nazionale e magistrati delle direzioni distrettuali antimafia, che operano secondo criteri di flessibilità e di mobilità, nel precipuo intento di acquisire ed elaborare notizie, informazioni e dati attinenti alla criminalità organizzata.

Al fine di prevenire i contrasti che possono insorgere in occasione del coordinamento nell’attività d’indagine, il procuratore nazionale antimafia impartisce ai procuratori distrettuali specifiche direttive.

Rientra, altresì, tra i poteri del procuratore nazionale antimafia disporre l’applicazione temporanea, presso le singole direzioni distrettuali, di magistrati della direzione nazionale antimafia, di quelli appartenenti a direzioni distrettuali, nonché, con il loro consenso, di magistrati afferenti ad altre procure della Repubblica.

L’applicazione può aver luogo quando si tratta di procedimenti di particolare complessità o che richiedono specifiche

---

<sup>(224)</sup> Sulla direzione nazionale antimafia, v. LATTANZI, *Problematiche relative alla direzione nazionale antimafia*, in *Cass. pen.*, 1994, 1420; MANZONI, *I complessi rapporti tra D.D.A., D.N.A. e procure territoriali*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 1575; SALVI, *Funzioni e poteri del procuratore nazionale antimafia*, in *Cass. pen.*, 1992, 581; SICLARI, *Procura nazionale antimafia*, in *Quest. giust.*, 1993, 329; TERESI, *Direzione nazionale e direzioni distrettuali antimafia*, cit.;

esperienze e competenze professionali ed è disposta, con decreto motivato, dopo aver sentito i procuratori generali e i procuratori della Repubblica interessati.

L'applicazione non può superare la durata di un anno. Nei casi di necessità dell'ufficio al quale il magistrato è applicato, può essere rinnovata per un periodo non superiore ad un anno. Essa è immediatamente esecutiva ed il decreto è trasmesso al consiglio superiore della magistratura per l'approvazione, nonché al ministro della giustizia. Il capo dell'ufficio non può utilizzare il magistrato applicato per la trattazione di affari diversi da quelli indicati nel decreto di applicazione (art. 105 D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159) <sup>(225)</sup>.

Nella sua attività di coordinamento, il procuratore nazionale antimafia provvede, come detto, all'acquisizione e all'elaborazione di notizie, informazioni e dati attinenti alla criminalità organizzata (art. 371-*bis* c.p.p.).

Può, a tal fine, accedere al registro delle notizie di reato ed alle banche dati istituite presso le direzioni distrettuali antimafia. Ciò anche per realizzare, se del caso, collegamenti reciproci tra le direzioni distrettuali (art. 117 c.p.p.).

Il procuratore nazionale antimafia dispone della direzione investigativa antimafia e dei servizi centrali e interprovinciali delle forze di polizia e impartisce direttive intese a regolarne l'impiego a fini investigativi (art. 371-*bis* c.p.p.).

La direzione investigativa antimafia è organismo interforze, istituito nell'ambito del dipartimento della pubblica sicurezza del ministero dell'interno, ed investito, oltre che della funzione di investigazione preventiva sulle connotazioni strutturali, sulle articolazioni e sui collegamenti interni ed internazionali delle

---

<sup>(225)</sup> Sul punto, più ampiamente, DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, cit., 459.

organizzazioni criminali, sui loro obiettivi e sulle loro modalità operative, nonché su ogni altra forma di manifestazione delittuosa riconducibile ad esse, anche del compito di effettuare indagini di polizia giudiziaria relative esclusivamente ai delitti di associazione di tipo mafioso o comunque ricollegabili all'associazione medesima. Nell'assolvimento dei suoi compiti, la direzione investigativa antimafia opera in stretto collegamento con gli uffici e le strutture delle forze di polizia esistenti a livello centrale e periferico (art. 108 D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159).

Sempre con riguardo ai reati di criminalità organizzata, il contrasto insorto tra più direzioni distrettuali antimafia o tra una direzione distrettuale antimafia e una procura della Repubblica di altro distretto è risolto dal procuratore generale presso la Corte di cassazione, il quale provvede, sentito il procuratore nazionale antimafia; quello insorto tra la direzione distrettuale antimafia ed una diversa procura del medesimo distretto è risolto dal procuratore generale presso la Corte di appello, il quale informa il procuratore nazionale antimafia dei provvedimenti adottati (art. 54-ter c.p.p.).

L'art. 371-bis c.p.p. riconosce, inoltre, al procuratore nazionale antimafia il potere di avocare le indagini<sup>(226)</sup> nei casi di perdurante ed ingiustificata inerzia nelle attività di indagine o di ingiustificata e reiterata violazione dei doveri inerenti allo scambio di informazioni nei procedimenti con indagini collegate, nonostante i tentativi del procuratore stesso di promuove-

---

<sup>(226)</sup> L'avocazione, disposta con decreto motivato, consiste nell'adozione di un provvedimento per effetto del quale la titolarità delle indagini preliminari viene sottratta all'ufficio che dovrebbe o avrebbe dovuto svolgerle e viene assunta da altro ufficio del pubblico ministero. Contro tale provvedimento è possibile proporre reclamo al procuratore generale presso la Corte di cassazione, il quale, ove accolga il reclamo, revoca il decreto di avocazione e dispone la restituzione degli atti.

re o rendere effettivo il coordinamento tra gli inquirenti. Per consentire l'esercizio del potere di avocazione l'art. 371-*bis*, comma 3, lett. *c*), c.p.p. riconosce in favore del procuratore nazionale doveri di informazione.

In caso di avocazione le funzioni del pubblico ministero sono esercitate dai magistrati della direzione nazionale antimafia e, salvo casi particolari, il procuratore nazionale antimafia non può designare altri uffici del pubblico ministero per il compimento degli atti di indagini.

## BIBLIOGRAFIA

AA.VV., *La prova del DNA per la ricerca della verità. Aspetti giuridici, biologici e probabilistici*, Milano, 2006.

AA.VV., *Mandato di arresto europeo e procedure di consegna* (a cura di KALB), Milano, 2005.

AA.VV., *Terrorismo e crimini contro lo Stato. Legislazione attuale e azioni di contrasto* (a cura di BARILLARO), Milano, 2005.

ALEO, *La definizione della criminalità organizzata nella prospettiva internazionalistica. I problemi metodologici per un approccio di carattere generale e sistematico*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIUNI), Milano, 2005, 178.

AMODIO, *Nel nome di Rocco: l'abbraccio inquisitorio tra Ministro e Consulta*, in *Studio legale*, 1993, n. 3, 2.

ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte Speciale, II*, Milano, 1991.

APRILE, *Diritto processuale penale europeo e internazionale*, Padova, 2007.

APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009.

BALLONI, *La criminologia di fronte alla nuova criminalità*, Bologna, 1984.

BEQUAI, *Organized Crime. The Fifth Estate*, Lexington, 1979.

BARGIS, *Costituzione per l'Europa e cooperazione giudiziaria in materia penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1, 144 e ss.

BARTONE, *Mandato di arresto europeo e tipicità nazionale del reato*, Milano, 2003.

BERTOROTTA, *Concorso eventuale di persone e reati associativi*, in *Riv.it.dir. e proc. pen.*, 1998, 1273.

BERNARDI, *Europeizzazione del diritto penale e progetto di Costituzione europea*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 5.

BRESCIANI, sub art. 407 c.p.p., in *Commento al nuovo codice di procedura penale* (coordinato da CHIAVARIO), Terzo aggiornamento, Bologna, 1997, 497 e ss.

## BIBLIOGRAFIA

CALVANESE, *Adesione al Trattato di Prüm e cooperazione transfrontaliera per il contrasto alla criminalità*, in AA.VV., *Prelievo del DNA e banca dati nazionale* (a cura di SCARCELLA), Padova, 2009, 10 e ss.

CALVANESE-DE AMICIS, *La Rete giudiziaria europea: natura, problemi e prospettive*, in *Cass. pen.*, 2001, 698.

CAGGIANO, *L'evoluzione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia nella prospettiva dell'Unione basata sul diritto*, in *Studi integr. europea*, 2007, 335 e ss.

CASTELLANETA, *In vigore il nuovo trattato di Lisbona si apre la strada alla Procura europea*, in *Guida al dir.*, 2009, 50, 96 e ss.

CASTELLANETA, *Partecipazione alla criminalità organizzata*, in AA.VV., *Codice di diritto penale e processuale penale dell'Unione europea*, Torino, 2009, 653.

CENTONZE, *Criminalità organizzata e reati transnazionali*, Milano, 2008.

CESARIS, *In tema di ordine di esecuzione e status libertatis del condannato a pena detentiva*, in *Cass. pen.*, 2001, 1537.

CESQUI, sub art. 51 c.p.p., in *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina* (a cura di LATTANZILUPO), Milano, 2003, 680 e ss.

CIAMPI, *Principio di disponibilità e protezione dei dati personali nel “terzo pilastro” dell’Unione europea*, in AA.VV., *Cooperazione informativa e giustizia penale nell’Unione europea* (a cura di PERONI-GIALUZ), Trieste, 2009, 42.

COLAMUSSI, *La disciplina di attuazione in materia di sequestro e confisca in territorio U.E. tra silenzi normativi e “interpretazione conforme”*, in AA.VV., *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati* (a cura di FILIPPI-GUALTIERI-MOSCARINI-SCALFATI), Padova, 2010, 121.

CONTIERI, *I delitti contro l’ordine pubblico*, Milano, 1961.

DALIA, *Il problema della prova nei processi di criminalità organizzata: prospettive di riforma*, in *Atti del Convegno di Trapani, 26-28 settembre 1997*, 1999, Milano.

DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2010.

D’AMATO, *L’evoluzione della cooperazione giudiziaria internazionale*, in AA.VV., *Nuove strategie per la lotta al crimine organizzato transnazionale* (a cura di PATALANO), Torino, 2003, 114 e ss.

DE AMICIS, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*, Milano, 2007.

## BIBLIOGRAFIA

DE AMICIS, *Eurojust: l'istituzione dell'Unità provvisoria di cooperazione giudiziaria*, in *Giur. mer.*, 2001, 224 e ss.

DE AMICIS, *Il ruolo dell'Olaf e di Eurojust negli interventi a tutela degli interessi finanziari comunitari: quale collaborazione?*, in AA.VV., *Per un rilancio del progetto europeo. Esigenze di tutela degli interessi comunitari e nuove strategie di integrazione penale* (a cura di GRASSO-SICURELLA), Milano, 2008, 607.

DE AMICIS, *La costruzione di Eurojust nell'ambito del «terzo pilastro» dell'Unione europea*, in *Cass. pen.*, 2001, 1964 e ss.

DE AMICIS, *La “nuova” rete giudiziaria europea ed il suo rapporto con Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2009, 1710 e ss.

DE AMICIS-SURANO, *Il rafforzamento dei poteri di Eurojust a seguito della nuova 2009/426/GAI*, in *Cass. pen.*, 2009, 4453 e ss.

DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione del tipo mafioso*, Torino, 1987.

DE FRANCESCO, *Gli artt. 416, 416 bis, 416 ter, 417 418 c.p.*, in AA.VV., *Mafia e Criminalità Organizzata* (coordinato da CORSO-INSOLERA-STORTONI), Bologna, 1995, 5 e ss.

DEL CORSO, *I nebulosi confini tra associazione per delinquere e concorso di persone nel reato continuato*, in *Cass. pen.*, 1985, 622 e ss.

DE LEO, *Le funzioni di coordinamento di Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2004, 1111.

DELLA CASA, *Commento all'art. 1 della l. 27 maggio 1998, n. 165*, in *Leg. pen.*, 1998, 755.

DE MARTINO, *Europol: flusso transnazionale dei dati personali e loro utilizzazione nel processo penale italiano fra immunità degli agenti e cultura del sospetto*, in AA.VV., *Nuove strategie per la lotta al crimine organizzato transnazionale* (a cura di PATALANO), Torino, 2003, 137.

DE VERO, *Tutela penale dell'ordine pubblico*, Milano, 1988.

DI CHIO, *La cooperazione giuridica e giudiziaria per la lotta alla criminalità organizzata transnazionale nella Convenzione di Palermo del 29 settembre 2003*, in AA.VV., *Cooperazione giudiziaria ed efficacia delle sentenze: problematiche di diritto internazionale ed europeo* (a cura di CARELLA), Bari, 2007, 291 e ss.

DI MARTINO, *La frontiera e il diritto penale. Natura e contesto delle norme di «diritto penale transnazionale»*, Torino, 2006.

DI STASI, *Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, mandato di arresto e tutela multilivello dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Studi in onore di Umberto Leanza*, Napoli, 2008, 1009 e ss.

## BIBLIOGRAFIA

FANUELE, *Dati genetici e procedimento penale*, Padova, 2009.

FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Bari, 1989.

FERRAJOLI, *Il diritto penale minimo*, in *Dei delitti e delle pene*, Napoli, 1985, 493 e ss.

FIANDACA, *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Indice Pen.*, 1991, 57 e ss.

FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale*, Bologna, 2009.

FIFI, *Circoscrizione dei limiti alla sospensione dell'esecuzione della pena detentiva*, in *Giur. it.*, 2001, 1683.

GAMBERINI, *Il giudice e l'emergenza. Strategia processuale differenziata e proposte di riforma*, in *Beni e tecniche della tutela penale*, Milano, 1987, 137.

GENNARI, *La istituzione della banca dati del DNA ad uso forense: dalla privacy alla sicurezza*, in AA.VV., *Prelievo del DNA e banca dati nazionale* (a cura di SCARCELLA), Padova, 2009, 63.

GIALUZ, *La tutela della privacy nell'ambito del trattamento domestico dei dati genetici e della cooperazione informativa*,

in AA.VV., *Banca dati del DNA e accertamento penale* (a cura di MARAFIOTI-LUPARIA), Milano, 2010, 184.

GIANNINI, voce *Sovranità* (dir. vig.), in *Enc. Dir.*, XLIII, Milano, 1990.

GRASSO, *Prospettive di un diritto penale europeo*, in AA.VV., *Diritto penale europeo*, Padova, 2001, 1 e ss.

GREGORI-GUERINI, *La parte speciale del diritto penale dell'U.E.*, in AA.VV., *Il diritto penale dell'Unione europea. La normativa, la dottrina, la giurisprudenza europea in materia penale e la cooperazione giudiziaria* (a cura di GUERINI), Torino, 2008, 168.

GUERINI, *Il diritto penale costituzionale dell'Unione europea: appunti sul Progetto di Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa*, in AA.VV., *Il diritto penale dell'Unione europea. La normativa, la dottrina, la giurisprudenza europea in materia penale e la cooperazione giudiziaria* (a cura di GUERINI), Torino, 2008, 47 e ss.

INSOLERA, *L'associazione per delinquere*, Padova, 1983.

INSOLERA, *Sulle diverse forme organizzate di criminalità*, in *Beni e tecniche della tutela penale*, Milano, 1987, 152 e ss.

IOVINO, *Legge penitenziaria e lotta alla criminalità organizzata*, in *Cass. pen.*, 1992, 440.

## BIBLIOGRAFIA

IOVINO, *Osservazioni sulla recente riforma dell'ordinamento penitenziario*, in *Cass. pen.*, 1993, 1264.

IUZZOLINO, *Il congelamento dei beni da sottoporre a sequestro o confisca*, in AA.VV., *Diritto penale europeo e ordinamento italiano*, Milano, 2006, 35.

IUZZOLINO, *Le squadre investigative comuni*, in *Dir. e Giust.*, 2003, n. 5, 11 e ss.

KALB, *La esecuzione di pene detentive*, in AA.VV., *Sospensione della pena ed espiazione extra moenia* (coord. da DALLIA-FERRAIOLI), Milano, 1998, 5.

KALB, *Le differenti modalità di esecuzione della pena*, in AA.VV., *Esecuzione e rapporti con autorità giurisdizionali straniere* (a cura di KALB), Vol VI, *Trattato di procedura penale* (diretto da SPANGHER), Torino, 2009, 125 e ss.

KALB, *Legge 27 maggio 1998, n. 165*, in AA.VV., *Processo civile e processo penale. Le riforme del 1998*, Milano, 1998, 276.

LAGAZZI-MARUGO, *La ricerca in tema di criminalità organizzata: approcci interpretativi e problematiche metodologiche*, in AA.VV., *Criminalità organizzata: moderne metodologie di ricerca e nuove ipotesi esplicative* (a cura di BANDINI-LAGAZZI-MARUGO), Milano, 1993, 1 e ss.

LATTANZI, *Partecipazione all'associazione criminosa e concorso esterno*, in *Cass. pen.*, 1998, 3137.

LATTANZI, *Problematiche relative alla direzione nazionale antimafia*, in *Cass. pen.*, 1994, 1420.

LOCATELLI, *Le attribuzioni processuali della Direzione distrettuale antimafia*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 362.

LORUSSO, *Il fascino discreto dell'emergenza*, in A.A.V.V., *Le nuove norme sulla sicurezza pubblica* (a cura di Lorusso), Padova, 2008, XXI e ss.

LORUSSO, *L'esame della scienza del crimine tra esigenze dell'accertamento, istanze difensive e affidabilità dei risultati*, in AA.VV., *Scienza e processo penale. Nuove frontiere e vecchi pregiudizi* (a cura di CONTI), Milano, 2011, 33 e ss.

MACCORA, *La disciplina dell'art. 656 c.p.p. ed i provvedimenti di urgenza di competenza del magistrato di sorveglianza alla luce della riforma operata dalla l. 27 maggio 1998, n. 165*, in AA.VV., *Esecuzione penale e alternative penitenziarie*, Padova, 1999, 92.

MACRILLÒ, *Eurojust e l'attuazione degli accordi ONU contro il crimine organizzato transnazionale*, in AA.VV., *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati* (a cura di FILIPPI-GUALTIERI-MOSCARINI-SCALFATI), Padova, 2010, 43.

## BIBLIOGRAFIA

MANACORDA, *L'armonizzazione dei sistemi penali: una introduzione*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 35 e ss.

MANES, *L'incidenza delle decisioni quadro sull'interpretazione in materia penale: profili di diritto sostanziale*, in *Cass. pen.*, 2006, 1150 e ss.

MANZIONE, *Commento all'art. 5*, in MANZIONE-BONETTO-SALVI, *D.l. 20 novembre 1991, conv. con modif. dalla l. 20 gennaio 1992 n. 8. Coordinamento delle indagini nei procedimenti per reati di criminalità organizzata*, in *Leg. pen.*, 1992, 697.

MANZIONE, *I complessi rapporti tra D.D.A., D.N.A. e procure territoriali*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 1575.

MANZIONE, *Protagonisti e comprimari del processo penale*, in AA.VV., *Giurisprudenza sistematica di diritto processuale penale* (diretto da CHIAVARIO-MARZADURI), Bologna, 1995, 133 e ss.

MARINUCCI, *Relazione di sintesi*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 776.

MARINUCCI-DOLCINI, *Diritto penale "minimo" e nuove forme di criminalità*, in *Riv.it.dir. e proc. pen.*, 1999, 776.

MARULLO, *Il ruolo e le attività dei servizi di intelligence e delle forze di polizia nella lotta alla criminalità organizzata ed al terrorismo dei Paesi dell'Unione europea, nel rispetto della*

*Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei dati personali e la Convenzione europea sui diritti dell'uomo*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIOUNI), Milano, 2005, 195.

MESSINA, *Il guado della riforma processuale penale tra mafia e camorra*, in *Giust. pen.*, 1990, I, 95.

MILITELLO, *Le strategie di contrasto della criminalità organizzata transnazionale tra esigenze di politica criminale e tutela dei diritti umani*, in AA.VV., *L'attività di contrasto alla criminalità organizzata* (a cura di PARANO-CENTONZE), Milano, 2005, 249 e ss.

MOSCARINI, *Eurojust e il pubblico ministero europeo: dal coordinamento investigativo alle investigazioni coordinate*, in *Dir. pen. e proc.*, 2011, 635 e ss.

NORMANDO, *I limiti alla sospensione della esecuzione*, in AA.VV., *Sospensione della pena ed espiazione extra moenia* (coord. da DALIA-FERRAIOLI), Milano, 1998, 81 e ss.

NUNZI, *La Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIOUNI), Milano, 2005, 219.

## BIBLIOGRAFIA

PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*, Torino, 2011.

PALAZZO, *La recente legislazione penale*, Padova, 1985.

PATALANO, *L'associazione per delinquere*, Napoli, 1971.

PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, Milano, 2002.

PRESUTTI, "Alternative" al carcere, regime delle preclusioni e sistema della pena costituzionale, in AA.VV., *Criminalità organizzata e politiche penitenziarie* (a cura di PRESUTTI), Milano, 1994, 80.

PULVIRENTI, È illegittima la sospensione dell'ordine di esecuzione (art. 656 comma 5 c.p.p.) nei confronti del detenuto in espiazione di pena per altro titolo?, in *Cass. pen.*, 2002, 3128.

PULVIRENTI, La «riforma Simeone» tra questioni interpretative e intenti di razionalizzazione, in *Giust. pen.*, 1999, II, 551.

RIZ, *Unificazione europea e presidi penalistici*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 87 e ss.

ROBERTI, *La criminalità organizzata transnazionale e il tessuto bancario-finanziario*, in AA.VV., *Diritto Penale Europeo*, Padova, 2001, 93.

ROMANI, *Servizi di polizia internazionale, cooperazione giudiziaria e terzo pilastro dell'Unione europea*, Padova, 2009.

ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 1987.

ROMANO, *Il codice Rocco e i lineamenti di una riforma del diritto penale politico*, in *Quest. crim.*, 1981, 145.

ROSI, *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo*, Milano, 2007.

SALAZAR, *Eurojust, passo provvisorio ma decisivo contro il grande crimine transnazionale*, in *Dir. e Giust.*, 2001, n.5, 8 e ss.

SALAZAR, *La costruzione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia dopo il Consiglio europeo di Tampere*, in *Cass.pen.*, 2000, 1114 e ss.

SALAZAR, *La lotta alla criminalità nell'Unione: passi in avanti verso uno spazio giudiziario comune prima e dopo la Costituzione per l'Europa ed il Programma dell'Aja*, in *Cass. pen.*, 2004, 3513 e ss.

SALAZAR, *Misure di contrasto alla criminalità organizzata elaborate dall'Unione europea*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminali-*

## BIBLIOGRAFIA

*tà organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIOUNI), Milano, 2005, 130.

SALVI, *Funzioni e poteri del procuratore nazionale antimafia*, in *Cass. pen.*, 1992, 581.

SCORDAMAGLIA, *Nuovo processo penale e politica criminale*, in *Pol. dir.*, 1992, 399.

SERVI, *Sequestro e confisca nell'Unione europea: il panorama sovranazionale*, in AA.VV., *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati* (a cura di FILIPPI-GUALTIERI-MOSCARINI-SCALFATI), Padova, 2010, 101.

SICLARI, *Procura nazionale antimafia*, in *Quest. giust.*, 1993, 329.

SPIEZIA, *Il coordinamento giudiziario sovranazionale: problemi e prospettive alla luce della nuova decisione 2009/426/GAI che rafforza i poteri di Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2010, 1994 e ss.

TERESI, *Direzione nazionale e direzioni distrettuali antimafia*, Milano, 1993.

TONINI, *Il progetto di un pubblico ministero europeo nel Corpus iuris*, in AA.VV., *La giustizia penale italiana nella prospettiva internazionale*, Milano, 2000, 109 e ss.

TUFANO, *Legge Simeone e sospensione della esecuzione: primi passi in un nuovo accidentato percorso interpretativo*, in *Cass. pen.*, 1998, 3167.

TURONE, *Le indagini collegate nel nuovo codice di procedura penale: la disciplina del coordinamento tra uffici diversi del pubblico ministero aggiornata alle più recenti normative antimafia*, Milano, 1992.

VAUDANO, *Con un intervento frettoloso e approssimativo si amplia il ricorso alla detenzione domiciliare*, in *Guida al diritto*, 1998, 23, 27.

VIGNA, *Le linee di evoluzione della criminalità organizzata*, in AA.VV., *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo* (a cura di BASSIOUNI), Milano, 2005, 209.