

**Dipartimento
di Giurisprudenza**

Cattedra di Diritto Amministrativo

La continuità aziendale in seguito ad interdittiva
antimafia con applicazione del controllo giudiziario e
successivo aggiornamento da parte dell'Ufficio
Territoriale del Governo

Prof. Aristide Police
RELATORE

Prof. Giuliano Fonderico
CORRELATORE

Erasmus Buglione
Matr. 157283
CANDIDATO

INDICE

CAP. I

MISURE INTERDITTIVE E SISTEMA DI PREVENZIONE	5
<i>1. Il passaggio dal sistema della interdittiva tipica e atipica del regime previgente alla distinzione tra comunicazione antimafia e interdittiva del regime attuale</i>	<i>5</i>
<i>2. Il rapporto tra misure interdittive e altri interessi di rilievo costituzionale (Corte costituzionale n. 57/2020).</i>	<i>6</i>
<i>3. Prevenzione penale e prevenzione amministrativa</i>	<i>9</i>
<i>4. Le misure amministrative di prevenzione</i>	<i>12</i>

CAP. II

I PRESUPPOSTI DELLA MISURA INTERDITTIVA ALLA LUCE DELLA NORMATIVA E DELLA GIURISPRUDENZA	15
<i>1. I criteri probatori per l'accertamento del pericolo di infiltrazione. Il criterio del "più probabile che non"</i>	<i>15</i>
<i>2. Rapporto tra processo penale e procedimento di prevenzione: la rilevanza delle sentenze di assoluzione nel procedimento interdittivo</i>	<i>19</i>
<i>3. I cd. reati-spia</i>	<i>21</i>
<i>4. Le cd. interdittive a cascata</i>	<i>25</i>
<i>5. La rilevanza dei rapporti parentali ai fini dell'adozione del provvedimento interdittivo</i>	<i>28</i>

CAP. III

GLI EFFETTI DELLA MISURA INTERDITTIVA	31
<i>1. L'Adunanza Plenaria n. 3 del 6 aprile 2018</i>	<i>33</i>
<i>2. La partecipazione alle gare</i>	<i>36</i>
<i>3. Il requisito dell'iscrizione nelle white list</i>	<i>41</i>
<i>4. La retroattività della misura interdittiva (Adunanza Plenaria n. 23 del 26 ottobre 2020)</i>	<i>47</i>

CAP. IV

INTERDITTIVA E PROCESSO AMMINISTRATIVO	52
<i>1. Diritto di accesso agli atti del procedimento interdittivo</i>	<i>52</i>
<i>2. Legittimazione alla impugnazione del provvedimento interdittivo (Adunanza Plenaria n. 3/2022)</i>	<i>53</i>
<i>3. Gli effetti della sentenza di annullamento</i>	<i>54</i>

4. <i>Il risarcimento del danno in conseguenza dell'adozione di una interdittiva illegittima</i>	60
CAP. V	
LE NUOVE MISURE DI CONTRASTO DELLA INFILTRAZIONE MAFIOSA	66
1. <i>La prevenzione collaborativa (art. 94-bis d.lvo n. 159/2011)</i>	66
2. <i>Le misure straordinarie di gestione di cui all'art. 32 d.l. n. 90/2014</i>	77
CAP. VI	
IL REINGRESSO DELL'IMPRESA COLPITA DA INTERDITTIVA NEL CIRCUITO ECONOMICO	86
1. <i>Le misure di cd. self cleaning</i>	86
2. <i>Le condotte di dissociazione dell'impresa dalla contiguità criminale</i>	87
3. <i>L'attualità del pericolo di infiltrazione</i>	91
4. <i>L'aggiornamento della misura interdittiva</i>	94
CAP. VII	
IL CONTROLLO GIUDIZIARIO DI CUI ALL'ART. 34-BIS D.LVO N. 159/2011	97
1. <i>I presupposti del controllo</i>	97
2. <i>Le misure adottabili dal Tribunale della Prevenzione</i>	100
3. <i>L'operatività dell'impresa interdetta ammessa al controllo giudiziario</i>	104
4. <i>La revoca del controllo giudiziario</i>	110
5. <i>Gli effetti del controllo sul giudizio sull'interdittiva (ordinanza Consiglio di Stato n. 5615 del 6 luglio 2022)</i>	114
CAP. VIII	
RAPPORTO TRA PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE E CONTROLLO GIUDIZIARIO	117
1. <i>Le misure interdittive adottate nel corso del controllo</i>	117
2. <i>I possibili esiti del controllo giudiziario</i>	120
3. <i>L'obbligo di rivalutazione del pericolo di condizionamento dopo l'esito positivo del controllo</i>	119
4. <i>Il giudizio sull'interdittiva susseguente all'esito positivo del controllo</i>	125
<i>Conclusioni sulle Prospettive di riforma</i>	128

CAPITOLO I

MISURE INTERDITTIVE E SISTEMA DI PREVENZIONE

1. Il passaggio dal sistema della interdittiva tipica e atipica del regime previgente alla distinzione tra comunicazione antimafia e interdittiva del regime attuale.

Prevenzione, nel linguaggio comune, vuol dire adottare le misure necessarie ad evitare l'accadimento di un evento o di una azione lesiva del bene che si intende salvaguardare. Nel linguaggio giuridico, essa concerne, più specificamente, l'insieme dei poteri, e relativi provvedimenti, che una pubblica autorità – legislativa, giudiziaria o amministrativa – può esercitare, nel rispettivo campo di azione e con gli effetti propri di esso, al fine di impedire che il bene tutelato – sia che faccia capo ad un individuo sia che sia riferibile alla collettività complessivamente considerata – sia effettivamente pregiudicato, laddove sussista il concreto pericolo che ciò si verifichi. Proprio perché l'esercizio dei poteri con scopo preventivo non presuppone il verificarsi di un evento pregiudizievole – e quindi la realizzazione di un fatto percepibile nella realtà ontologica – esso, oltre a porre seri problemi di carattere probatorio, essendo necessario accertare quando può ritenersi superata la soglia di pericolo oltre la quale può ritenersi giustificata l'adozione di misure preventive, solleva complesse e delicate questioni di compatibilità con altri beni di rilievo anche costituzionale, a cominciare dalle libertà dell'individuo nelle più diverse forme ed ambiti di esplicazione che le caratterizzano nella società moderna. La soluzione di tali questioni fa capo in primo luogo alla discrezionalità del legislatore, cui compete trovare un idoneo punto di equilibrio tra le esigenze contrapposte, avendo come primario riferimento l'assetto costituzionale dei valori in gioco e, quale principale criterio orientativo, il principio di ragionevolezza e proporzionalità che deve guidare le sue scelte in materia. Tuttavia, non meno decisivo si rivela, al fine di garantire un esercizio di tali poteri conforme ai principi costituzionali, l'attività dell'interprete, tanto più in un ambito caratterizzato dall'impiego a livello normativo di formule "imperfette" dal punto di vista della tassatività e della determinatezza delle fattispecie tipizzate. Le risposte che l'ordinamento dà a tali questioni variano in base ai tempi ed agli scopi perseguiti: ciò che è certo, tuttavia, è che quello della prevenzione costituisce uno dei settori del diritto in costante mutamento e fermento, in quanto, proprio perché basculante intorno ad un cardine non esattamente definito sul piano legislativo, risente fortemente dell'evoluzione della sensibilità giuridica e sociale, cui apportano un contributo rilevante le influenze sovranazionali.

2. *Il rapporto tra misure interdittive e altri interessi di rilievo costituzionale (Corte costituzionale n. 57/2020).*

Nella decisione n. 57 del 2020 la Corte costituzionale ha negato che l'informazione antimafia interdittiva violi il principio costituzionale della libertà di iniziativa economica privata; pur ammettendo, infatti, il grave sacrificio imposto da tali misure al diritto di cui all'art. 41 Cost., si rinviene la giustificazione di una simile compressione nell'estrema pericolosità del fenomeno mafioso e nel rischio di una lesione della concorrenza e della stessa dignità e libertà umana. Il Giudice delle leggi, dunque, ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Tribunale di Palermo sugli articoli 89-bis¹ e 92, commi 3 e 42, del D. Lgs. 6 settembre 2011 n. 159, (c.d. "Codice antimafia"), in riferimento agli artt. 3 e 41 della Costituzione. La decisione in oggetto riveste una certa importanza per gli studi dottrinali, quantomeno perché in essa si affronta, per la prima volta in termini sostanziali, la costituzionalità delle informative interdittive antimafia. L'oggetto della quaestio legitimitatis riguarda una torsione della disciplina in esame che ha comportato il superamento della vecchia distinzione tra informativa e comunicazione: l'art. 89-bis del d.lgs. n. 159 del 2011 con il quale «si sono estesi gli effetti della informazione antimafia interdittiva agli atti elencati nell'art. 67, comma 1, del d.lgs. n. 159 del 2011 – tradizionalmente incisi dalla comunicazione antimafia interdittiva – e, in particolare, a quelli funzionali all'esercizio di una attività imprenditoriale puramente privatistica, così privando un soggetto del diritto, sancito dall'art. 41 Cost., di esercitare l'iniziativa economica, e ponendolo nella stessa situazione di colui che risulti destinatario di una misura di prevenzione personale applicata con provvedimento definitivo». La domanda del giudice a quo evoca la necessità di un giudizio di ragionevolezza sullo stato della legislazione e la ricerca di un nuovo punto di equilibrio tra interessi contrapposti: la necessità della lotta alla criminalità organizzata e la tutela dei diritti costituzionali dei privati, primo tra tutti quello della libertà di impresa, polverizzato da una vera e propria capitis deminutio che consegue all'interdittiva e che impedisce ad un imprenditore di avere qualunque rapporto, concessorio e finanche autorizzatorio, con la pubblica amministrazione. Bilanciamento che appare composto nell'attuale situazione in cui una simile capacità lesiva, assimilabile a quella delle misure di prevenzione, è affidata ad un atto emesso dalla P.A. e, pertanto, privo delle relative garanzie della giurisdizione: «Sarebbe infatti irragionevole ricollegare ad un provvedimento di natura amministrativa gli stessi effetti di una misura di prevenzione applicata con un provvedimento di natura giurisdizionale, incidendo sull'esercizio dell'iniziativa economica». A supporto del proprio ragionamento il giudice remittente aggiunge due ulteriori considerazioni: in primo luogo che «l'effetto

dell'informazione antimafia interdittiva è immediato ai sensi dell'art. 91, comma 7-bis, del d.lgs. n. 159 del 2011, e non è subordinato alla definitività del provvedimento»; in secondo luogo che «l'autorità amministrativa non può procedere ad alcuna esclusione delle decadenze e dei divieti, a differenza di quanto può fare il tribunale, in ragione della previsione dell'art. 67, comma 5, del medesimo decreto legislativo, “nel caso in cui per effetto degli stessi verrebbero a mancare i mezzi di sostentamento all'interessato e alla famiglia”». Riassumendo, tali censure si pongono su un duplice asse: a) uno, per così dire, orizzontale che critica il troppo esteso ambito applicativo della disciplina in oggetto; b) uno verticale che critica la natura meramente amministrativa del provvedimento.

Per ciò che attiene al perimetro applicativo, bisogna richiamare, nel novero degli atti interdittivi, la differenza tra comunicazione e informazione: la prima (ex art. 84, co. 2, del d.lgs. n. 159 del 2011) connette gli effetti di decadenza, sospensione e divieto alla ricognizione di cause tipizzate; la seconda aggiunge (ex art. 84, co. 3, del d.lgs. n. 159 del 2011), anche in mancanza di tali cause tipizzate, la possibilità da parte della autorità prefettizia di emettere il provvedimento a valle di una valutazione discrezionale. Stante il maggior tasso di “volatilità” che grava su questo secondo tipo, esso è (rectius dovrebbe essere) «richiesto solo per operazioni che superino certe soglie di valore, ovvero che siano poste in essere in settori sensibili», dunque, in teoria non al settore delle mere autorizzazioni. Orbene l'art. 89-bis ha attribuito all'autorità prefettizia la possibilità di emettere una informativa interdittiva in luogo di una comunicazione, estendendo di fatto al settore delle autorizzazioni gli effetti delle informative antimafia ma anche, si può aggiungere, i suoi presupposti discrezionali.

Per ciò che attiene alla natura del provvedimento, il giudice a quo si duole che un atto così intimamente lesivo di libertà costituzionali (prima tra tutte quella di cui all'art. 41 Cost.) sia assunto nelle forme dell'atto amministrativo; il remittente osserva, nella relazione tra atti ed effetti, un'asimmetria tanto pronunciata da divenire irragionevole, se non addirittura propriamente discriminatoria: l'informazione interdittiva esercita un'azione limitativa sui diritti, di chi ne è colpito, assolutamente sovrapponibile a quella di una misura di prevenzione definitiva, senza però possederne le garanzie. Qui basta ricordare che la progressiva e notoria opera di giurisdizionalizzazione che ha investito le misure di prevenzione, ad opera di un proficuo dialogo tra Corte costituzionale e legislatore, non ha minimamente toccato la pur simile normativa sulle informative antimafia che, ricadendo sotto il regime degli atti amministrativi, rimangono la forma di compressione (preventiva, cautelare, anticipatoria) in assoluto più svincolata dai normali presidi garantistici.

Il ragionamento della Corte si muove per “blocchi argomentativi” in primo luogo si afferma la natura preventiva e non sanzionatoria delle misure interdittive e, conseguentemente, la naturale vaghezza dei presupposti applicativi di tali misure in quanto indici fattuali

di situazioni indiziarie. In secondo luogo si afferma che la vaghezza di tali presupposti non inciderebbe sul principio di legalità perché tali valutazioni pur discrezionali sono improntate ad un equo bilanciamento degli interessi contrapposti e benché connotate da una «forte componente tecnica, sono soggette ad un vaglio giurisdizionale pieno ed effettivo»; vaglio non estrinseco ma intrinseco e, addirittura, fortemente strutturato da una lunga attività pretoria che ne avrebbe tipizzato i presupposti, risolvendo il problema della certezza attraverso l'adesione ad un, quasi ossimorico, principio di legalità dalla matrice giurisdizionale. Infine la risposta amministrativa sarebbe tenuta nei canoni della ragionevolezza proprio dalla natura transitoria della misura. La catena argomentativa risulta viziata fin dal suo incipit; la Corte muove, infatti, da una concezione meramente formale della distinzione tra sanzione e prevenzione, e sembra in essa trovare conforto per giustificare il pieno assoggettamento delle interdittive alla logica amministrativa. In realtà, come chiarito, pur in altri contesti, dalla Corte EDU, la distinzione formale tra sanzione penale e misura amministrativa, dovrebbe essere oramai consegnata all'obsolescenza che merita e il legislatore, quanto la cultura giuridica nel suo complesso, dovrebbe orientarsi sul criterio sostanziale della effettiva lesività di una misura per stabilire a quale genere e a quale livello di garanzie essa debba congruentemente essere sottoposta. A chi conosca l'effetto delle informative interdittive risulta lampante come tali misure siano ben più incisive, ben più sanzionatorie, per un'impresa, un imprenditore o la famiglia di questi, di qualunque misura cautelare personale cui un soggetto possa essere sottoposto. Considerate tali evidenze, il valore argomentativo della correlazione tra tipologia dell'atto e grado della garanzia appare completamente destituito di ogni fondamento. Il secondo punto riguarda il rispetto del principio di legalità ed il suo essere o meno inficiato dalla vaghezza degli elementi posti alla base della valutazione discrezionale del Prefetto. Qui la Consulta propone, come visto, due risposte parallele: in primo luogo tale coefficiente di discrezionalità sarebbe temperato dalla natura tecnica della valutazione prefettizia; in secondo luogo esso sarebbe comunque sottoposto al vaglio della giurisdizione amministrativa. L'iter argomentativo e la stessa scelta dei termini non hanno ovviamente nulla di casuale: da molto tempo si sostiene, nella giurisprudenza amministrativa, la distinzione tra discrezionalità amministrativa tout court e la c.d. discrezionalità tecnica. La prima può essere sottoposta unicamente ad un sindacato giurisdizionale estrinseco, concernente cioè la manifesta illogicità o incongruenza dell'atto, pena un indebito debordamento del giudice amministrativo nell'attività della P.A. e la violazione del generale principio della separazione dei poteri. La seconda, che concerne l'applicazione di una norma tecnica, può invece essere sottoposta ad un vaglio maggiormente penetrante, intrinseco appunto, declinabile in una modalità, alternativamente, forte o debole, a seconda che il giudizio possa o meno risolversi nella sostituzione dell'attività amministrativa.

3. Prevenzione penale e prevenzione amministrativa.

Il complessivo sistema della prevenzione si articola in due tronchi fondamentali, destinati ad operare in maniera distinta ma, nello stesso tempo, concorrente e complementare: l'uno affidato alla competenza dell'autorità giudiziaria (artt. 4 ss d.lvo n. 159/2011), articolato a sua volta nelle species delle misure di prevenzione a carattere personale e di quelle a carattere patrimoniale, l'altro alla competenza dell'autorità amministrativa (artt. 82 ss d.lvo n. 15/2011). Diversi sono sia i presupposti delle misure, sia i relativi effetti, in relazione alle limitazioni che da essi derivano ai diritti ed alla sfera di libertà del soggetto colpito. Le misure di prevenzione personali disposte dall'autorità giudiziaria – la cui manifestazione tipica è la misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza di cui all'art. 5, comma 1, d.lvo n. 159/2011¹ - presentano una stretta affinità con le misure cautelari adottabili nel corso di un procedimento penale di cui agli artt. 277 ss c.p.p., entrambe assumendo a riferimento una fattispecie criminosa tipica di cui il soggetto destinatario deve ritenersi "indiziato". Esse si differenziano essenzialmente per la diversa pregnanza probatoria richiesta ai fini applicativi, richiedendosi, per quelle propriamente penali, la "gravità" del compendio indiziario raccolto², non richiesta per le misure di prevenzione³. Tuttavia, mentre le misure cautelari personali penali si fondano esclusivamen-

1 Art. 5, comma 1, d.lvo 6 settembre 2011, n. 159: "Nei confronti delle persone indicate all'[articolo 4](#) possono essere proposte dal questore, dal procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, dal procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo di distretto ove dimora la persona e dal direttore della Direzione investigativa antimafia le misure di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza e dell'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale".

2 **Art. 273, comma 1, c.p.p. (Condizioni generali di applicabilità delle misure):** "Nessuno può essere sottoposto a misure cautelari se a suo carico non sussistono gravi indizi di colpevolezza".

3 **Art. 4** d.lvo n. 159/2022:

"1. I provvedimenti previsti dal presente capo si applicano:

- a) agli indiziati di appartenere alle associazioni di cui [all'articolo 416-bis c.p.](#);
- b) ai soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'[articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale](#) ovvero del delitto di cui all'[articolo 12-quinquies, comma 1, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306](#), convertito, con modificazioni, dalla [legge 7 agosto 1992, n. 356](#), o del delitto di cui all'[articolo 418 del codice penale](#); ⁽⁷⁾
- c) ai soggetti di cui all'[articolo 1](#); ^{(10) (13)}
- d) agli indiziati di uno dei reati previsti dall'[articolo 51, comma 3-quater, del codice di procedura penale](#) e a coloro che, operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, ovvero esecutivi diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I del titolo VI del libro II del [codice penale](#) o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice, nonché alla commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale ovvero a prendere parte ad un conflitto in territorio estero a sostegno di un'organizzazione che persegue le finalità terroristiche di cui all'[articolo 270-sexies del codice penale](#); ⁽⁶⁾
- e) a coloro che abbiano fatto parte di associazioni politiche disciolte ai sensi della [legge 20 giugno 1952, n. 645](#), e nei confronti dei quali debba ritenersi, per il comportamento successivo, che continuino a svolgere una attività analoga a quella precedente;
- f) a coloro che compiano atti preparatori, obiettivamente rilevanti, ovvero esecutivi diretti alla ricostituzione del partito fascista ai sensi dell'[articolo 1 della legge n. 645 del 1952](#), in particolare con l'esaltazione o la pratica della violenza; ⁽⁸⁾

te su un rapporto di “prossimità” probatoria tra il soggetto indiziato ed una determinata condotta criminosa, quelle di prevenzione richiedono anche una più ampia e prognostica valutazione di “pericolosità per la sicurezza pubblica”⁴, finalizzata a contenere le illecite manifestazioni comportamentali future del soggetto colpito, la quale ne coglie appunto l’essenza “preventiva” (in quanto orientata a prevenire eventuali nuove aggressioni ai beni tutelati). Più evidente, dal punto di vista degli effetti, è la differenza delle misure di prevenzione personale rispetto alle misure cautelari penali, in quanto le prime, pur condizionando in vario modo la sfera di libertà dell’individuo, non ne aggrediscono il suo nucleo minimo, relativo alla libertà di azione e di movimento, che invece viene soppressa nell’ipotesi di applicazione degli arresti domiciliari e della custodia cautelare in carcere. Per quanto concerne, invece, le misure di prevenzione patrimoniale, le stesse non derivano, a differenza di quelle penali, dalla intrinseca pericolosità del bene da sequestrare o confiscare⁵, ma dall’accertamento che “il loro valore risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all’attività economica svolta ovvero quando, sulla base di sufficienti indizi, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego” (artt. 20 e 24 d.lvo n. 159/2011). Evidente, quindi, la differenza di presupposti e finalità delle misure di prevenzione patrimoniale rispetto a quelle penali, in quanto queste ultime, al pari di quelle personali, presentano una più stretta connessione con un

g) fuori dei casi indicati nelle lettere d), e) ed f), siano stati condannati per uno dei delitti previsti nella [legge 2 ottobre 1967, n. 895](#), e negli [articoli 8 e seguenti della legge 14 ottobre 1974, n. 497](#), e successive modificazioni, quando debba ritenersi, per il loro comportamento successivo, che siano proclivi a commettere un reato della stessa specie col fine indicato alla lettera d);

h) agli istigatori, ai mandanti e ai finanziatori dei reati indicati nelle lettere precedenti. È finanziatore colui il quale fornisce somme di denaro o altri beni, conoscendo lo scopo cui sono destinati;

i) alle persone indiziate di avere agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all’[articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401](#), nonché alle persone che, per il loro comportamento, debba ritenersi, anche sulla base della partecipazione in più occasioni alle medesime manifestazioni, ovvero della reiterata applicazione nei loro confronti del divieto previsto dallo stesso articolo, che sono dediti alla commissione di reati che mettono in pericolo l’ordine e la sicurezza pubblica, ovvero l’incolumità delle persone in occasione o a causa dello svolgimento di manifestazioni sportive;^[5]

i-bis) ai soggetti indiziati del delitto di cui all’articolo 640-bis o del delitto di cui all’[articolo 416 del codice penale](#), finalizzato alla commissione di taluno dei delitti di cui agli articoli 314, primo comma, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis del medesimo codice;^[9]

i-ter) ai soggetti indiziati dei delitti di cui agli [articoli 572](#) e [612-bis del codice penale](#)”.

4 **Art. 6, comma 1, d.lvo n. 159/2011:** “alle persone indicate nell’[articolo 4](#), quando siano pericolose per la sicurezza pubblica, può essere applicata, nei modi stabiliti negli articoli seguenti, la misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza”.

5 Si veda la figura del **sequestro preventivo di cui all’art. 321 c.p.p., ai sensi del quale** “Quando vi è pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero agevolare la commissione di altri reati, a richiesta del pubblico ministero il giudice competente a pronunciarsi nel merito ne dispone il sequestro con decreto motivato. Prima dell’esercizio dell’azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari”.

determinato fatto-reato e perseguono lo scopo di prevenirne le conseguenze ulteriori o agevolare la commissione di altri (cfr. art. 321 c.p.p.). Tra le misure di prevenzione patrimoniale meritano una specifica considerazione quelle di cui agli artt. 34 e 34-bis d.lvo n. 159/2011, concernenti rispettivamente “l’**amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende**” ed il “**controllo giudiziario delle aziende**”. **Va notato, in primo luogo, che esse si collocano a metà strada tra le misure di prevenzione personale e quelle di carattere patrimoniale, in quanto, sebbene aventi ad un oggetto un bene (o meglio, un complesso di beni unificati dalla destinazione economica e produttiva che li caratterizza), incidono sostanzialmente sulla libertà di iniziativa economica del titolare dell’azienda, che viene espropriato o comunque limitato nell’esercizio del relativo potere gestionale e dispositivo. La prima presuppone, in particolare, una condizione positiva, nel senso della sussistenza di “sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio di determinate attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale, sia direttamente o indirettamente sottoposto alle condizioni di intimidazione o di assoggettamento previste dall’articolo 416-bis del codice penale o possa comunque agevolare l’attività di persone nei confronti delle quali è stata proposta o applicata una delle misure di prevenzione personale o patrimoniale previste dagli articoli 6 e 24 del presente decreto, ovvero di persone sottoposte a procedimento penale per taluno dei delitti di cui all’articolo 4, comma 1, lettere a), b) e i-bis), del presente decreto, ovvero per i delitti di cui agli articoli 603-bis, 629, 644, 648-bis e 648-ter del codice penale”, ed una condizione negativa, nel senso che non devono ricorrere “i presupposti per l’applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali”. La misura, pur avendo una incidenza molto penetrante nella sfera dell’impresa, comportando l’esercizio da parte dell’amministratore giudiziario dei poteri di gestione spettanti al titolare dell’azienda, è essenzialmente finalizzata a consentire la prosecuzione dell’attività imprenditoriale, sebbene attraverso le misure necessarie a scollegarla dal circuito criminoso in cui rischia di essere attratta. Nella medesima ottica preventiva, ma nel contempo conservativa dell’integrità aziendale e della sua efficace operatività, il controllo giudiziario di cui all’art. 34-bis d.lvo n. 159/2011 si fonda sul carattere “occasionale” dell’agevolazione ed implica la sottoposizione dell’azienda, fermi restando i poteri dispositivi e di gestione facenti capo al suo titolare, alla sorveglianza del Tribunale della Prevenzione, finalizzati ad orientarne l’azione in segno dissociativo e depurativo dagli eventuali condizionamenti criminali.**

4. Le misure amministrative di prevenzione.

Nel quadro del sistema preventivo, una posizione ben definita assumono le misure di prevenzione adottabili dall'Autorità prefettizia. Deve premettersi che il legislatore le colloca nel quadro del sistema della "documentazione antimafia", ponendone in tal modo in risalto la connotazione essenzialmente informativa nei confronti delle Amministrazioni pubbliche che potrebbero intrattenere rapporti con i soggetti destinatari. Tale caratteristica delle misure in questione ne evidenzia la natura amministrativa, in quanto destinate ad incidere – in chiave essenzialmente impeditiva – sui rapporti che l'impresa interessata è suscettibile di instaurare con la P.A., titolare di poteri dispositivi di vantaggi economici (nella variegata forma delle concessioni, sovvenzioni, contributi ecc.) e comunque di carattere contrattuale (ai fini dell'affidamento di appalti pubblici). Tuttavia, se tale finalità informativa può ritenersi propria della "comunicazione antimafia", che ha appunto lo scopo di portare a conoscenza delle suddette Amministrazioni la sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'[articolo 67](#) (le quali, a loro volta, costituiscono diretta conseguenza dell'applicazione di una misura di sicurezza personale ⁶⁾), diversa natura presenta l'"informazione antimafia", la quale, anche indipendentemente dall'applicazione (o dalla proposta di applicazione) di una misura di prevenzione, scaturisce dall'autonomo accertamento da parte del Prefetto della più ampia fattispecie relativa alla sussistenza di "eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate". Comune alle due tipologie di documentazione antimafia è l'effetto vincolante nei confronti delle Amministrazioni destinatarie, alle quali, una volta ricevuta la comunicazione o la informazione antimafia, è inibita l'adozione di uno dei provvedimenti ampliativi di cui all'art. 67

6 Art. 67, comma 1, d.lvo n. 159/2011:

"Le persone alle quali sia stata applicata con provvedimento definitivo una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo II non possono ottenere:

- a) licenze o autorizzazioni di polizia e di commercio;
- b) concessioni di acque pubbliche e diritti ad esse inerenti nonché concessioni di beni demaniali allorché siano richieste per l'esercizio di attività imprenditoriali;
- c) concessioni di costruzione e gestione di opere riguardanti la pubblica amministrazione e concessioni di servizi pubblici;
- d) iscrizioni negli elenchi di appaltatori o di fornitori di opere, beni e servizi riguardanti la pubblica amministrazione, nei registri della camera di commercio per l'esercizio del commercio all'ingrosso e nei registri di commissionari astatori presso i mercati anonari all'ingrosso;
- e) attestazioni di qualificazione per eseguire lavori pubblici;
- f) altre iscrizioni o provvedimenti a contenuto autorizzatorio, concessorio, o abilitativo per lo svolgimento di attività imprenditoriali, comunque denominati;
- g) contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee, per lo svolgimento di attività imprenditoriali;
- h) licenze per detenzione e porto d'armi, fabbricazione, deposito, vendita e trasporto di materie esplosive".

d.lvo n. 159/2011. L'attuale codice ha quindi superato l'originaria impostazione normativa, incentrata sulla distinzione tra informativa antimafia cd. tipica e c.d. atipica, la quale trovava in precedenza il suo fondamento normativo nel combinato disposto dell'art. 10, comma 9, d.P.R. 3 giugno 1998, n. 252, e dell'art. 1 *septies*, D.L. 6 settembre 1982, n. 629, convertito dalla L. 12 ottobre 1982, n. 726, nonché nell'art. 10, co. 7, lett. c), dello stesso d.P.R. n. 252/1998⁷. Secondo il sistema previgente, invero, le c.d. informazioni prefettizie potevano essere ricondotte a tre tipi: quelle ricognitive di cause di per sé interdittive di cui all'art. 4 comma 4, d.lg. 8 agosto 1994 n. 490; quelle relative ad eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa e la cui efficacia interdittiva discendeva da una valutazione del prefetto; quelle supplementari (o atipiche) la cui efficacia interdittiva scaturiva da una valutazione autonoma e discrezionale dell'Amministrazione destinataria dell'informativa, prevista dall'art. 1 *septies*, d.l. 6 settembre 1982 n. 629, conv. dalla l. 12 ottobre 1982 n. 726, ed aggiunto dall'art. 2 l. 15 novembre 1988 n. 486. Il criterio distintivo si rinveniva nella circostanza che, diversamente dall'informativa tipica, che aveva carattere interdittivo di ulteriori rapporti negoziali con le amministrazioni una volta presenti i presupposti previsti dall'art. 4 d.lg. 490/1994 (sussistenza di cause di divieto o di sospensione; tentativi di infiltrazione tendenti a condizionare le scelte della società o dell'impresa), l'informativa atipica non aveva carattere interdittivo, ma consentiva l'attivazione degli ordinari poteri discrezionali nel valutare l'avvio o il prosieguo dei rapporti contrattuali alla luce dell'idoneità morale del soggetto interessato. Pertanto l'informativa antimafia atipica, ancorché non priva di effetti nei confronti delle amministrazioni, non ne comprimereva integralmente le capacità di apprezzamento, con la conseguenza che i provvedimenti di mantenimento o di risoluzione del rapporto dovevano essere comunque il frutto di una scelta motivata della stazione appaltante, assoggettabile a sindacato giurisdizionale di legittimità sotto i profili della sufficienza della motivazione e della logicità, coerenza o attendibilità del giudizio, con riferimento al significato attribuito agli elementi di fatto e all'iter seguito per pervenire a determinate conclusioni. Il criterio distintivo tra le informative tipiche ed atipiche non era individuabile quindi nel diverso spessore degli elementi probatori adducibili dalla Prefettura a fondamento della prognosi infiltrativa, ma nella diversa efficacia delle stesse, essendo le prime dotate di un effetto vincolante nei confronti dell'Amministrazione richiedente e necessitando le seconde, per esercitare un effetto interdittivo, di essere mediate dalle valutazioni della stazione appaltante. Per

7 **Consiglio di Stato, Sez. III, 14 settembre 2011, n. 5130**: “mentre nel caso di informativa prefettizia antimafia c.d. atipica ([art. 1 septies del d. l. n. 629 del 6 settembre 1982](#), convertito nella [legge 12 ottobre 1982, n. 726](#), aggiunto dall'[art. 2 della legge 15 novembre 1988, n. 486](#)), la stazione appaltante, a seguito della informativa, conserva la potestà discrezionale di valutare autonomamente le informazioni ricevute sull'impresa, nel caso di informativa antimafia “tipica”, ([artt. 4 e segg. del d. lgs. 8 agosto 1994 n. 490](#) e [art. 10 del D.P.R. 3 giugno 1998 n. 252](#)), la misura interdittiva deriva direttamente dall'atto emanato dal Prefetto”.

il resto, l'interdittiva antimafia atipica partecipava della stessa natura della interdittiva tipica, trattandosi di una misura preventiva volta a colpire l'azione della criminalità organizzata impedendole di avere rapporti contrattuali con la pubblica amministrazione, la quale prescindeva dall'accertamento di singole responsabilità penali nei confronti dei soggetti che, nell'esercizio di attività imprenditoriali, avevano o erano interessati ad avere rapporti con la pubblica amministrazione. Peraltro, proprio il carattere non vincolante dell'informativa atipica lasciava spazio ad una valutazione indiziaria, circa la sussistenza dei tentativi di condizionamento mafioso dell'attività imprenditoriale, maggiormente "libera", fondata anche sulla mera "possibilità" del tentativo di infiltrazione. L'utilità dello strumento emergeva in particolare nei casi in cui non sussisteva (ad esempio, in ragione dell'importo del contratto da stipulare) l'obbligo dell'Amministrazione di acquisire l'informativa prefettizia, e ciononostante la Prefettura acquisiva notizie in ordine al pericolo di condizionamento mafioso che, una volta portate a conoscenza dell'Amministrazione, imponevano alla stessa di valutare la sussistenza dei presupposti per procedere alla stipula. L'attuale disciplina, come si è detto, ha semplificato l'assetto delle misure preventive, riconducendole alle due tipologie delle comunicazioni antimafia, ancorate alla ricorrenza di presupposti puntualmente determinati dal legislatore, e della informazione antimafia, ancorata all'accertamento della sussistenza dei tentativi di infiltrazione mafiosa: entrambe le misure tuttavia, non lasciano spazio alcuno all'Amministrazione destinataria per il compimento di autonome valutazioni sull'interesse pubblico a continuare il rapporto con il soggetto interessato, dovendo automaticamente adottare i conseguenziali provvedimenti di rifiuto di costituzione di tale rapporto o di risoluzione di quello eventualmente già instaurato.

CAPITOLO II

I PRESUPPOSTI DELLA MISURA INTERDITTIVA ALLA LUCE DELLA NORMATIVA E DELLA GIURISPRUDENZA .

1. I criteri probatori per l'accertamento del pericolo di infiltrazione. Il criterio del "più probabile che non".

La natura preventiva del provvedimento interdittivo si riflette sulla ricostruzione dei presupposti che ne legittimano l'adozione: essi, infatti, non richiedono l'accertamento di una situazione di infiltrazione in essere, potendo basarsi anche soltanto sul "pericolo" che essa si verifichi.

E' infatti evidente che il potere interdittivo vedrebbe vanificata la sua funzione se non fosse esercitabile prima ancora che l'evento – nella specie rappresentato dall'accesso al sistema di contrattazione con la P.A. di una impresa contaminata dalla soggiacenza o dalla contiguità al sistema criminale – si realizzi.

La specifica finalità delle misure di prevenzione antimafia è stata ben illustrata dalla giurisprudenza costituzionale, la quale ha evidenziato che "quello che si chiede alle autorità amministrative non è di colpire pratiche e comportamenti direttamente lesivi degli interessi e dei valori prima ricordati, compito naturale dell'autorità giudiziaria, bensì di prevenire tali evenienze, con un costante monitoraggio del fenomeno, la conoscenza delle sue specifiche manifestazioni, la individuazione e valutazione dei relativi sintomi, la rapidità di intervento. È in questa prospettiva anticipatoria della difesa della legalità che si colloca il provvedimento in questione, al quale, infatti, viene riconosciuta dalla giurisprudenza natura «cautelare e preventiva» (Consiglio di Stato, adunanza plenaria, sentenza 6 aprile 2018, n. 3), comportando un giudizio prognostico circa probabili sbocchi illegali della infiltrazione mafiosa".

La giurisprudenza amministrativa consolidata, a sua volta, ha a più riprese evidenziato che l'interdittiva antimafia, per la sua natura cautelare e per la sua funzione di massima anticipazione della soglia di prevenzione, non richiede la prova di un fatto, ma solo la presenza di una serie di indizi in base ai quali non sia illogico o inattendibile ritenere la sussistenza di un collegamento con organizzazioni mafiose o di un condizionamento da parte di queste: ai fini dell'adozione dell'interdittiva, quindi, occorre, da un lato, non già provare l'intervenuta infiltrazione mafiosa, bensì soltanto la sussistenza di elementi sintomatico-presuntivi dai quali - secondo un giudizio prognostico latamente discrezionale - sia deducibile il pericolo di ingerenza da parte della criminalità organizzata .

La natura latamente discrezionale del potere interdittivo che si esprime nell'adozione di una informativa antimafia ne segna anche la differenza rispetto al contiguo strumento della comunicazione antimafia, la quale consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'[art. 67](#) del Codice antimafia: essa configura infatti un provvedimento amministrativo di natura vincolata, atteso che il Prefetto lo rilascia a seguito delle necessarie verifiche e degli accertamenti circa la sussistenza dei presupposti ostativi contemplati dal legislatore.

Diversamente, le informazioni antimafia hanno natura discrezionale, in quanto il Prefetto emana il relativo provvedimento qualora emerga, oltre alle cause tipizzate e tassative di cui all'[art. 84, comma 3](#), la sussistenza di "tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate".

L'accertamento che si richiede al Prefetto è quindi di tipo indiziario, pur dovendo raggiungere una soglia minima di concretezza tale da giustificare la compressione del diritto di iniziativa economica sul quale incide, con effetti sostanzialmente preclusivi, il potere interdittivo.

Afferma infatti la giurisprudenza amministrativa che l'atto implica una valutazione tecnico-discrezionale dell'autorità prefettizia in ordine al pericolo di infiltrazione mafiosa, capace di condizionare le scelte e gli indirizzi dell'impresa, e se, da una parte, deve considerare una serie di elementi fattuali, taluni dei quali tipizzati dal legislatore ([art. 84, comma 4, del d.lgs. n. 159 del 2011](#): quali i cosiddetti delitti spia), altri, a condotta libera, sono lasciati al prudente e motivato apprezzamento discrezionale dell'autorità amministrativa, che «può» desumere il tentativo di infiltrazione mafiosa, ai sensi dell'[art. 91, comma 6, del d.lgs. n. 159 del 2011](#), da provvedimenti di condanna non definitiva per reati strumentali all'attività delle organizzazioni criminali «unitamente a concreti elementi da cui risulti che l'attività di impresa possa, anche in modo indiretto, agevolare le attività criminose o esserne in qualche modo condizionata» (citato art. 91, comma 6).

Nonostante l'ampia discrezionalità che caratterizza il potere interdittivo, il giudice amministrativo ha delineato l'ambito del suo sindacato sulla legittimità del relativo provvedimento in termini particolarmente pregnanti, compatibilmente con la natura non sostitutiva – rispetto alle valutazioni di merito spettanti alla P.A. – della sua giurisdizione.

E' stato infatti affermato che "la verifica della legittimità dell'informativa prescrive che il ragionevole rischio di tentativi di infiltrazioni mafiose all'interno dell'attività imprenditoriale esercitata dalla singola impresa sia stato accertato in base alla regola della c.d. "probabilità cruciale". Il giudice amministrativo è chiamato, infatti, a valutare la gravità del quadro indiziario, posto a base della valutazione prefettizia in ordine al pericolo di infiltrazione mafiosa, e il suo sindacato sull'esercizio del potere prefettizio, con un pieno accesso ai fatti rivelatori del pericolo, consente non solo di sindacare l'esistenza o meno

di questi fatti, che devono essere in ogni caso gravi, precisi e concordanti, ma di apprezzare la ragionevolezza e la proporzionalità della prognosi derivante da un ragionamento deduttivo che l'autorità amministrativa trae da quei fatti secondo un criterio che, necessariamente, è probabilistico per la natura preventiva, e non sanzionatoria, della misura in esame” .

E' stato anche affermato dalla giurisprudenza che il Prefetto può ravvisare l'emergenza di tentativi di infiltrazione mafiosa in fatti in sé e per sé privi dell'assoluta certezza, quali una condanna non irrevocabile, collegamenti parentali con soggetti malavitosi, dichiarazioni di pentiti, ma che, nel loro coacervo, siano tali da fondare un giudizio di possibilità che l'attività d'impresa possa, anche in maniera indiretta, agevolare le attività criminali o essere in qualche modo condizionata per la presenza, nei centri decisionali, di soggetti legati ad organizzazioni malavitose .

Come costantemente affermato dal Consiglio di Stato, la verifica della legittimità dell'informativa deve essere effettuata sulla base di una valutazione unitaria degli elementi e dei fatti che, visti nel loro complesso, possono costituire un'ipotesi ragionevole e probabile di permeabilità della singola impresa ad ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso sulla base della regola causale del “più probabile che non”, integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall'osservazione dei fenomeni sociali (quale è quello mafioso), e che risente della estraneità al sistema delle informazioni antimafia di qualsiasi logica penalistica di certezza probatoria raggiunta al di là del ragionevole dubbio

E' stato inoltre chiarito che ciò che connota la regola probatoria del “più probabile che non” non è un diverso procedimento logico, ma la (minore) forza dimostrativa dell'inferenza logica, sicché, in definitiva, l'interprete è sempre vincolato a sviluppare un'argomentazione rigorosa sul piano metodologico, ancorché sia sufficiente accertare che l'ipotesi intorno a quel fatto sia più probabile di tutte le altre messe insieme, ossia rappresenti il 50% + 1 di possibilità, ovvero, con formulazione più appropriata, la c.d. “probabilità cruciale” .

Resta fermo che il giudizio demandato al giudice amministrativo non deve essere teso a cogliere singole inesattezze che dovessero risultare presenti nella prognosi indiziaria posta dalla Prefettura a fondamento del provvedimento interdittivo, non potendo scindersi in modo atomistico i singoli elementi ritenuti dall'Amministrazione espressivi, nel loro insieme, del pericolo di condizionamento, ma deve operare in una visione d'insieme ai fini della formulazione o dell'esclusione della prognosi di pericolosità e di inquinamento mafioso dell'attività economica esercitata dall'impresa interdetta.

Va anche evidenziato che l'elasticità che connota la fattispecie interdittiva non contrasta con l'esigenza di determinatezza che deve caratterizzare le previsioni legislative dalla cui applicazione possono derivare limitazioni ai diritti dell'individuo né comporta che le

stesse siano in contrasto con il principio fondamentale di legalità sostanziale, che presiede all'esercizio di ogni attività amministrativa.

La giurisprudenza ha infatti chiarito che «l'equilibrata ponderazione dei contrapposti valori costituzionali in gioco, la libertà di impresa, da un lato, e la tutela dei fondamentali beni che presidiano il principio di legalità sostanziale [...], richiedano alla prefettura una attenta valutazione di tali elementi, che devono offrire un quadro chiaro, completo e convincente del pericolo di infiltrazione mafiosa»: di tale quadro, inoltre, la Prefettura deve rendere un'ampia ed articolata descrizione mediante la motivazione del provvedimento interdittivo, il quale non deve ridursi ad un mero simulacro formale, ma rappresentare il prisma attraverso il quale può essere verificata, anche in giudizio, la consistenza del pericolo di condizionamento, il quale non deve mai risultare evanescente o del tutto immaginario.

Ne discende che, come ha ritenuto la Corte costituzionale nel respingere le censure di incostituzionalità intese appunto a contestare l'incompatibilità delle norme in tema di interdittiva con i valori costituzionali di libertà di iniziativa economica e di legalità dell'attività amministrativa, è compito fondamentale del giudice garantire che l'uso di tale strumento non trasmodi da mezzo fondamentale di contrasto alle ingerenze della criminalità organizzata nella sfera delle relazioni con la P.A. a strumento arbitrario di repressione delle attività economiche lecite.

Pertanto, è essenziale che il giudice amministrativo non si limiti ad esercitare un controllo "estrinseco" ma, attraverso la motivazione del provvedimento interdittivo, proceda ad un esame sostanziale degli elementi raccolti dal Prefetto, verificandone la consistenza e la coerenza.

La stratificazione delle pronunce emesse in materia dal giudice amministrativo ha consentito il consolidamento di un nucleo ampio e variegato situazioni indiziarie, che, utilizzando le parole della Corte costituzionale, "sviluppano e completano le indicazioni legislative, costruendo un sistema di tassatività sostanziale".

Si indicano, a titolo di esempio, i provvedimenti "sfavorevoli" del giudice penale; le sentenze di proscioglimento o di assoluzione, da cui pure emergano valutazioni del giudice competente su fatti che, pur non superando la soglia della punibilità penale, sono però sintomatici della contaminazione mafiosa; la proposta o il provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione previste dallo stesso [d.lgs. n. 159 del 2011](#); i rapporti di parentela, laddove assumano una intensità tale da far ritenere una conduzione familiare e una "regia collettiva" dell'impresa, nel quadro di usuali metodi mafiosi fondati sulla regia "clanica"; i contatti o i rapporti di frequentazione, conoscenza, colleganza, amicizia; le vicende anomale nella formale struttura dell'impresa e nella sua gestione, incluse le situazioni in cui la società compie attività di strumentale pubblico sostegno a iniziative,

campagne antimafia, antiusura, antiriciclaggio, allo scopo di mostrare un “volto di legalità” idoneo a stornare sospetti o elementi sostanziosi sintomatici della contaminazione mafiosa; la condivisione di un sistema di illegalità, volto ad ottenere i relativi “benefici”; l’inserimento in un contesto di illegalità o di abusivismo, in assenza di iniziative volte al ripristino della legalità .

2. Rapporto tra processo penale e procedimento di prevenzione: la rilevanza delle sentenze di assoluzione nel procedimento interdittivo.

L’autonomia del procedimento amministrativo di prevenzione rispetto al giudizio penale finalizzato all’accertamento di specifiche condotte penalmente rilevanti emerge con particolare evidenza laddove si tratti di ricavare elementi indiziari in ordine al pericolo di infiltrazione da sentenze di assoluzione pronunciate dal giudice penale.

Deve invero osservarsi che proprio la necessaria tipicità che contraddistingue le fattispecie penali incriminatrici può far sì che sfuggano alla sanzione penale condotte che tuttavia non siano del tutto neutre quanto alla possibilità di corroborare la prognosi interdittiva di competenza prefettizia.

Può infatti accadere che, nonostante non sia stata accertata in sede penale l’appartenenza di un soggetto ad una associazione mafiosa né la realizzazione da parte del medesimo di condotte conniventi, il giudizio penale abbia fatto emergere un atteggiamento di compiacenza o collateralità alla mafia di soggetti direttamente partecipi dell’assetto dell’impresa interdetta o comunque ad essi collegati, che si presta ad essere valorizzato in una prospettiva preventiva.

L’esito assolutorio può infatti dipendere dalla carenza di uno degli elementi della fattispecie incriminatrice (si pensi a quello psicologico) ovvero dal mancato raggiungimento dello standard probatorio della “certezza oltre ogni ragionevole dubbio” che informa l’accertamento penale: in tutti questi casi, dal coacervo istruttorio del processo penale possono comunque ricavarsi elementi fattuali che, opportunamente analizzati in un’ottica unitaria e coordinata, integrano la più “blanda” fattispecie preventiva, legittimando quindi l’applicazione della misura interdittiva.

Invero, proprio la finalità preventiva della misura interdittiva, siccome intesa a contrastare il “tentativo di infiltrazione” avente lo scopo di condizionare le scelte dell’impresa, anche se tale scopo non si è in concreto realizzato – finalità a sua volta coerente con le caratteristiche fattuali e sociologiche del fenomeno mafioso, che non necessariamente si concreta in fatti univocamente illeciti, potendo fermarsi alla soglia dell’intimidazione, dell’influenza e del condizionamento latente di attività economiche formalmente lecite

– consente al Prefetto di effettuare la propria valutazione sulla scorta di uno specifico quadro indiziario, ove assumono rilievo preponderante i fattori induttivi in ordine a comportamenti e scelte dell'imprenditore che possano rappresentare un veicolo di infiltrazione delle organizzazioni criminali nelle funzioni della pubblica amministrazione. Ne consegue che si può ravvisare l'emergenza di tentativi di infiltrazione mafiosa in fatti in sé e per sé privi dell'assoluta certezza (quali il coinvolgimento in un'indagine penale, anche se conclusasi con l'assoluzione o finanche nella quale il soggetto interessato non risulti nemmeno formalmente indagato o imputato) ma che, nel loro insieme, siano tali da fondare un giudizio di possibilità che l'attività d'impresa possa, anche in maniera indiretta, agevolare le attività criminali o esserne in qualche modo condizionata per la potenziale ingerenza di soggetti legati ad organizzazioni mafiose .

Si è detto, infatti, che la norma introduttiva dell'informativa prefettizia esprime la ratio di anticipare la soglia di difesa sociale ai fini di una tutela avanzata nel campo del contrasto della criminalità organizzata, in guisa da prescindere dal livello di rilevanza probatoria tipica del diritto penale e del diritto processuale in genere, per cercare di cogliere l'affidabilità dell'impresa interessata ad avere rapporti con la P.A. complessivamente intesa, con la conseguenza che le cautele antimafia non obbediscono a finalità di accertamento di responsabilità, bensì di massima anticipazione dell'azione di prevenzione, rispetto alla quale sono per legge rilevanti fatti e vicende anche solo sintomatici ed indiziari, al di là dell'individuazione di responsabilità penali .

L'opera di tassativizzazione della giurisprudenza ha quindi enucleato, tra le situazioni indiziarie, tratte dalle indicazioni legislative o dalla casistica giurisprudenziale, che possono costituire altrettanti "indici" o "spie" dell'infiltrazione mafiosa, le quali costituiscono un catalogo aperto e non già un numerusclausus, in modo da poter consentire all'ordinamento di poter contrastare efficacemente l'infiltrazione mafiosa all'interno dell'impresa via via che essa assume forme sempre nuove e sempre mutevoli, proprio le sentenze di proscioglimento o di assoluzione, da cui pure emergano valutazioni del giudice competente su fatti che, pur non superando la soglia della punibilità penale, sono però sintomatici della contaminazione mafiosa, nelle multiformi espressioni con le quali la continua evoluzione dei metodi mafiosi si manifesta .

Le considerazioni che precedono si attagliano particolarmente ai casi in cui il giudizio penale si sia concluso con la dichiarata prescrizione del reato, dal momento che la mancanza di una pronuncia assolutoria nel merito dell'accusa consente al Prefetto di valorizzare, ai fini dell'emissione del provvedimento interdittivo, tutti gli elementi acquisiti nel corso dell'indagine e del processo penale, quali possibili indizi della sussistenza di un tentativo di infiltrazione nell'attività dell'impresa.

3. *I cd. reati-spia.*

L'art. 67, comma 8, d.lvo n. 159/2011 prevede che “Le disposizioni dei commi 1, 2 e 4 si applicano anche nei confronti delle persone condannate con sentenza definitiva o, ancorché non definitiva, confermata in grado di appello, per uno dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale nonché per i reati di cui all'articolo 640 , secondo comma , n.1 del codice penale commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico, e all'articolo 640 bis del codice penale .

A sua volta, l'art. 84, comma 4, lett. a) d.lvo n. 159/2011 dispone che “Le situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa che danno luogo all'adozione dell'informazione antimafia interdittiva di cui al comma 3 sono desunte: a) dai provvedimenti che dispongono una misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva per taluni dei delitti di cui agli articoli 353, 353-bis, *603-bis*, 629, 640-bis, 644, 648-bis, 648-ter del codice penale, dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale e di cui all' articolo 12 quinquies del decreto legge 8 giugno 1992 n.306 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992 n.356.

Le citate disposizioni hanno diverso ambito di operatività, in quanto mentre la prima fa discendere automaticamente il divieto di intrattenere rapporti con la P.A. o comunque di essere o divenire titolare dei titoli abilitativi contemplati dai commi precedenti da uno dei provvedimenti indicati, la seconda affida all'apprezzamento del Prefetto la valutazione della rilevanza dei provvedimenti da essa menzionati ai fini della formulazione della prognosi interdittiva nei confronti dell'impresa che ne sia stata colpita.

Tale distinzione tra le due disposizioni – la prima atta a generare una presunzione iure et de iure di inidoneità ad essere parte di rapporti con la P.A., la seconda destinata a fornire al Prefetto una mera indicazione di carattere orientativo, dovendo esso comunque verificare che al sintomo di contiguità criminale desumibile da uno dei citati provvedimenti corrisponda una effettiva situazione di condizionamento mafioso a carico dell'impresa – spiega perché le principali questioni di compatibilità costituzionale si siano posti in riferimento all'art. 67, comma 8, d.lvo n. 159/2011.

In particolare, con la sentenza n. 178 del 6-30 luglio 2021, la Corte Costituzionale si è pronunciata sulla questione di illegittimità costituzionale dell'art. 67, comma 8, d.lvo n. 159/2011, nella parte in cui, per effetto delle modifiche ad esso apportate dall'art.24 , comma 1 , lettera d, del decreto legge 4 ottobre 2018 n.113. (Disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell'interno e l'organizzazione e il funzionamento dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata), convertito, con modificazioni, in [legge 1° dicembre 2018](#),

n. 132, tra i delitti per i quali la condanna determina i suddetti effetti interdittivi è stato inserito anche quello di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche di cui all'art. 640-bis cod. pen., in quanto violativo, secondo il giudice remittente, degli artt. 3, 25, 27 - questi ultimi due anche in relazione agli artt. 6 e 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848 - 38 e 41 della Costituzione.

La Corte, con la sentenza citata, ha ravvisato la fondatezza le questioni di legittimità costituzionale sollevate in riferimento agli artt. 3 e 41 Cost..

La Corte ha preliminarmente evidenziato che gli altri casi previsti dalla disposizione censurata, cioè quelli di cui all'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen., hanno una specifica valenza nel contrasto alla mafia, tant'è che essi vengono qui elencati allo scopo di attribuire le funzioni di pubblico ministero ai magistrati addetti alla direzione distrettuale antimafia. Tali fattispecie delittuose, evidenzia il Giudice delle leggi, hanno in gran parte natura associativa oppure presentano una forma di organizzazione di base (come per il sequestro di persona ex art. 630 cod. pen) o comunque richiedono condotte plurime (come per il traffico illecito di rifiuti di cui all'art. 452-quaterdecies cod. pen.), oltre a prevedere pene che possono essere anche molto alte.

Per quanto concerne il reato di cui all'art. 640-bis cod. pen. invece, evidenzia la Corte, ci si trova innanzi a una fattispecie che non ha natura associativa e non richiede neppure la presenza di un'organizzazione volta alla commissione del reato, in quanto esso ha una dimensione individuale, può riguardare anche condotte di minore rilievo ed è punito con pene più lievi (massimo edittale di sette anni), senza che vi siano tantomeno deroghe al regime processuale ordinario: esso, quindi, non costituisce, di per sé, un indice di appartenenza a un'organizzazione criminale.

Ha quindi ritenuto la Corte che, per tale ragione, farne dipendere con rigida consequenzialità l'incapacità giuridica ad avere rapporti con le pubbliche amministrazioni "appare non proporzionato ai caratteri del reato e allo scopo di contrastare le attività della criminalità organizzata (si vedano le sentenze di questa Corte n. 172 del 2012 e n. 141 del 1996) e risulta, quindi, contrario al principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.".

Allo stesso modo, ha ritenuto la Corte che la suddetta inclusione viola l'art. 41 Cost., poiché l'estensione degli effetti interdittivi di cui all'art. 67, comma 8, cod. antimafia anche alle condanne per il delitto di truffa per il conseguimento di erogazioni pubbliche provoca danni irragionevolmente elevati alla libertà d'iniziativa economica, sia sul piano patrimoniale, sia della "reputazione" imprenditoriale, specie per chi svolge attività lavorative e professionali in rapporto con la pubblica amministrazione.

Ha altresì rilevato la Corte, proprio ponendo in evidenza il diverso trattamento che del

suddetto reato-spia fa l'art. 84, comma 4, lett. a) d.lvo n. 159/2011, nel senso di attribuire al Prefetto una autonoma sfera di valutazione in ordine alla sua idoneità a concretizzare il pericolo di condizionamento dell'impresa, ha concluso che "l'illegittimità costituzionale della novella legislativa lascia intatto il rilievo che tale reato possiede come indice d'infiltrazione mafiosa ai sensi dell'art. 84, comma 4, cod. antimafia".

L'orientamento prevalente della giurisprudenza amministrativa è nel senso che l'adozione di uno dei provvedimenti elencati dall'art. 84, comma 4, lett. a) d.lvo n. 159/2011 sia sufficiente ai fini dell'adozione dell'interdittiva antimafia.

E' stato infatti affermato che "rispetto ai suddetti titoli di reato, contenuti nell'art. 84, comma 4, lett. a), d.lgs. n. 159 del 2011, il legislatore ha, dunque, inteso operare una selezione a monte delle condotte che riflettono in sé il pericolo di infiltrazione mafiosa, in quanto si tratta di fattispecie che destano maggiore allarme sociale, intorno alle quali con maggiore regolarità statistica gravita il mondo della criminalità organizzata di stampo mafioso. Trattasi di un catalogo di reati che, nella valutazione ex ante fattane dal legislatore, integrano una 'spia' di per sé sola sufficiente ad imporre, nella logica anticipata e preventiva che permea la materia delle informative antimafia, l'effetto interdittivo nei rapporti con la pubblica amministrazione. Pertanto, ove il Prefetto abbia contezza della commissione di taluni dei delitti menzionati nell'art. 84, comma 4, lett a), e sino quando non intervenga una sentenza assolutoria, deve limitarsi ad 'attestare' la sussistenza del rischio infiltrativo siccome desunto dalla mera ricognizione della vicenda penale nei termini e nei limiti in cui è contemplata dalla disposizione più volte richiamata (devono esserci, cioè, almeno provvedimenti che dispongono una misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva)".

In presenza quindi di un reato-spia, il Prefetto deve effettuare una valutazione di segno "negativo", nel senso che deve limitarsi a verificare l'inesistenza di elementi che depongano in senso contrario alla prognosi interdittiva che, altrimenti, rinvia il suo legittimo fondamento nel provvedimento del giudice penale: come afferma la giurisprudenza, infatti, "si tratta di un elenco di reati che, nella valutazione ex ante fattane dal legislatore, integrano una 'spia' di per sé sola sufficiente ad imporre, in assenza di elementi distonici, e nella logica anticipata e preventiva che permea la materia delle informative antimafia, l'adozione del provvedimento interdittivo. In buona sostanza in presenza di tali reati spia il Prefetto non ha un obbligo di valutare la portata indiziante degli stessi, ma solo verificare che non sussistano elementi di segno contrario che ne minino la capacità indiziante".

Tuttavia, proprio il fatto che l'adozione di uno dei provvedimenti indicati determini, in termini pressoché automatici, l'emissione della misura interdittiva giustifica la prudenza con la quale la giurisprudenza verifica la sussistenza della fattispecie indiziante: invero,

proprio alla luce della giurisprudenza costituzionale innanzi citata, quella amministrativa ha evidenziato che “perché possa chiedersi al Prefetto una autonoma valutazione “attenuata” della capacità indiziante del reato spia è necessario però che il reato si evinca da “provvedimenti che dispongono una misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva”. L’indicazione dei provvedimenti del giudice penale contenuta nel comma 4 dell’[art. 84 del codice antimafia](#) deve ritenersi tassativa e insuscettibile di interpretazione analogica. Solo in presenza di uno dei provvedimenti giurisdizionali ora indicati, il Prefetto può esimersi da una autonoma valutazione dei fatti che si intendono valorizzare ai fini dell’adozione dell’informazione antimafia, non potendosi limitare, in caso contrario, a recepire la mera notizia dell’esistenza dell’indagine penale” .

La ratio della norma è di facile intuizione: essa riflette la separazione tra potere amministrativo e potere giudiziario, presupponendo l’adozione dei provvedimenti cautelari o il rinvio a giudizio che gli indizi raccolti, fino a quel momento processuale, vengano ritenuti dal giudice gravi e concordanti, per cui è logico che nessuna ulteriore valutazione autonoma degli stessi indizi debba essere operata dal Prefetto, laddove, in assenza dei citati provvedimenti del giudice penale, il prefetto dovrà procedere ad una autonoma valutazione che dia atto della rilevanza indiziante delle condotte segnalate alla competente autorità giudiziaria penale.

Inoltre, proprio l’espunzione della fattispecie di reato di cui all’art. 640-bis c.p. dal novero dei reati che, ai sensi dell’art. 67, comma 8, d.lvo n. 159/2011 possono dare luogo agli effetti interdittivi di cui ai precedenti commi impone che, nella interpretazione dell’art. 84, comma 4, lett. a) d.lvo cit. in modo costituzionalmente orientato, il Prefetto, in presenza di un provvedimento dell’autorità giudiziaria penale relativo al suddetto reato, non possa limitarsi al mero recepimento del dato di fatto, ma deve compiere una autonoma valutazione delle condotte contestate all’indagato, al fine di verificare se le stesse si radichino in un contesto mafioso e siano idonee a ritenere provato il pericolo di infiltrazioni mafiose. Ne consegue che, al fine di avvalorare la prognosi interdittiva a fronte di un provvedimento del giudice penale avente ad oggetto il reato di cui all’art. 640-bis c.p., il Prefetto potrà valorizzare, in un’ottica valutativa complessiva, tutti gli elementi suscettibili di manifestare il pericolo di condizionamento mafioso - come l’eventuale presenza di una fitta, stretta e allarmante rete di parentela, inquadrata in un contesto territoriale in cui a dominare sono proprio gli esponenti della cosca dei cui legami trattasi, in un settore economico appetito dagli interessi della ‘ndrangheta – i quali depongono per la verosimiglianza del rischio infiltrativo .

Resta fermo, nell’interpretazione giurisprudenziale, che l’elenco legislativo dei cd. reati-spia non rappresenta un numerus clausus, essendo sempre possibile per il Prefetto individuare ulteriori tipologie criminosa che, pur non appartenendo a quell’ambito, de-

pongano oggettivamente nel senso della sussistenza del pericolo infiltrativo.

Ha infatti affermato il giudice amministrativo che, “pur trattandosi di violazioni non ricomprese nei c.d. “reati spia” ex art. 84 del codice antimafia, non può trascurarsi di considerare - ad una più approfondita lettura dell’art. 91 comma 6 - che a tale categoria accedono tutti quei reati “strumentali all’attività delle organizzazioni criminali” allorché sussistano elementi “complementari” che facciano supporre il rischio di un’infiltrazione mafiosa: tale conclusione è legittimata dal combinato disposto dell’art. 84, comma 4, lett. a) e dell’art. 91, comma 6, d.lvo cit., ai sensi del quale “il prefetto può, altresì, desumere il tentativo di infiltrazione mafiosa da provvedimenti di condanna anche non definitiva per reati strumentali all’attività delle organizzazioni criminali unitamente a concreti elementi da cui risulti che l’attività d’impresa possa, anche in modo indiretto, agevolare le attività criminose o esserne in qualche modo condizionata” .

4. Le cd. interdittive a cascata.

Uno degli approdi dell’evoluzione giurisprudenziale tendente ad ancorare il sistema della prevenzione antimafia a presupposti sufficientemente determinati, nell’ottica della costruzione del telaio di “fattispecie sostanziale” entro il quale inquadrare la fattispecie, dai contorni quanto mai evanescenti, del tentativo di infiltrazione mafiosa, è rappresentato dalla teorizzazione delle cd. interdittive a cascata.

Trattasi di quel fenomeno in base al quale il pericolo di condizionamento accertato a carico di un’impresa, e posto a fondamento dell’adozione a suo carico di un provvedimento interdittivo, viene ritenuto suscettibile di propagazione a carico di altra impresa, che intrattenga con la prima rapporti di varia natura, tanto da giustificare l’adozione anche nei suoi confronti di una misura interdittiva .

L’esigenza metodologica, tuttavia, di ricondurre l’esercizio del potere interdittivo entro canoni di razionalità, che consentano anche di sottoporlo ad un penetrante sindacato giurisdizionale, impone di non indulgere, nella ricostruzione del fenomeno delle cd. interdittive a cascata, in facili suggestioni, quale potrebbe essere quella che ricostruisca la fattispecie secondo una logica di “contagio” dell’impresa che abbia avuto contatti con quella interdetta, quasi che la mera occasionale vicinanza tra le due imprese possa costituire il veicolo per far transitare nei confronti della prima, in maniera pressoché automatica, le ragioni che hanno imposto l’isolamento della seconda rispetto alla possibilità di intrattenere rapporti con la P.A..

Per quanto, infatti, il potere interdittivo sia ispirato da una logica di carattere preventivo ed anticipatorio della soglia di difesa sociale, a tutela dell’ordine pubblico economico e

della par condicio tra gli operatori del mercato, esso non può costituire il pretesto per esonerare l'interprete dal compito, gravoso quanto si voglia ma indispensabile per garantire la compatibilità della misura con il sistema costituzionale di garanzie, a tutela della libertà di iniziativa economica ed in ultima analisi della certezza del diritto, di fondarne l'esercizio su presupposti solidi e, soprattutto, controllabili da parte dell'autorità giurisdizionale. Conseguenze da tali rilievi che l'intervenuta adozione di un provvedimento interdittivo nei confronti di una determinata impresa costituisce solo il punto di partenza per il compimento di una indagine autonoma tesa a verificare se sia razionalmente giustificabile la tesi che anche l'impresa che abbia avuto contatti con la prima sia entrata nella sfera di influenza della criminalità organizzata, valicando il confine che separa il normale agire imprenditoriale da quella zona grigia caratterizzata da comportamenti di asservimento o comunque di disponibilità ad agevolare gli interessi dei gruppi criminali.

Un ruolo decisivo svolge, in tale valutazione, la consapevolezza dell'impresa di entrare in rapporti con altro soggetto imprenditoriale macchiato da elementi di collusione con la criminalità mafiosa o, quantomeno, specialmente quando l'impresa operi in settori economici o aree geografiche caratterizzate da un alto rischio di infiltrazioni mafiose, il mancato compimento dei controlli necessari ad appurare l'affidabilità dell'impresa con cui ci si accinge ad intrattenere rapporti commerciali.

Da questo punto di vista, una significativa condotta liberatoria potrà consistere nella richiesta, prima di instaurare rapporti con altra impresa, di esibire certificazioni antimafia o del casellario giudiziale, specialmente quando la contiguità criminale della stessa non sia già emersa mediante l'adozione di un provvedimento interdittivo, della cui adozione, invero, ben difficilmente potrebbe addursi la mancata conoscenza, specialmente quando si tratti di imprese operanti in contesti territoriali circoscritti.

Non minore valenza avranno, inoltre, la durata e l'intensità dei rapporti instaurati tra le due imprese, essendo evidente che un rapporto di collaborazione di carattere occasionale, peraltro finalizzato alla esecuzione di una attività economica di irrilevanza o comunque ridotta entità, ben difficilmente potrà essere addotto ad elemento giustificativo dell'adozione di una interdittiva "a cascata".

Sarà inoltre importante valutare se la creazione di collegamenti organizzativi tra le due imprese sia suscettibile di incidere sull'autonomia organizzativa di quella non ancora attinta dalla misura preventiva, essendo evidente che la sottoposizione di quest'ultima ad un incisivo potere di direzione e controllo da parte di quella interdetta deponga univocamente nel senso della inesorabile attrazione della stessa entro la cornice indiziaria che ha dato luogo all'adozione del provvedimento interdittivo.

Da quanto si è fin qui detto risulta evidente che la peculiarità di tale species di provvedimento interdittivo consiste nel fatto che l'Autorità prefettizia è alleggerita nei suoi oneri

istruttori e motivazionali quanto alla "fonte" del pericolo di condizionamento, che potrà essere mutuato dalla ricostruzione indiziaria che ha dato luogo all'adozione del provvedimento interdittivo e che trova nel relativo apparato motivazionale la sua razionale giustificazione: oneri che invece restano intatti con riferimento alla individuazione dei canali di collegamento tra le due imprese che, al di là della loro fisiologica apparenza, costituiscano anche lo strumento per estendere il dominio criminale ad una impresa non direttamente contaminata.

E' interessante notare che, dalla lettura della casistica giurisprudenziale, emerge che l'occasionalità del contatto "a rischio", che nell'ambito della ordinaria dinamica preventiva è suscettibile di legittimare l'adozione del provvedimento interdittivo (salva la possibilità di ammettere l'impresa, proprio in ragione della occasionalità del contatto con la criminalità organizzata, al controllo giudiziario ex art. 34-bis d.lvo n. 159/2011), assume invece, laddove si tratti di applicare lo strumento della interdittiva "a cascata", fattore liberatorio per l'impresa attenzionata: è infatti evidente che se può esigersi il massimo rigore laddove si tratti dell'impresa direttamente contigua alla criminalità organizzata, a diverse conclusioni deve giungersi qualora l'"estensione" del pericolo di condizionamento si fondi su circostanze, come l'instaurazione di rapporti commerciali, che da soli non denotino alcun intento elusivo della normativa antimafia, avendo una loro autonoma e plausibile motivazione economica.

L'analisi del panorama giurisprudenziale pone in evidenza la necessità che i rapporti tra le due imprese siano stabili e continuativi e non fortuiti: occorre quindi che natura, consistenza e contenuti delle modalità di collaborazione tra le due imprese siano capaci di rivelare il carattere illecito dei legami stretti tra i due operatori economici.

In particolare, emerge dalla giurisprudenza una diversa articolazione degli oneri probatori: se i rapporti tra le due imprese sono particolarmente intensi o assumono carattere di stabilità, può presumersi la creazione di un sodalizio criminoso tra i due operatori, con la conseguenza che nessun ulteriore elemento probatorio dovrà essere offerto dalla Prefettura, mentre, laddove gli stessi si presentino occasionali o non particolarmente consistenti, sarà onere della Prefettura arricchire la prognosi indiziaria con elementi ulteriori di supporto, atti a rendere maggiormente significativa la relazione tra le due imprese e giustificare l'adozione della interdittiva "riflessa".

In tale ottica, ha altresì affermato il giudice amministrativo che verosimilmente, escludendo che un'impresa interdetta possa scegliere come partner un'impresa totalmente estranea al circuito criminoso nel quale essa stessa orbita, la costituzione di un vincolo stabile e qualificato tra due società fonda la presunzione che la seconda sia stata scelta proprio al fine di partecipare negli affari illeciti della prima, anzi, per perseguire gli scopi delittuosi più efficacemente: tuttavia, tale presunzione non è assoluta, bensì relativa, ben potendo,

cioè, la seconda impresa superare la relativa valenza probatoria, spiegando cause e motivi che l'hanno spinto a legarsi all'altra .

5. La rilevanza dei rapporti parentali ai fini dell'adozione del provvedimento interdittivo.

Nell'ambito del catalogo aperto delle situazioni indiziarie suscettibili di fondare il pericolo di condizionamento, vengono in rilievo i legami parentali tra il titolare dell'impresa o altri soggetti che rivestono nella stessa un ruolo apicale o comunque rilevante nel dettare le scelte e gli indirizzi operativi, da una parte, e soggetti, ad essa formalmente esterni, gravati da significati elementi di controindicazione, siccome attinti da provvedimenti penali che ne hanno accertato la partecipazione o la contiguità ad associazioni mafiose, dall'altra.

In proposito, è stato affermato che, laddove il nucleo forte della motivazione del provvedimento prefettizio consista nella valorizzazione dei legami affettivi o parentali intercorrenti tra esponenti della compagine sociale e soggetti affiliati o vicini alle consorterie criminali, dovranno con chiarezza emergere gli elementi concreti che abbiano indotto l'Autorità a ritenere il predetto legame affettivo o parentale una via d'accesso agevolata alla gestione dell'impresa da parte della criminalità mafiosa.

La giurisprudenza ha infatti da tempo chiarito che non può dedursi, dal mero vincolo parentale con un soggetto controindicato, non supportato da ulteriori elementi validi, la vocazione criminale del parente stesso: tuttavia, è anche vero che, se non si può scegliere la propria parentela, si può cionondimeno scegliere di prendere le definitive distanze da essa, ove ponga in essere attività non accettabili.

Pertanto, ben può il parente di un soggetto riconosciuto affiliato alle consorterie mafiose svolgere attività imprenditoriale, anche interfacciandosi con la committenza pubblica: a condizione, però, che sia chiara la sua distanza concreta e certa dal metodo e dal mondo criminale .

Laddove, invece, il provvedimento interdittivo faccia emergere un intreccio di legami ed interessi tra i partecipi dell'impresa interdetta e le famiglie criminali locali, il quadro che ne risulta non può non rimandare all'immagine classica dell'organizzazione mafiosa a base clanica, la quale finisce per creare un reticolo di rapporti così fitto da involuppare chiunque si ritrovi ad orbitare nella sua sfera d'attrazione.

E' stato così affermato, con riferimento ai rapporti di parentela tra titolari, soci, amministratori, direttori generali dell'impresa e familiari che siano soggetti affiliati, organici, contigui alle associazioni mafiose, che l'Amministrazione può dare loro rilievo laddove tale rapporto, per la sua natura, intensità o per altre caratteristiche concrete, lasci ritenere,

per la logica del “più probabile che non”, che l’impresa abbia una conduzione collettiva e una regia familiare (di diritto o di fatto, alla quale non risultino estranei detti soggetti) ovvero che le decisioni sulla sua attività possano essere influenzate, anche indirettamente, dalla mafia attraverso la famiglia, o da un affiliato alla mafia mediante il contatto con il proprio congiunto.

Tale conclusione deriva dalla considerazione che “nei contesti sociali in cui attecchisce il fenomeno mafioso, all’interno della famiglia si può verificare una “influenza reciproca” di comportamenti e possono sorgere legami di cointeressenza, di solidarietà, di copertura o quanto meno di soggezione o di tolleranza; una tale influenza può essere desunta non dalla considerazione (che sarebbe in sé errata e in contrasto con i principi costituzionali) che il parente di un mafioso sia anch’egli mafioso, ma per la doverosa considerazione, per converso, che la complessa organizzazione della mafia ha una struttura clanica, si fonda e si articola, a livello particellare, sul nucleo fondante della ‘famiglia’, sicché in una ‘famiglia’ mafiosa anche il soggetto, che non sia attinto da pregiudizio mafioso, può subire, nolente, l’influenza del ‘capofamiglia’ e dell’associazione. Hanno dunque rilevanza circostanze obiettive (a titolo meramente esemplificativo, ad es., la convivenza, la cointeressenza di interessi economici, il coinvolgimento nei medesimi fatti, che pur non abbiano dato luogo a condanne in sede penale) e rilevano le peculiari realtà locali, ben potendo l’Amministrazione evidenziare come sia stata accertata l’esistenza - su un’area più o meno estesa - del controllo di una ‘famiglia’ e del sostanziale coinvolgimento dei suoi componenti” .

E’ evidente che l’idoneità del legame parentale ad assumere rilievo sul piano indiziaro deve emergere da una attenta valutazione prefettizia, la quale deve trovare adeguato riscontro nella motivazione del provvedimento interdittivo, non potendo discendere da rilievi sociologici di carattere puramente astratto ed avulsi dalla situazione concreta.

In tale valutazione, assume rilievo anche il concreto atteggiarsi del fenomeno mafioso in un determinato contesto geografico, essendo evidente che, laddove un determinato gruppo familiare risulti il detentore del potere criminale, è più facile che esso riproduca al suo interno le classiche dinamiche organizzative del “clan”, con la conseguenza che anche imprese detenute o gestite da familiari non interessati direttamente da indagini o processi penali siano il tramite per l’estensione del dominio mafioso nel settore economico in cui opera l’impresa interdetta.

Non è quindi il legame parentale in sé considerato a poter acquisire rilievo nell’ambito della prognosi interdittiva, in quanto di carattere meramente “statico”, ma la sua idoneità a costituire la “base” sulla quale si innesta un rapporto di frequentazione o di influenza, che rappresenta il “cuore” della valutazione prefettizia, tanto più se incasellato entro una cornice indiziaria più ampia ed articolata, che corrobora e rafforza la valenza indiziaria

del dato parentale. Deve quindi ribadirsi, nel solco tracciato dalla giurisprudenza, che hanno rilievo anche solo di per se stessi i rapporti di parentela laddove assumano una intensità tale da far ritenere una conduzione familiare e una “regia collettiva” dell’impresa, nel quadro di usuali metodi mafiosi fondati sulla regia “clanica” .

In tale contesto, al fine di arricchire la base indiziaria fondata sui rapporti parentali, l’indagine prefettizia potrebbe estendersi fino ad esplorare la stessa genesi delle singole aziende, intercettando i flussi finanziari che creano la relativa provvista, dal momento che la loro costituzione così come il relativo avviamento necessariamente implicano un impegno finanziario, talvolta significativo, di cui è possibile se non doveroso chiedere conto, onde accertare i presupposti di una gestione aziendale davvero genuina e autonoma.

Se quindi non può ritenersi ammissibile che il riferimento ai vincoli familiari con soggetti controindicati fondi una presunzione tesa ad affermare che il legame parentale implica necessariamente la sussistenza del pericolo di infiltrazione mafiosa, a diversa conclusione deve pervenirsi quando essi servano a descrivere la situazione, concreta ed attuale, nella quale l’impresa si trova ad operare e la rilevanza sintomatica di tali legami sia ulteriormente corroborata dal fatto che il titolare dell’impresa non abbia dato prova di alcuna sua scelta di allontanarsi o di emanciparsi dal contesto familiare di riferimento (elementi di cui deve dare conto l’interessato, sulla base del principio che tiene conto della ‘vicinanza alla fonte della prova’).

CAPITOLO III

GLI EFFETTI DELLA MISURA INTERDITTIVA

L'interdittiva antimafia è un provvedimento amministrativo - adottato all'esito di un procedimento normativamente tipizzato e nei confronti del quale vi è previsione delle indispensabili garanzie di tutela giurisdizionale del soggetto di esso destinatario - al quale deve essere riconosciuta natura cautelare e preventiva, in un'ottica di bilanciamento tra la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica e la libertà di iniziativa economica riconosciuta dall'art. 41 Cost..

Il provvedimento in questione è finalizzato a prevenire tentativi di infiltrazione mafiosa nelle imprese, che possano condizionare le scelte e gli indirizzi della Pubblica Amministrazione. Pertanto, l'interdittiva antimafia si pone in funzione di tutela sia dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento, riconosciuti dall'art. 97 Cost., sia dello svolgimento leale e corretto della concorrenza tra le stesse imprese nel mercato, sia, infine, del corretto utilizzo delle risorse pubbliche.

L'interdittiva esclude, dunque, che un imprenditore, persona fisica o giuridica, pur dotato di adeguati mezzi economici e di una altrettanto adeguata organizzazione, meriti la fiducia delle istituzioni e possa essere, di conseguenza, ora titolare di rapporti contrattuali con le Pubbliche Amministrazioni; ora destinatario di titoli abilitativi da queste rilasciati; essere destinatario di *“contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate”*.

Sulla base dei rilievi svolti, l'interdittiva antimafia determina una particolare forma di **incapacità giuridica**, consistente nella inidoneità del soggetto destinatario ad essere titolare di situazioni giuridiche soggettive che determinino rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione.

In particolare, l'interdittiva prefettizia antimafia si caratterizza in quanto **parziale**, ossia limitata ai rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione, con riferimento a precisi casi espressamente indicati dalla legge (*ex art. 67 d.lgs. 159/2011*); **tendenzialmente temporanea**, potendo venire meno per il tramite di un successivo provvedimento dell'autorità amministrativa competente, il Prefetto.

Fermo tutto quanto già dedotto, ad avviso dell'Adunanza, anche sulla scorta della propria precedente decisione n. 9 del 2012, l'espressione usata dal legislatore nell'art. 67 d.lgs. 159/2011 e concernente il divieto di ottenere da parte del soggetto colpito dall'interdittiva antimafia, *“contributi, finanziamenti e mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici*

o delle Comunità Europee, per lo svolgimento di attività imprenditoriali” deve essere intesa nel senso che ricomprende anche l'impossibilità di percepire somme dovute a titolo di risarcimento del danno patito in connessione all'attività di impresa.

Ed invero, a parere dell'Alto Consesso, la *ratio* della norma si rinviene nel fatto che con essa il Legislatore intende impedire ogni attribuzione patrimoniale da parte della Pubblica Amministrazione in favore di tali soggetti ritenuti “**inaffidabili**”, di modo che l'art. 67, comma 1, lett. g) d.lgs. n. 159 del 2011 deve essere interpretato nel senso di riferirsi a qualunque tipo di esborso proveniente dalla P.A..

In particolare, l'effetto prodotto dall'interdittiva antimafia in termini di “incapacità” rende possibile comprendere come non assuma rilievo il problema della “intangibilità del giudicato”.

Ed infatti, con riferimento alla seconda delle questioni prospettate dall'ordinanza di rimessione concernente l'intangibilità del giudicato, ad avviso dell'Adunanza Plenaria, se il soggetto destinatario dell'interdittiva antimafia ha una particolare forma di incapacità *ex lege*, il problema non è più rappresentato dalla intangibilità (o meno) del giudicato che sarebbe “vulnerato” dalla ritenuta impossibilità per la Pubblica Amministrazione di corrispondere le somme al cui pagamento è stata condannata con la sentenza passata in giudicato. E ciò perché l'impossibilità di erogazione non consegue ad una “incisione” del giudicato, bensì consegue alla incapacità del soggetto titolare del diritto da esso nascente a percepire quanto spettantegli.

L'effetto dell'interdittiva non è quello di “liberare” la Pubblica Amministrazione dalle obbligazioni per essa derivanti dall'accertamento e condanna contenuti nella sentenza passata in giudicato; né tantomeno quello di modificare la sussistenza del diritto di credito definitivamente accertato, né ancora di incidere sull'*actio judicati*.

Dunque, l'interdittiva antimafia non incide sull'obbligazione della Pubblica Amministrazione, bensì sulla “idoneità” dell'imprenditore ad essere titolare del diritto di credito.

Ed invero, il destinatario della misura interdittiva, titolare in astratto dei diritti riconosciutigli dalla sentenza passata in giudicato, risulta tuttavia essere, per ragioni diverse ed esterne, incapace ad assumere o a mantenere per il tempo di durata degli effetti dell'interdittiva la titolarità non già dei soli diritti accertati con la sentenza, ma, più in generale, di tutte le posizioni giuridiche comunque riconducibili all'ambito delineato dall'art. 67 d.lgs. 159/2011.

A ciò si aggiunga, da ultimo, che l'inidoneità ad essere titolare del diritto di credito comporta anche l'impossibilità di farlo valere in sede giurisdizionale nei confronti del debitore.

Di contro, nel caso in cui venga meno l'incapacità determinata dall'interdittiva, quel diritto di credito, riconosciuto dalla sentenza passata in giudicato, “rientra” pienamente nel

patrimonio giuridico del soggetto, con tutte le facoltà ed i poteri allo stesso connessi, e ciò non in quanto una “causa esterna” il provvedimento di interdittiva antimafia ha inciso sul giudicato, ma in quanto il soggetto che è stato da questo identificato come il titolare dei diritti ivi accertati torna ad essere idoneo alla titolarità dei medesimi.

1. L'Adunanza Plenaria n. 3 del 6 aprile 2018.

La Terza Sezione del Consiglio di Stato con la sentenza depositata in data 20 giugno 2022 ha enunciato i principi elaborati in materia di interdittiva antimafia affermando che “Le misure qui in rilievo sono volte, in chiave preventiva, a neutralizzare i fattori distorsivi che nell’economia nazionale in genere e nei rapporti con la Pubblica amministrazione, in particolare, possono generare la presenza e l’azione di soggetti in rapporto di collegamento qualificato con il crimine organizzato.

Si tratta di strumenti che si pongono a presidio di valori di rango costituzionale, rivelandosi strettamente funzionali alla salvaguardia dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento, dello svolgimento leale e corretto della concorrenza tra le stesse imprese nel mercato e del corretto utilizzo delle risorse pubbliche e che, a fronte della insidiosa pervasività e mutevolezza del fenomeno mafioso, sono opportunamente calibrati sull’utilizzo di tecniche di tutela anticipata oltre che costruiti su un catalogo di situazioni sintomatiche aperto al costante aggiornamento indotto dalla realtà empirica.

Come di recente evidenziato da questo Consiglio, in Adunanza Plenaria, il provvedimento di cd. “interdittiva antimafia”, di natura cautelare e preventiva, determina una particolare forma di incapacità giuridica, e dunque la insuscettività del soggetto o persona fisica o giuridica che di esso è destinatario ad essere titolare di quelle situazioni giuridiche soggettive diritti soggettivi, interessi legittimi che determinino rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione (Consiglio di Stato Ad. Plen., 6 aprile 2018, n. 3).

In tal modo l’ordinamento, dunque, esclude che un imprenditore, persona fisica o giuridica, pur dotato di adeguati mezzi economici e di una altrettanto adeguata organizzazione, meriti la fiducia delle istituzioni sia cioè da queste da considerarsi come “affidabile” e possa essere, di conseguenza, titolare di rapporti contrattuali con le predette amministrazioni, ovvero destinatario di titoli abilitativi da queste rilasciati, come individuati dalla legge, ovvero ancora essere destinatario di contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate.

La misura interdittiva, essendo il potere esercitato espressione della logica di anticipazione della soglia di difesa sociale, finalizzata ad assicurare una tutela avanzata nel campo del contrasto alle attività della criminalità organizzata, non deve necessariamente col-

legarsi ad accertamenti in sede penale di carattere definitivo sull'esistenza della contiguità dell'impresa con organizzazione malavitosa, e quindi del condizionamento in atto dell'attività di impresa, ma può essere sorretta da elementi sintomatici e indiziari da cui emergano sufficienti elementi del pericolo che possa sussistere il tentativo di ingerenza nell'attività imprenditoriale della criminalità organizzata.

Come ancora di recente questa Sezione ha chiarito (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 5 settembre 2019, n. 6105), il pericolo di infiltrazione mafiosa deve essere valutato secondo un ragionamento induttivo, di tipo probabilistico, che non richiede di attingere ad un livello di certezza oltre ogni ragionevole dubbio, tipica dell'accertamento finalizzato ad affermare la responsabilità penale, e quindi fondato su prove, ma implica una prognosi assistita da un attendibile grado di verosimiglianza, sulla base di indizi gravi, precisi e concordanti, sì da far ritenere "più probabile che non", appunto, il pericolo di infiltrazione mafiosa, e la giurisprudenza successiva di questa Sezione, tutta conforme, da aversi qui per richiamata).

La Corte costituzionale, con la citata pronuncia n. 57 del 2020, ha recentemente affermato la legittimità costituzionale delle disposizioni attributive del potere di emettere il provvedimento di interdittiva anche quando incida su attività d'impresa di natura esclusivamente privata, trattandosi di misura giustificata dall'estrema pericolosità del fenomeno mafioso, in grado di compromettere la concorrenza, la dignità e la libertà umana. In tale sede il giudice delle leggi ha riconosciuto il merito del giudice amministrativo di aver dato vita in questa specifica materia ad un sistema che la Corte definisce di «tassatività sostanziale». La giurisprudenza amministrativa ha, infatti, progressivamente definito un nucleo oramai consolidato di situazioni-tipo, sintomatiche ed indiziarie della ricorrenza del pericolo di infiltrazione mafiosa, e in grado di sviluppare e completare il dettato legislativo (il riferimento è, tra l'altro, alle sentenze del giudice penale, anche di proscioglimento o di assoluzione, da cui pure emergano valutazioni del giudice competente su fatti che, pur non superando la soglia della punibilità penale, sono però sintomatici della contaminazione mafiosa; la proposta o il provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione previste dallo stesso d.lgs. n. 159 del 2011; i rapporti di parentela, laddove assumano una intensità tale da far ritenere una conduzione familiare e una "regia collettiva" dell'impresa, nel quadro di usuali metodi mafiosi fondati sulla regia "clanica"; i contatti o i rapporti di frequentazione, conoscenza, colleganza, amicizia; le vicende anomale nella formale struttura dell'impresa e nella sua gestione, incluse le situazioni in cui la società compie attività di strumentale pubblico sostegno a iniziative, campagne antimafia, antiusura, antiriciclaggio, allo scopo di mostrare un "volto di legalità" idoneo a stornare sospetti o elementi sostanziosi sintomatici della contaminazione mafiosa; la condivisione di un sistema di illegalità, volto ad ottenere i relativi "benefici"; l'inserimento in un con-

testo di illegalità o di abusivismo, in assenza di iniziative volte al ripristino della legalità. A tale approdo deve giungersi all'interno di una necessaria visione di insieme: gli elementi raccolti non vanno considerati separatamente, dovendosi piuttosto stabilire se sia configurabile un quadro indiziario complessivo, dal quale possa ritenersi attendibile l'esistenza di un condizionamento da parte della criminalità organizzata.

La giurisprudenza consolidata in materia di interdittiva antimafia basata sui soli rapporti di parentela è stata da ultimo avvalorata dalla sentenza della Corte costituzionale n. 57 del 26 marzo 2020, che, nell'elencare in via esemplificativa le situazioni indiziarie enunciate dal vissuto giurisprudenziale e che valgono ad integrare un sistema di tassatività sostanziale, ha confermato la piena attitudine di legami familiari "qualificati" a fondare il procedimento inferenziale di prognosi negativa; segnatamente, assumono rilievo anche solo di per se stessi i rapporti di parentela laddove assumano una intensità tale da far ritenere una conduzione familiare e una "regia collettiva" dell'impresa, nel quadro di usuali metodi mafiosi fondati sulla regia "clanica".

Proprio con riferimento ai rapporti di parentela tra titolari, soci, amministratori, direttori generali dell'impresa e familiari che siano soggetti affiliati, organici, contigui alle associazioni mafiose la Sezione (cfr. Cons. St., Sez. III, 24 aprile 2020, n. 2651; 7 febbraio 2018, n. 820) ha chiarito che l'Amministrazione può dare loro rilievo laddove tale rapporto, per la sua natura, intensità o per altre caratteristiche concrete, lasci ritenere, per la logica del "più probabile che non", che l'impresa abbia una conduzione collettiva e una regia familiare (di diritto o di fatto, alla quale non risultino estranei detti soggetti) ovvero che le decisioni sulla sua attività possano essere influenzate, anche indirettamente, dalla mafia attraverso la famiglia, o da un affiliato alla mafia mediante il contatto con il proprio congiunto. Nei contesti sociali, in cui attecchisce il fenomeno mafioso, all'interno della famiglia si può verificare una "influenza reciproca" di comportamenti e possono sorgere legami di cointeressenza, di solidarietà, di copertura o quanto meno di soggezione o di tolleranza; una tale influenza può essere desunta non dalla considerazione (che sarebbe in sé errata e in contrasto con i principi costituzionali) che il parente di un mafioso sia anch'egli mafioso, ma per la doverosa considerazione, per converso, che la complessa organizzazione della mafia ha una struttura clanica, si fonda e si articola, a livello particellare, sul nucleo fondante della 'famiglia', sicché in una 'famiglia' mafiosa anche il soggetto, che non sia attinto da pregiudizio mafioso, può subire, nolente, l'influenza del 'capofamiglia' e dell'associazione. Hanno dunque rilevanza circostanze obiettive a titolo meramente esemplificativo, ad es., la convivenza, la cointeressenza di interessi economici, il coinvolgimento nei medesimi fatti, che pur non abbiano dato luogo a condanne in sede penale e rilevano le peculiari realtà locali, ben potendo l'Amministrazione evidenziare come sia stata accertata l'esistenza – su un'area più o meno estesa – del controllo di

una 'famiglia' e del sostanziale coinvolgimento dei suoi componenti.

Ai sensi dell'art. 84, comma 4, lett. a), del d. lgs. n. 159 del 2011, le situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa che danno luogo all'adozione dell'informazione antimafia interdittiva, di cui al comma 3, sono desunte, fra l'altro, «dai provvedimenti che dispongono una misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva per taluni dei delitti di cui agli articoli 353, 353-bis, 629, 640-bis, 644, 648-bis, 648-ter del codice penale, dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale e di cui all'articolo 12-quinquies del d.l. 8 giugno 1992, n. 306 convertito, con modificazioni, dalla l. 7 agosto 1992, n. 356.

Rispetto ai suddetti titoli di reato, contenuta nell'art. 84, comma 4, lett. a), del d. lgs. n. 159 del 2011, il legislatore ha, dunque, inteso operare una selezione a monte delle condotte che riflettono in sé il pericolo di infiltrazione mafiosa, in quanto si tratta di fattispecie che destano maggiore allarme sociale, intorno alle quali con maggiore regolarità statistica gravita il mondo della criminalità organizzata di stampo mafioso.

2. La partecipazione alle gare.

Gli operatori economici che intendono concorrere all'affidamento dei contratti pubblici devono possedere non solo le specifiche capacità tecniche-professionali ed economico-finanziarie necessarie per eseguire il contratto e disciplinate dall'art. 83 del d.lgs. 50/2016, ma anche i requisiti di moralità, individuati dall'art. 80 del d.lgs. 50/2016. Quest'ultima disposizione recepisce nell'ordinamento interno la disciplina eurounitaria in materia di requisiti generali di partecipazione (art. 38 direttiva 2014/23/UE; art. 57 direttiva 2014/24/UE; art. 80 direttiva 2014/25/UE). La previsione in esame si applica sia ai contratti di appalto sia a quelli di concessione, stante il richiamo contenuto nell'art. 164, comma 2, d.lgs. 50/2016 a diverse disposizioni della Parte I e della Parte II del d.lgs. 50/2016, tra cui quelle relative ai requisiti generali e speciali e ai motivi di esclusione; sia ai contratti di importo superiore alle soglie comunitarie sia a quelli di importo inferiore, sia ai contratti nei settori ordinari sia a quelli nei settori speciali, stante l'esplicito richiamo al citato art. 80 ad opera dell'art. 133, comma 1, d.lgs. 50/2016. Tra le novità dell'articolato in esame rispetto al previgente testo dell'art. 38 si segnala la previsione del secondo comma, in virtù del quale la sussistenza di cause di decadenza, di sospensione o di divieto previste dall'art. 67 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (c.d. "codice antimafia"), o di un tentativo di infiltrazione mafiosa di cui all'art. 84, comma 4, d.lgs. 159/2011, costituisce motivo ostativo alla partecipazione alle gare e, quindi, all'affidamento di contratti pubblici (art. 80, comma 2, d.lgs. 50/2016). Tale disposizione è stata introdotta dal nuovo

codice ed ha il pregio di aver raccordato la disciplina del d.lgs. 159/2011 con quella del d.lgs. 50/2016, facendo chiarezza circa il corretto inquadramento degli strumenti di controllo antimafia nell'ambito della contrattualistica pubblica sia in fase di gara sia in fase di esecuzione.

Per meglio comprendere tale aspetto, giova ricordare che la documentazione antimafia è disciplinata dal d.lgs. 159/2011, che ne individua le tipologie, il soggetto competente a rilasciarla, gli effetti giuridici, i soggetti sottoposti a verifica. Più precisamente, tale documentazione è costituita dalla comunicazione antimafia e dall'informazione antimafia: la prima consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di contrarre con la pubblica amministrazione di cui all'art. 67 del medesimo decreto (art. 84, comma 2) ed ha validità di sei mesi dalla data di acquisizione (art. 86, comma 2); la seconda contiene anche l'attestazione della sussistenza o meno di eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa, tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese "raggiunte" (art. 86, comma 3) ed ha validità di dodici mesi dalla data di acquisizione (art. 86, comma 2).

La documentazione antimafia può essere liberatoria, se favorevole all'interessato, o interdittiva, se a lui sfavorevole e si sostanzia in un provvedimento amministrativo avente natura cautelare e preventiva, finalizzato a salvaguardare l'ordine pubblico economico e il corretto confronto concorrenziale, impedendo che imprese interdette possano contrarre con la pubblica amministrazione. Allo stesso tempo, il provvedimento in parola mira a tutelare la legalità, l'imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), evitando che interessi estranei a quest'ultima possano influenzarne le scelte e gli indirizzi

I requisiti di partecipazione devono essere posseduti al momento della presentazione dell'offerta e devono persistere per tutta la durata della procedura, fino alla stipula del contratto e alla sua successiva esecuzione. Conseguentemente, con delibera n. 97 del 7 febbraio 2018, l'Autorità ha sottolineato, in sede di precontenzioso, che sussiste l'obbligo di escludere il concorrente dalla gara, qualora in fase di comprova risulti che quest'ultimo, alla data della presentazione dell'offerta, era privo di un requisito di partecipazione, avendolo acquisito in un momento successivo. L'assenza dei motivi di esclusione di cui al citato comma 2, come del resto accade per gli altri requisiti di partecipazione indicati nell'art. 80, deve, quindi, essere dichiarata da ciascun concorrente al momento della presentazione della domanda. Al riguardo si ricorda che con Comunicato del Presidente del 26 ottobre 2016, l'Autorità ha inteso fornire al mercato chiarimenti anche in merito alla definizione dell'ambito soggettivo di applicazione dell'art. 80, comma 2, d.lgs. 50/2016 in quanto tale disposizione, nel testo allora vigente, non individuava i soggetti nei cui confronti operava la causa esclusione in parola. L'Autorità ha ritenuto che in assenza di

specifiche indicazioni normative nel codice dei contratti pubblici, il motivo di esclusione di cui al comma 2 dell'art. 80 doveva essere riferito ai medesimi soggetti sottoposti alla verifica antimafia ai sensi dell'art. 85 d.lgs. 159/2011. Con il successivo Comunicato del Presidente del 8.11.2017, l'Autorità è tornata sull'argomento, dando atto delle modifiche apportate dal d.lgs. 19 aprile 2017, n. 56 al citato art. 80, comma 2. Tale disposizione prevede ora che la causa di esclusione ivi contemplata deve essere riferita a tutti i soggetti contemplati dalla medesima norma al successivo comma 3. In questo modo il legislatore ha uniformato l'ambito soggettivo di applicazione dell'art. 80, commi 1 e 2, d.lgs. 50/2016. ANAC, determinazione n. 1 del 12 gennaio 2010, Più precisamente, il comma 2, dispone: «Costituisce altresì motivo di esclusione la sussistenza, con riferimento ai soggetti indicati al comma 3, di cause di decadenza, di sospensione o di divieto previste dall'articolo 67 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 o di un tentativo di infiltrazione mafiosa di cui all'articolo 84, comma 4, del medesimo decreto » ed il successivo comma 3 prevede: «L'esclusione di cui ai commi 1 e 2 va disposta se la sentenza o il decreto ovvero la misura interdittiva sono stati emessi nei confronti: del titolare o del direttore tecnico, se si tratta di impresa individuale; di un socio o del direttore tecnico, se si tratta di società in nome collettivo; dei soci accomandatari o del direttore tecnico, se si tratta di società in accomandita semplice; dei membri del consiglio di amministrazione cui sia stata conferita la legale rappresentanza, ivi compresi institori e procuratori generali, dei membri degli organi con poteri di direzione o di vigilanza o dei soggetti muniti di poteri di rappresentanza, di direzione o di controllo, del direttore tecnico o del socio unico persona fisica, ovvero del socio di maggioranza in caso di società con un numero di soci pari o inferiore a quattro, se si tratta di altro tipo di società o consorzio. In ogni caso l'esclusione e il divieto operano anche nei confronti dei soggetti cessati dalla carica nell'anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara, qualora l'impresa non dimostri che vi sia stata completa ed effettiva dissociazione della condotta penalmente sanzionata; l'esclusione non va disposta e il divieto non si applica .

Con atto di segnalazione n. 5 del 12 dicembre 2018, l'ANAC ha sottolineato l'opportunità di valutare anche un allineamento tra il codice dei contratti pubblici e il codice antimafia, laddove nell'individuare l'ambito soggettivo dei rispettivi controlli nei confronti delle società di capitali, il primo fa riferimento alle società fino a tre soci (all'art. 80, comma 3), mentre il secondo fa riferimento alle società fino a quattro soci (art. 85, comma 2, lett. c), considerato che la ratio delle due disposizioni non può che essere la medesima, ovvero estendere i controlli ai soggetti che nell'ambito delle società a capitale sociale ristretto hanno un presumibile e altamente probabile potere di controllo all'interno della società. L'introduzione nell'ambito dei requisiti generali dell'assenza della causa di esclusione di cui all'art. 80, comma 2, d.lgs. 50/2016 rende opportuno sottolinearne gli aspetti che

la differenziano dalla causa ostativa di cui all'art. 80, comma 1, d.lgs. 50/2016. Potrebbe sembrare, infatti, che tra le due disposizioni ci sia una sovrapposizione in quanto il citato comma 1 vieta la partecipazione alle gare all'operatore economico che sia stato condannato con sentenza definitiva o decreto penale divenuto irrevocabile o con sentenza di applicazione della pena su richiesta, per i delitti, consumati o tentati, ivi previsti, tra cui figura anche il delitto di associazione di tipo mafioso (art. 416-bis c.p.) e i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis, e quelli posti in essere al fine di agevolare l'attività delle associazioni contemplate dalla medesima norma. In realtà, le disposizioni in parola (art. 80, comma 1 e comma 2), pur apprestando ambedue uno strumento di tutela dell'amministrazione anche nei confronti dei fenomeni mafiosi, hanno presupposti diversi: mentre il primo comma dell'art. 80 richiede che i fatti delittuosi ivi contemplati siano stati accertati dall'autorità giudiziaria con sentenza definitiva o decreto penale divenuto irrevocabile, per il secondo comma è sufficiente una considerazione unitaria degli elementi di fatto che, «valutati nel loro complesso, possono costituire un'ipotesi ragionevole e probabile di permeabilità della singola impresa ad ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso sulla base della regola causale del "più probabile che non", integrata da dati di comune esperienza, evincibili.

L'art. 49 del d.lgs. 19 aprile 2017 n. 56 ha modificato l'art. 80, comma 3, d.lgs. 50/2016, prevedendo espressamente i soggetti nei confronti dei quali rilevano le cause di esclusione di cui all'art. 80, comma 2, d.lgs. 50/2016 dall'osservazione dei fenomeni sociali qual è quello mafioso, e che risente della estraneità al sistema delle informazioni antimafia di qualsiasi logica penalistica di certezza probatoria raggiunta al di là del ragionevole dubbio. Il codice dei contratti pubblici si preoccupa di raccordare la normativa antimafia anche con la disciplina della partecipazione in forma aggregata alla gara, regolando nell'ambito dell'art. 48, comma 17 e 18, d.lgs. 50/2016 le sopravvenienze ostative, che colpiscono il mandatario o il mandante. Tali disposizioni non rappresentano una novità in quanto riproducono sostanzialmente il contenuto dell'art. 37, commi 18 e 19, d.lgs. 163/2006. Più precisamente, si osserva che nell'ambito dei raggruppamenti temporanei di imprese l'efficacia preclusiva dell'interdittiva conosce dei temperamenti, in considerazione del fatto che tale provvedimento potrebbe colpire solo uno degli operatori economici riuniti e non l'intero raggruppamento.

Con delibera del 23 marzo 2016 n. 334, l'Autorità ha ritenuto ammissibile in fase di esecuzione il subentro di una delle mandanti, in possesso dei necessari requisiti di qualificazione, nel ruolo di mandataria in conseguenza della fuoriuscita della mandataria originaria. Nel motivare la propria decisione, l'ANAC ha ricordato che secondo la giurisprudenza amministrativa le disposizioni dell'art. 37, commi 18 e 19, d.lgs. 163/2006, applicabili *ratione temporis*, configurano ipotesi eccezionali, riferite a situazioni indipendenti dalla

volontà del soggetto partecipante alla gara e trovano giustificazione nell'interesse della stazione appaltante alla continuazione della gara o dell'appalto già affidato (Cons. Stato Sez. V, 2 marzo 2015, n. 986).

L'aggiudicazione di contratto pubblico disposta in favore di un costituendo o costituito raggruppamento temporaneo di imprese si intende effettuata in favore del medesimo raggruppamento così come risultante dall'impegno presentato in sede di offerta – viene armonizzato con l'esigenza di garantire chi partecipa in formazione soggettivamente complessa contro gli eventi (fallimento o, se imprenditore individuale, morte, interdizione, inabilitazione, ovvero anche nei casi previsti dalla normativa antimafia), che possono colpire soltanto alcuni dei componenti del raggruppamento, minimizzando i rischi di perdita della commessa pubblica aggiudicata. La giurisprudenza amministrativa ha accolto le indicazioni fornite dall'Autorità con determinazione del 6 novembre 2013, n. 5, con le quali ha ribadito di ritenere «ammissibile il mutamento soggettivo in senso riduttivo del raggruppamento, con assunzione del servizio in capo al/ai rimanenti componenti dello stesso, previa verifica che tale operazione non sia stata effettuata per eludere la disciplina di gara e che l'esecutore sia singolarmente in possesso dei requisiti indicati nella lex specialis per l'esecuzione della prestazione», ed ha sottolineato che «la prosecuzione del rapporto in diversa composizione e il conferimento di un nuovo mandato ad uno delle componenti del raggruppamento superstiti rientra nella discrezionalità della stazione appaltante ». Più recentemente, l'Autorità è stata interpellata da una stazione appaltante circa le determinazioni da adottare nel caso in cui una società mandante di un raggruppamento, composto da tre membri, sia stata prima colpita da interdittiva prefettizia, e poi, sempre nel corso della medesima gara abbia ottenuto la revoca di tale provvedimento. Nella specie, la mandataria, avuta notizia dell'interdittiva antimafia, emessa nei riguardi di una delle mandanti, comunicava a quest'ultima di ritenere risolto il contratto, avente ad oggetto la costituzione del raggruppamento, e informava la stazione appaltante che l'altra mandante sarebbe subentrata nelle quote di attività indicate nella domanda di partecipazione in capo alla mandante intedetta. Quest'ultima, una volta ottenuta la revoca dell'interdittiva, chiedeva, però, di essere riammessa alla gara. Con delibera del 27 luglio 2017 n. 831, l'Autorità ha ritenuto che la stazione appaltante non avesse «la facoltà di disporre la riammissione di una società alla gara in qualità di mandante di un RTI poiché da quest'ultimo definitivamente estromessa nonostante l'intervenuta revoca della misura interdittiva antimafia (parere n. 831 del 27 luglio 2017)». Argomenta l'Autorità che «il contratto con cui viene costituito un RTI è un accordo negoziale di natura privatistica in base al quale più parti effettuano il conferimento di un mandato collettivo irrevocabile ad un soggetto terzo, prescelto come capogruppo, che dovrà agire in nome dei mandanti per effettuare un'offerta congiunta e che dunque la Stazione appaltante non potrebbe

comunque imporre alla mandataria del RTI di reintegrare la mandante legittimamente estromessa indipendentemente dal suo consenso la società non partecipa come concorrente singola ma in qualità di mandante di un RTI costituendo e che pertanto anche nel caso in cui fosse riammessa non potrebbe comunque partecipare alla gara stante l'ormai intervenuta risoluzione del contratto di RTI e la dichiarata mancanza di interesse da parte del RTI alla sua reintegrazione....»

3. Il requisito dell'iscrizione nelle white list

Il comma 52, art. 1, l. 6 novembre 2012, n. 190 ha previsto l'istituzione presso le Prefetture di un elenco di fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori pubblici non soggetti a tentativo di infiltrazione mafiosa operanti nei settori maggiormente esposti a rischio di infiltrazione mafiosa, espressamente indicati nel successivo comma 53, vale a dire: trasporto di materiali a discarica per conto di terzi; trasporto, anche transfrontaliero, e smaltimento di rifiuti per conto di terzi; estrazione, fornitura e trasporto di terra e materiali inerti; confezionamento, fornitura e trasporto di calcestruzzo e di bitume; noli a freddo di macchinari; fornitura di ferro lavorato; noli a caldo; autotrasporti per conto di terzi; guardiania dei cantieri. La disposizione in parola non prevedeva però alcun obbligo di utilizzare i predetti elenchi ai fini delle verifiche antimafia, necessarie per l'affidamento delle attività sopra indicate, conseguentemente, il d.p.c.m. 18 aprile 2013, all'art. 2, comma 2 ha riconosciuto carattere volontario all'iscrizione de qua. Successivamente, la predetta norma è stata modificata dall'art. 29, comma 1, d.l. 90/2014, convertito dalla l. 114/2014, il quale dispone che per le attività imprenditoriali di cui al comma 53 la comunicazione e l'informazione antimafia liberatoria, da ottenere indipendentemente dalle soglie stabilite dal d.lgs.159/2011, è obbligatoriamente acquisita attraverso la consultazione, anche in via telematica, di apposito elenco di fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativi di infiltrazione mafiosa operanti nei medesimi settori. L'iscrizione nell'elenco tiene luogo della comunicazione e dell'informazione antimafia liberatoria anche ai fini della stipula, approvazione o autorizzazione di contratti o subcontratti relativi ad attività diverse da quelle per le quali essa è stata disposta.

La Prefettura effettua verifiche periodiche circa la perdurante insussistenza dei tentativi di infiltrazione mafiosa e, in caso di esito negativo, dispone la cancellazione dell'impresa dall'elenco.

Il d.p.c.m. reca le modalità operative per l'istituzione e l'aggiornamento del predetto elenco. Con atto di segnalazione del 21 gennaio 2015 n. 1, l'Autorità, tenuto conto della predetta modifica normativa, ha evidenziato che è esplicitamente sancito l'obbligo per

le stazioni appaltanti di consultare gli elenchi in esame, ma non quello degli operatori economici, che svolgono attività maggiormente esposte a rischio di infiltrazione mafiosa, di iscriversi nei citati elenchi. Tale obbligo, tuttavia, è ricavabile in via interpretativa dal comma 2, dell'art. 29, d.l. 90/2014 che, introducendo un regime transitorio alla disciplina delle verifiche tramite elenco, lascia presupporre l'obbligo di iscrizione nelle white list, nella misura in cui la citata iscrizione risulta essere, di fatto, una condizione per ricevere l'affidamento dei relativi contratti. Con il medesimo atto l'Autorità, tenuto conto della ratio legis che ha ispirato la novella normativa sopra brevemente descritta, e della necessità di rendere il sistema delle verifiche antimafia coerente, ha segnalato che sarebbe stato opportuno modificare il d.p.c.m. 18 aprile 2013, nel senso di prevedere espressamente l'obbligatorietà dell'iscrizione negli elenchi di che trattasi, salva ogni altra modifica dello stesso comma. Coerentemente con tale indirizzo interpretativo, nella Nota illustrativa che accompagna il bando, approvato con delibera n. 1228 del 22 novembre 2017, l'Autorità ha chiarito che, nell'ipotesi di servizi o forniture rientranti in una delle attività a maggior rischio di infiltrazione mafiosa di cui al citato comma 53, è stata prevista la necessità di richiedere, a pena di esclusione dalla gara, l'iscrizione del concorrente nell'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativo di infiltrazione mafiosa (c.d. white list) istituito presso la Prefettura della provincia in cui l'operatore economico ha la propria sede, oppure, in ossequio a quanto previsto nella circolare del Ministero dell'Interno del 23 marzo 2016, l'intervenuta presentazione della domanda di iscrizione. L'Autorità è tornata sul punto nel parere di precontenzioso di cui alla delibera del 12 dicembre 2017 n. 1297, con cui si è pronunciata sull'illegittimità dell'esclusione di un concorrente, che, pur avendo dichiarato di aver presentato regolare domanda di iscrizione nella white list della Prefettura.

Secondo la richiamata circolare, infatti, «allorché l'impresa che ha presentato domanda di iscrizione nelle white list sia interessata ad accedere ad un contratto o ad un subcontratto che si inserisce nel piano di realizzazione di un'opera pubblica, e non abbia ancora conseguito l'iscrizione in white list, si pone l'esigenza di evitare che la mancata conclusione della procedura di iscrizione finisca per determinare un pregiudizio patrimoniale all'impresa, per causa ad essa non imputabile, derivante dalla impossibilità di pervenire alla conclusione del contratto. In siffatti casi, la stazione appaltante, dopo aver soddisfatto l'obbligo di consultare le white list, in tal modo accertandosi che l'impresa abbia già assolto l'onere di richiedere l'iscrizione, potrà dare avvio all'iter contrattuale ricorrendo alla Banca Dati Nazionale Unica della Documentazione Antimafia. In altri termini, la stazione appaltante consulterà la Banca Dati Nazionale Unica della Documentazione Antimafia immettendo i dati relativi all'impresa, come in ogni altra situazione di ordinaria consultazione di tale piattaforma finalizzata al rilascio della documentazione antimafia».

L'ANAC ha, infatti, sottolineato che la Prefettura, anche per le domande presentate prima del 7 gennaio 2016 e ancora in attesa di iscrizione, effettua l'inserimento dei dati nella banca dati nazionale unica della documentazione antimafia. L'impresa, che, pur avendo presentato domanda di iscrizione nella white list, non risulta ancora iscritta, se è interessata a partecipare ad una gara per l'affidamento di un contratto pubblico, non può essere pregiudicata dalla mancata conclusione della relativa procedura di iscrizione, per causa ad essa non imputabile. «Pertanto la S.A., dopo aver accertato che l'impresa abbia assolto l'onere di richiedere l'iscrizione, potrà dare avvio all'iter contrattuale». Allo stesso modo nei pareri di precontenzioso di cui alle delibere del 14 novembre 2018 n. 1071 e n. 1072, l'ANAC ha ribadito che, ai sensi dell'art. 1 della legge 190/2012 e secondo quanto indicato dalla circolare del Ministero dell'Interno prot. 25954 del 23 marzo 2016 e dal dpcm 18 aprile 2013, come aggiornato dal dpcm 24 novembre 2016, l'iscrizione alla white list è un requisito obbligatorio per la partecipazione alle gare e l'affidamento di appalti pubblici nei settori individuati come a maggior rischio di infiltrazione mafiosa, conseguentemente, ai fini della partecipazione a procedure ad evidenza pubblica è necessario o essere iscritti alla white list oppure aver presentato domanda di iscrizione al predetto elenco. Con delibera n. 48 del 29 maggio 2019, emessa in sede di precontenzioso, l'Autorità ha rimarcato che l'iscrizione nelle white list rientra tra i requisiti soggettivi e la sua carenza determina l'incapacità di contrarre con la pubblica amministrazione. Con ulteriore delibera n. 763 del 4 settembre 2019, emessa in sede di precontenzioso, l'Autorità ha chiarito che la mancata allegazione, in sede di presentazione dell'offerta, dell'iscrizione nelle white list, richiesta dal bando di gara e, comunque, debitamente menzionata nel DGUE firmato digitalmente, non determina l'esclusione automatica del concorrente. L'ANAC, in virtù del principio di analogia, ha ritenuto di poter trattare tale "mancanza" alla stregua di quanto previsto dal Consiglio di Stato in merito alla mancata allegazione della certificazione di qualità aziendale da parte di un concorrente. Più precisamente, secondo l'Alto Consesso, «Trattandosi di mera "documentazione" del possesso di un requisito, di per sé non idonea ad alterare, in senso anticoncorrenziale, il contenuto delle offerte, l'art. 46, comma 1 d.l.gs. cit. impone all'amministrazione in applicazione del canone della doverosità del soccorso istruttorio l'obbligo di invitare il concorrente che ne abbia omesso l'allegazione o ne abbia fornito insufficiente attestazione alla relativa integrazione o, eventualmente, alla presentazione di chiarimenti: il che obbedisce (nella prospettiva generale della integrabilità delle dichiarazioni meramente formali: cfr. art. 6, comma 1, lett. b) l. n. 241/1990) all'esigenza di assicurare la massima partecipazione alle gare d'appalto, evitando che queste ultime possano essere alterate, pregiudicate o condizionate da carenze di ordine meramente formale, suscettibili di regolarizzazione. Ne discende che la clausola della lex specialis intesa alla comminatoria di esclusione, laddove non accompagnata dalla facoltà

di integrazione, regolarizzazione e chiarimento, risulti, per un verso sproporzionata e, per altro verso, contraria al principio di tassatività delle clausole espulsive, codificato all'art. 46, comma 1 bis d.lgs. cit.: onde bisognerebbe predicarne la nullità, sia pure in parte. Conseguentemente, nel caso di specie l'Autorità, considerata anche superata la distinzione tra regolarizzazione (ammessa) e integrazione (non ammessa) documentale, ha ritenuto non conforme alle disposizioni di legge l'esclusione immediata del concorrente senza la preventiva attivazione del soccorso istruttorio ai sensi dell'art. 83, comma 9, d.lgs. 50/2016.

L'avvenuta interdizione determina un'incapacità giuridica ex lege ad essere titolare di rapporti giuridici con la pubblica amministrazione. Il legislatore, infatti, vieta alle amministrazioni di stipulare, approvare o autorizzare contratti o subcontratti, autorizzare, rilasciare o, comunque, consentire concessioni ed erogazioni di denaro a favore di operatori economici, nei confronti dei quali sussista una causa di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'art. 67 o un tentativo di infiltrazione mafiosa, di cui all'art. 84, comma 4, ed all'art. 91, comma 6, d.lgs. 159/2011 (art. 94, d.lgs. 159/2011). E' implicito in tutti i casi appena menzionati un giudizio di inaffidabilità nei confronti dell'operatore economico che, pur se dotato di adeguati mezzi economici e di un'ideale organizzazione, non merita l'affidamento dell'amministrazione e, pertanto, non può essere titolare di rapporti contrattuali con quest'ultima o destinatario di titoli abilitativi dalla stessa rilasciati o di "contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate" (art. 67, d.lgs. 159/2011).

Come evidenziato dalla giurisprudenza amministrativa, l'incapacità in parola ha natura parziale in quanto limitata ai rapporti giuridici con la pubblica amministrazione e temporanea in quanto può cessare o per effetto dell'annullamento amministrativo o giudiziario del provvedimento de quo o per effetto di un successivo provvedimento del Prefetto, che attesta il venir meno delle condizioni ostative precedentemente riscontrate. Il Consiglio di Stato, in relazione al riconosciuto carattere "parziale" dell'incapacità, ha precisato che l'art. 67 d.lgs. n. 159/2011 definisce le tipologie di rapporti giuridici in ordine ai quali il soggetto, raggiunto dall'interdittiva, non può acquistare o perde la titolarità di posizioni giuridiche soggettive e, dunque, l'esercizio delle facoltà e dei poteri ad esse connessi. Tale previsione è stata interpretata dalla giurisprudenza nel senso di precludere all'imprenditore (persona fisica o giuridica) la titolarità della posizione soggettiva, che lo renderebbe idoneo a ricevere somme dovute gli dalla pubblica amministrazione, anche a titolo risarcitorio in relazione ad una vicenda sorta dall'affidamento o dal mancato affidamento di un appalto (Cons. Stato, Ad. plen. 3/2018). Secondo l'Alto Consesso l'espressione usata dal legislatore nell'articolo da ultimo citato e concernente il divieto di ottenere o meglio, l'incapacità a poter ottenere, "contributi, finanziamenti e mutui agevolati ed altre erogazioni

dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità Europee, per lo svolgimento di attività imprenditoriali”, ricomprende anche l’incapacità di percepire somme dovute a titolo di risarcimento del danno patito in connessione all’attività di impresa. In considerazione delle disposizioni normative sopra ricordate, l’ANAC, nel parere AG 68/15/AC del 21 maggio 2015, ha affermato che, in presenza di un’informazione antimafia interdittiva, le stazioni appaltanti devono di norma procedere alla revoca dell’aggiudicazione o, se la stipula del contratto è già intervenuta, alla sua risoluzione in virtù di quanto previsto all’art. 94, commi 1 e 2, d.lgs. 159/2011. Tale regola generale conosce, tuttavia, alcune eccezioni. La prima è prevista dallo stesso codice antimafia e segnatamente dall’art. 94, comma 3, in virtù del quale le stazioni appaltanti non procedono alla revoca o al recesso dal contratto nel caso in cui l’opera sia in corso di ultimazione ovvero, in caso di fornitura di beni e servizi ritenuta essenziale per il perseguimento in merito all’ambito del sindacato del giudice amministrativo sulle interdittive antimafia dell’interesse pubblico, qualora il soggetto che la fornisce non sia sostituibile in tempi rapidi. La norma è ispirata all’esigenza di realizzare un bilanciamento tra contrapposti interessi in quanto, da un lato, la tutela dell’ordine e della sicurezza pubblica imporrebbero la cessazione di qualsiasi rapporto contrattuale con un operatore economico colpito da interdittiva, ma, dall’altro lato, la tutela dell’interesse pubblico all’esatto adempimento del contratto nei modi e nei termini originariamente previsti, ne giustifica la sua prosecuzione nel rigoroso rispetto dei limiti posti dal legislatore. La seconda eccezione è prevista dall’art. 80, comma 2, d.lgs. 50/2016, che dopo la novella introdotta dal d.l. 18 aprile 2019 n. 32, convertito in legge 14 giugno 2019 n. 55, fa salvo quanto previsto dall’art. 34-bis, commi 6 e 7, d.lgs. 159/2011, ciò significa che gli effetti dell’interdittiva sono sospesi nei confronti dell’impresa che abbia di propria iniziativa richiesto e poi ottenuto la misura del controllo giudiziario. La terza eccezione è prevista dalla disposizione dell’art. 32, comma 10, d.l. 90/2014, che consente all’impresa interdetta la prosecuzione del contratto sotto la direzione di appositi amministratori straordinari nominati dal Prefetto. Più precisamente, nell’ipotesi in cui sia stata emessa dal Prefetto un’informazione antimafia interdittiva e sussista l’urgente necessità di assicurare il completamento dell’esecuzione del contratto ovvero la sua prosecuzione, al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell’integrità dei bilanci pubblici, il Prefetto competente può disporre nei confronti dell’impresa interdetta le misure straordinarie previste dall’art. 32, d.l. 90/2014.

Come precisato dall’ANAC nelle seconde linee guida per l’applicazione delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell’ambito della prevenzione anticorruzione e antimafia del 27 ottobre 2015 , risulta preordinata al perseguimento di

interessi pubblici, che non si identificano nella mera ultimazione della prestazione oggetto dell'affidamento, esigenza quest'ultima, già considerata, dall'art. 94, comma 3, d.lgs. n. 159/2011, sia pure con riferimento ad alcune particolari situazioni. Il citato comma 10 configura, infatti, il completamento dell'esecuzione contrattuale o la sua prosecuzione come un mezzo per soddisfare interessi pubblici di rango più elevato, tassativamente elencati dalla norma, e cioè: la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali; la salvaguardia dei livelli occupazionali; l'integrità dei bilanci pubblici.

Ne consegue le linee guida sono state assunte congiuntamente con il Ministero dell'Interno e sono pubblicate sul sito dell'Autorità e su quello del Ministero secondo l'Autorità, che «esula dalle finalità perseguite dalle misure ex art. 32, comma 10, del d.l. n. 90/2014 il mero interesse dell'impresa interdetta a non subire l'interruzione del contratto con le conseguenti ricadute sul piano economico, ma anche del venir meno di un requisito per una futura, successiva qualificazione». Il legislatore, infatti, vuole garantire attraverso una conformazione della libertà d'impresa la realizzazione di interessi pubblici superiori, che vengono messi in pericolo da situazioni di contiguità o di agevolazione mafiosa, ascrivibili a responsabilità dell'impresa e dei soggetti capaci di determinarne l'andamento.

Ne è conferma, peraltro, la circostanza che si tratta di presidi a garanzia di uno specifico "contratto" (quello in relazione al quale vengono in evidenza le esigenze individuate dall'art. 32) e non della totalità delle commesse pubbliche, che costituiscono il portafoglio dell'impresa all'atto dell'adozione della misura. Il legislatore precisa nel corpo dell'art. 32, comma 10, d.l. 90/2014 che il Prefetto competente può ricorrere alle misure ivi previste «ancorché ricorrano i presupposti di cui all'articolo 94, comma 3, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159». Al fine di evitare incertezze interpretative e chiarire il rapporto tra le due disposizioni in esame (art. 94, comma 3, d.lgs. 159/2011 e art. 32, comma 10, d.l. 90/2014) a seguito dell'entrata in vigore del d.l. 32/2014, è stato inserito, nell'ambito dell'art. 92 d.lgs. 159/2011, il comma 2 bis, in virtù del quale il Prefetto adotta l'informazione antimafia interdittiva e verifica altresì la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle misure di cui al citato articolo 32, comma 10. Ciò significa che la previsione di cui all'art. 94, comma 3, ha oggi carattere residuale e, pertanto, le stazioni appaltanti possono esercitare la facoltà ivi prevista solo nell'ipotesi in cui il Prefetto ritenga che nel caso di specie non ricorrano i presupposti per l'adozione delle misure straordinarie.

4. *La retroattività della misura interdittiva (Adunanza Plenaria n. 23 del 26 ottobre 2020).*

L'Adunanza Plenaria si pronuncia sul tema delle conseguenze connesse all'adozione di un'interdittiva antimafia sulla pregressa percezione di contributi pubblici diretti all'incentivazione di un'iniziativa imprenditoriale ormai interamente realizzata.

Il tema delle interdittive è molto dibattuto sotto molteplici profili e, in particolare sui limiti prefettizi le c.d. interdittive generiche e sui poteri di cognizione del giudice amministrativo in particolare il ruolo della Sezione III del Consiglio di Stato. La dottrina è molto attenta e critica sul punto palesando in recenti interventi un'ennesima, incondizionata, presa di posizione a favore delle misure interdittive antimafia. Per converso la giurisprudenza è granitica nel ritenere che l'informazione antimafia implica una valutazione discrezionale da parte dell'autorità prefettizia in ordine al pericolo di infiltrazione mafiosa, capace di condizionare le scelte e gli indirizzi dell'impresa. La complessità dell'informazione interdittiva è in costante ricerca di un punto di bilanciamento tra lotta alla mafia e diritto di difesa. Oggetto del quesito deferito dalla Sezione III del Consiglio di Stato (Cons. St., Sez. III, 23 dicembre 2019, n. 8672 sentenza non definitiva) alla Adunanza Plenaria sono gli artt. 92, comma 4, e 94, comma 2 d.lgs. n.159/2011, nella parte in cui questi consentono la salvezza del "pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite". Testualmente prevedono che i soggetti di cui all'art. 83 "revocano le autorizzazioni o le concessioni o recedono dai contratti fatto salvo il pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite"; l'art. 94, comma 3, dispone che i soggetti di cui all'art. 83 "non procedono alle revoche o ai recessi di cui al comma precedente nel caso in cui l'opera sia in corso di ultimazione ovvero, in caso di fornitura di beni e servizi ritenuta essenziale per il perseguimento dell'interesse pubblico, qualora il soggetto che la fornisce non sia sostituibile in tempi rapidi".

Contenuto del quesito deferito alla Plenaria, e da questa rimodulato, riguarda la questione se il limite normativo delle "utilità conseguite", di cui all'inciso finale contenuto sia nell'art. 92, comma 3, che nell'art. 94, comma 2, d.l.gs. n. 159 del 2011, sia da ritenersi applicabile ai soli contratti di appalto pubblico, ovvero anche ai finanziamenti e ai contributi pubblici erogati per finalità di interesse collettivo.

All'esito di un complesso ragionamento la Plenaria ha stabilito il seguente principio di diritto che: *"la salvezza del pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite, previsti dagli articoli 92, comma 3, e 94, comma 2, del d.lgs. 6 settembre 2011 n. 159, si*

applicano solo con riferimento ai contratti di appalto di lavori, di servizi e di forniture”.

Vanno altresì posti all’attenzione due ulteriori aspetti che sono emersi:

Il primo aspetto, squisitamente di natura processuale, riguarda la possibilità di spiegare l’intervento volontario a fronte della sola analogia fra le *quaestiones iuris* controverse nei due giudizi. Nel caso è stato esperito l’intervento *ad opponendum* di un terzo imprenditore estraneo al merito della vicenda processuale rispetto all’appello proposto dall’appellante sul presupposto che il giudizio dell’interveniente vertente sul medesimo principio di diritto ma non connesso è stato sospeso ai sensi degli articoli 79, comma 1, c.p.a e 295 c.p.c. e conseguentemente rinviato per la decisione in attesa della pronuncia della Plenaria. Quest’ultima ha giudicato l’intervento *ad opponendum* inammissibile in quanto: *“non è sufficiente a consentire l’istanza di intervento ad opponendum la sola circostanza per cui il proponente tale istanza sia parte in un giudizio in cui venga in rilievo una quaestio iuris analoga a quella divisata nell’ambito del giudizio”.* La Plenaria esclude che la sua attesa pronuncia possa inevitabilmente condizionare l’esito del giudizio in cui è parte chi ha spiegato intervento, ben potendo il Giudice di tale controversia vagliare gli approdi cui perviene l’Adunanza Plenaria in funzione nomofilattica e non condividere il principio di diritto enunciato e disporre ai sensi dell’art. 99, comma 3 cpa.

Il secondo aspetto, di tecnica redazionale dei quesiti, desta interesse, poiché la questione deferita all’esame della Plenaria dalla Sezione aveva bisogno di una diversa e più ampia formulazione. In effetti, il problema dell’ambito di applicazione della norma di eccezione (e dunque la vera questione oggetto di esame da parte della Plenaria) *“riguarda la salvezza del pagamento, e non già, almeno in prima battuta, il significato e la misura delle utilità conseguite dall’amministrazione con riguardo all’interesse pubblico”.* In questi termini la Plenaria ha riformulato il quesito, poiché è la *“salvezza” del pagamento il vero “limite” normativo (ovvero l’eccezione agli effetti della revoca e del recesso dai contratti), contribuendo invece il limite delle “utilità conseguite” solo alla definizione del “quantum” di una salvezza già verificata sussistente”.*

Anche il T.A.R. Campania si è espresso in merito *“salvo il pagamento del valore delle opere già eseguite ed il rimborso delle spese sostenute per l’esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite”*, vanno applicati, oltre che alle revoche dei contratti di appalto pubblico, anche alle revoche dei finanziamenti e dei contributi pubblici, che vengono corrisposti per finalità di interesse collettivo, tenuto conto del bilanciamento tra l’interesse pubblico di impedire l’erogazione di denaro pubblico in favore di soggetti economici privati, condizionati dall’infiltrazione mafiosa ed il principio di affidamento dei soggetti privati trattandosi di soggetti che non sono indiziati di appartenenza alla criminalità organizzata, ma solo sottoposte al rischio dell’infiltrazione mafiosa.

La clausola di salvaguardia di cui all’art. 92 comma 3 d.lgs. 159/2011, è stata oggetto di

due opposti orientamenti giurisprudenziali, uno estensivo e l'altro restrittivo. Si dibatteva sulla portata della disposizione nel senso se fosse limitata al solo caso della revoca del contratto, escludendo la diversa ipotesi della revoca del finanziamento oppure se lo *ius retentionis* fosse ammesso oltre che per i contratti di appalto caratterizzati da un nesso di corrispettività anche per i provvedimenti unilaterali di concessione o autorizzazione di finanziamenti o contributi pubblici con un nesso di corrispettività attenuato.

Secondo l'interpretazione estensiva del Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Sicilia nelle sentenze n. 3 e n. 19 del 2019 si propone una nozione ampia e onnicomprensiva del concetto di "utilità conseguite". In tal modo si slega il riferimento dalle utilità economiche direttamente ritraibili dall'amministrazione concedente come nel caso dei contratti di appalto e si estende a quei vantaggi di ordine generale che sono sottesi a qualunque iniziativa privata finanziata dall'amministrazione.

Per contro invece secondo l'interpretazione restrittiva del Consiglio di Stato, Sez. III, nelle sentenze n. 1108 e n. 5578 del 2018, la nozione di "utilità conseguite" di cui all'art. 92 comma 3 "*non sarebbe dilatabile sino al punto da ricomprendervi anche l'ipotesi del finanziamento andato a buon fine mercé l'integrale realizzazione del programma finanziato, e ciò in quanto in tale evenienza l'interesse pubblico risulterebbe essere soltanto indiretto*".

I due orientamenti si sono incentrati sull'interpretazione della nozione di utilità assumendo la distinzione tra utilità dirette e indirette ovvero tra quelle "direttamente ritraibili dall'amministrazione concedente come nel caso dei contratti di appalto" e quei vantaggi che soddisfatto, anche in via indiretta, l'interesse generale sotteso all'erogazione ma che non di rado *rendono assai evanescente o difficilmente percepibile il riflesso di "utilità su scala collettiva" che lo stesso è in grado di generare*".

Altro nodo da sciogliere riguarda l'ordine pubblico economico degli effetti dell'interdittiva – cioè l'incapacità giuridica parziale *ad accipiendum* in capo all'operatore attinto da un'informativa interdittiva - sui rapporti esauriti o che sarebbero dovuti esserlo da tempo ma che non lo sono stati per ragioni imputabili alla pubblica amministrazione a causa di ritardi nella richiesta o comunicazione di fatti ostativi. In tale ambito la sentenza n. 3/2019 del Consiglio di Giustizia Amministrativa si era, infatti, posta la questione della certezza e sicurezza nei traffici giuridici ponendo in risalto il legittimo affidamento in capo all'operatore privato.

Secondo la Plenaria l'esame ermeneutico degli articoli 92, comma 3 e 94, comma 2, risponde alla regola di stretta interpretazione propria delle norme di eccezione. Gli articoli richiamati sono norme di eccezione e precisa scelta del legislatore che derogano all'ordinario procedimento il quale prevede che il rilascio di autorizzazioni, concessioni, ovvero la stipula di contratti o subcontratti (v. art. 91), da parte dei soggetti pubblici deve essere

preceduta necessariamente dalla acquisizione dell'informazione antimafia. La deroga invece consente nel caso di mancata comunicazione dell'informazione antimafia entro i termini previsti dall'art. 92, comma 2, ovvero nei casi di urgenza (art. 94, comma 2) di procedere anche in assenza dell'informazione sulla capacità a intrattenere rapporti con la pubblica amministrazione.

In tale contesto di lettura delle norme la Plenaria, in continuità con la sua precedente n. 3/2018, ribadisce che l'interdittiva antimafia non costituisce un "fatto" sopravvenuto che determina la revoca del provvedimento emanato ovvero la risoluzione del contratto. L'interdittiva consiste nell'accertamento dell'insussistenza della capacità del soggetto ad essere parte del rapporto con la pubblica amministrazione: *"quella incapacità che – laddove fosse stata, come di regola, previamente accertata – avrebbe escluso in radice sia l'adozione di provvedimenti sia la stipula di contratti"*. Infatti, giova ribadire che l'atto di revoca non rappresenta un nuovo provvedimento adottato in autotutela dall'amministrazione nell'esercizio di un potere discrezionale, ma "un mero atto ricognitivo che constata l'avvenuta verifica della condizione risolutiva afferente al contributo ancora precario". Del pari si ha in caso di recesso che si contraddistingue in differenti varie tipologie non tutte riconducibili alle figure che ineriscono ad un diritto potestativo privato di ripensamento, come il recesso ordinario civilistico ovvero a quello previsto dall'articolo 109 del Codice dei contratti, ma si identificano in quelle che scaturiscono da una verifica postuma negativa sui requisiti generali ovvero nell'accertamento autoritativo postumo di una causa di esclusione (Tar Lazio, sez. II, 28 maggio 2020, n. 5700). In un caso il rapporto è da considerarsi consolidato nell'altro caso è invece contraddistinto dalla precarietà degli effetti dei rapporti espressamente enunciata nelle norme. In quest'ultima ipotesi non è ravvisabile l'insorgere di un affidamento in capo al soggetto privato o di un suo diritto di ritenzione delle somme beneficate.

L'ambito di applicazione della norma di eccezione relativa alla salvezza dei pagamenti è secondo la Plenaria strettamente circoscritto ai contratti di appalto in quanto "anche il dato letterale della disposizione" si oppone "ad una sua estensione dai contratti di appalto ai finanziamenti". Del pari anche il riferimento alle "utilità conseguite" contribuisce ad escludere che la norma possa estendersi anche ai finanziamenti ed ai contributi.

Nell'ipotesi in cui ricorrono i presupposti di eccezione alla procedura ordinaria la Plenaria, in correzione del quesito, afferma che, intanto potrà procedersi alla verifica della "utilità conseguita", in quanto si ritenga ammissibile la salvezza del pagamento delle "opere già eseguite" ovvero del "rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente", poichè il riferimento "nei limiti delle utilità conseguite" va inteso come misura del "quantum" dovuto dall'amministrazione al privato colpito da interdittiva.

Sulla base di queste premesse, e aderendo alla posizione restrittiva, la Plenaria indica

quando non sia possibile ricondurre alla “utilità conseguita” anche più generali interessi pubblici. E precisamente non è possibile quando: l’accertamento appare non rispondere o non rispondere sempre a parametri giuridici, bensì a parametri macroeconomici, proporzionati alla tipologia, all’estesa latitudine degli interessi programmati e alla loro distribuzione nel lungo periodo; e per altro verso essi stessi prescindono da una vera e propria possibilità di “misurazione” in senso giuridico o economico, afferendo alla migliore esplicazione di diritti politici o economici, ovvero ad aspetti di sviluppo sociale o culturale.

In tale contesto la Plenaria ha tracciato l’ambito operativo delle norme riconducendo a sistema anche l’aspetto delle conseguenze economiche delle interdittive. La legislazione antimafia indubbiamente presenta caratteristiche di eccezionalità che si declinano nel diritto della prevenzione palesando le criticità nell’individuazione “del punto di equilibrio tra prevenzione antimafia e interessi pubblici concorrenti o diritti di libertà. In effetti, non sono mancate critiche alla giurisprudenza amministrativa per aver operato uno spostamento e aggravamento dell’asse fissato dal Legislatore modificando perfino l’architettura del sistema. Per converso va però notato che l’interpretazione giurisprudenziale tassativizzante, in particolare sul fronte degli elementi indicativi dell’infiltrazione mafiosa già a partire dalla sentenza n. 1743 del 3 maggio 2016, consente ragionevolmente di prevedere l’applicazione e le conseguenze della misura interdittiva nel rispetto del principio di legalità, non solo in senso formale ma anche sostanziale.

CAPITOLO IV

INTERDITTIVA E PROCESSO AMMINISTRATIVO

1. Diritto di accesso agli atti del procedimento interdittivo.

L'accesso difensivo ai sensi degli art. 22 e seg. L.241/90 agli atti propedeutici all'adozione di una interdittiva antimafia può essere negato o differito ai sensi del D.M. 16 marzo 2022 soltanto previa indicazione da parte della Prefettura di prevalenti esigenze attinenti alla sicurezza pubblica che impediscono in concreto la divulgazione del documento.

L'art. 3 lett. c) del D.M. 16 marzo 2022, secondo cui sono sottratti al diritto d'accesso "i documenti istruttori inerenti ai procedimenti relativi al rilascio della documentazione antimafia, nonché i documenti, comunque prodotti o acquisiti, la cui conoscenza può pregiudicare l'attività di prevenzione delle infiltrazioni della criminalità organizzata, e i provvedimenti prefettizi in materia di antimafia", deve essere interpretato in armonia con la disciplina normativa sovraordinata ovvero con gli artt. 41 della Carta dei diritti fondamentali di Nizza diritto ad una buona amministrazione, della Convenzione EDU e 111 Cost. diritto ad un processo equo .

Sotto il versante comunitario, non può negarsi il collegamento quanto meno indiretto tra disciplina nazionale in tema di interdittive contenuta nel Codice antimafia (d.lgs. 159/2011 e s.m.) ed il diritto eurounitario, quale presupposto per l'applicazione della Carta di Nizza (ex multis Corte Costituzionale 11 marzo 2011, n. 80) in quanto le misure interdittive oltre a costituire una tutela avanzata nel campo del contrasto alle attività della criminalità organizzata (ex plurimis Consiglio di Stato, sez. III, 11 settembre 2017, n. 4286; id. sez. III, 22 marzo 2017, n. 1312) mirano a espungere dal mercato le imprese esposte ad infiltrazione mafiosa e, dunque, a tutelare la concorrenza tra gli operatori economici presidiata dal Trattato U.E. (in questo senso Consiglio di Stato sez. III, 25 ottobre 2021, n.7165).

La recente novella di cui al decreto legge n. 152 del 6 novembre 2021 "Disposizioni urgenti per l'attuazione del PNRR e per la prevenzione dalle infiltrazioni mafiose" convertito nella legge 233/2021 (applicabile "ratione temporis" alla presente controversia ai sensi dell'art. 52 del decreto legge), pur nulla innovando in tema di diritto di accesso, ha indubbiamente potenziato le garanzie procedurali introducendo sia misure di self cleaning, sia il nuovo istituto della prevenzione collaborativa, al fine di relegare l'interdittiva antimafia ad extrema ratio, secondo le indicazioni provenienti dalla più recente giurisprudenza (Consiglio di Stato sez. III, 10 agosto 2020, n. 4979).

E' ovvia la rilevanza del pieno accesso documentale anche al fine di garantire la piena operatività delle nuove disposizioni, nell'ambito di un rapporto di collaborazione (vedi anche l'art. 1 c. 2-bis L.241/90 come aggiunto dal d.l. 76/2020) tra la Prefettura e l'impresa nei cui confronti è stato aperto un procedimento di interdittiva.

2. *Legittimazione alla impugnazione del provvedimento interdittivo (Adunanza Plenaria n. 3/2022).*

Nella pronuncia in esame l'Adunanza plenaria è stata chiamata ad esprimersi sulla sussistenza di un'autonoma legittimazione ad impugnare l'interdittiva antimafia da parte di amministratori e soci di una persona giuridica.

Viene anche posto l'accento sulla partecipazione procedimentale prevista dalla L. 241/1990, che individua forme e livelli di partecipazione differenti. La legge sul procedimento amministrativo infatti riconosce una partecipazione piena ai destinatari diretti del provvedimento che l'amministrazione intende assumere ovvero a coloro che, pur non essendo i diretti destinatari, potrebbero subire un pregiudizio da esso. Vi è poi un'ulteriore forma di partecipazione che viene riconosciuta a quei soggetti, portatori di interessi pubblici o privati, ai quali possa derivare un pregiudizio dal provvedimento.

Si tratta di forme di partecipazione procedimentale che corrispondono a distinte posizioni processuali quali, da un lato, quella della legittimazione ad agire o a resistere ovvero quella dell'intervento *ad adiuvandum* o *ad opponendum*.

A sostegno dell'insussistenza della situazione soggettiva legittimante in capo agli amministratori ed ai soci di una persona giuridica raggiunta da un'interdittiva, il Supremo Consesso richiama il recente D.L. 152/2021 recante disposizioni di attuazione del PNRR e di prevenzione delle infiltrazioni mafiose il quale, nell'introdurre modifiche agli artt. 92 e 93 del D.lgs 159/2021, prevede forme di partecipazione del soggetto destinatario del provvedimento, disponendo che ad esso venga data tempestiva comunicazione con indicazione degli elementi sintomatici dell'infiltrazione mafiosa e con un termine (non superiore a venti giorni) per presentare osservazioni scritte nonché per richiedere l'audizione. La disciplina richiamata rende palese come il legislatore individui, quale titolare della posizione giuridica tale da legittimarlo a partecipare al procedimento, il solo soggetto destinatario del provvedimento e non altri.

Come ampiamente sottolineato dal Consiglio di Stato, la legittimazione e l'interesse a ricorrere si configurano come condizioni dell'azione necessarie affinché il giudice adito possa pronunciarsi.

Il giudice deve verificare la sussistenza, in capo alla parte ricorrente, di una posizione

qualificata e differenziata nonché di una concreta ed attuale lesione della sua sfera giuridica.

In capo agli amministratori ed ai soci di una persona giuridica colpita da interdittiva antimafia si rinviene una carenza di tale legittimazione.

Anche sotto il profilo della lesione del diritto alla reputazione e alla dignità di amministratori e soci di una società interdetta la Plenaria fornisce un responso negativo. Ciò sulla base del fatto che essi non sono i destinatari diretti dell'esercizio del potere amministrativo e il pregiudizio che si configura è basato su un diverso rapporto (quello societario) che li lega al destinatario diretto del provvedimento.

Tali pregiudizi possono, nell'ambito del sindacato giurisdizionale di legittimità e ricorrendone i presupposti, "sorreggere" un intervento in giudizio.

3. Gli effetti della sentenza di annullamento.

Il provvedimento interdittivo è emanato all'esito di un procedimento amministrativo, in seno al quale il prefetto esercita poteri di accesso o di accertamento ma in cui sono parimenti assicurate all'impresa le garanzie procedurali.

Ai sensi dell'[art. 93 co. 7](#), il prefetto dispone l'audizione personale del soggetto interessato e, ove lo ritenga utile, può invitarlo a produrre anche tramite allegazione di elementi documentali, ogni informazione ritenuta utile. L'audizione è disposta mediante comunicazione formale da inviarsi al responsabile legale dell'impresa, contenente l'indicazione della data, dell'ora e dell'ufficio della prefettura ove dovrà essere sentito l'interessato o la persona da lui delegata. Dell'audizione viene redatto apposito verbale in duplice originale, di cui uno consegnato nelle mani dell'interessato. La partecipazione procedimentale mediante audizione personale del destinatario dell'interdittiva è eventuale e mai necessaria: la garanzia di partecipazione procedimentale è attenuata in vista della salvaguardia dell'ordine pubblico. Se l'audizione personale fosse sempre consentita si correrebbe il rischio di rendere il destinatario edotto dell'esistenza di un procedimento finalizzato all'adozione di una interdittiva e pertanto sarebbe messo nella possibilità di celare quanto possa essere utile all'Autorità per disporla.

L'interdittiva antimafia, quale provvedimento amministrativo, può essere impugnato dall'impresa destinataria dinanzi il G.A. L'impresa, mediante il ricorso di cui all'art. 29 c.p.a., può impugnare il provvedimento per violazione di legge, incompetenza ed eccesso di potere, auspicandone l'annullamento. In particolare, la motivazione che giustifica l'interdittiva può configurare gli estremi dell'eccesso di potere laddove risulti scarsa, illogica e contraddittoria. Con riferimento all'impugnazione dell'informativa antimafia,

rilasciata a seguito dell'accertamento discrezionale del prefetto dei tentativi di infiltrazione mafiosa, ci si è chiesti quale fosse l'entità del sindacato giudiziale ed in che termini il giudice potesse vagliare il giudizio del prefetto, ai fini dell'annullamento per eccesso di potere. Posto che il giudizio amministrativo è volto a garantire la tutela dei diritti dell'interessato, quale la libertà di iniziativa economica, e la stessa deve essere effettiva, il G.A. affinché possa annullare il provvedimento, dovrà verificare il tentativo di infiltrazione sulla base di un quadro indiziario grave, preciso e concordante, desumibile anche mediante l'accertamento della commissione di "delitti spia". Il nesso causale tra le condotte dell'impresa ed il tentativo di infiltrazione mafiosa deve essere provato secondo il criterio del più probabile che non. Il deficit di partecipazione procedimentale, in definitiva, viene colmato mediante un sindacato "pieno" del giudice amministrativo: la "full jurisdiction" consente al G.A. di analizzare tutti gli elementi dai quali desumere la contiguità dell'imprenditore ai sodalizi mafiosi.

L'accertamento del tentativo di infiltrazione mafiosa è il fine verso cui tende il potere discrezionale del prefetto per l'emissione dell'interdittiva che, se sviato, non potrà che essere viziato per eccesso di potere.

L'annullamento del provvedimento di interdittiva implica la rimozione degli effetti che ne sono conseguiti, venendo quindi meno l'incapacità giuridica dell'impresa a contrarre con la P.A. ed a ricevere erogazioni pubbliche.

L'emanazione di provvedimenti interdittivi anticipa la soglia di tutela dell'ordine pubblico economico, al fine di scongiurare il rischio di infiltrazione mafiosa nel mercato, ed il preminente interesse generale giustifica la compressione della libertà di iniziativa economica.

Sulla questione dei soggetti legittimati ad impugnare le informative prefettizie, SI rileva come non si registri un orientamento univoco nella giurisprudenza del Consiglio di Stato. Un primo orientamento ha stabilito che il ricorso proposto da soggetti diversi dall'impresa destinataria dell'interdittiva è inammissibile per carenza di legittimazione attiva, in quanto il decreto prefettizio può essere impugnato solo dal soggetto che ne patisce gli effetti diretti sulla sua posizione giuridica di interesse legittimo (in tal senso Cons. Stato, sez. III, 14 ottobre 2020, n. 6205, 22 gennaio 2019 [n. 539](#), 16 maggio 2018 [n. 2895](#), 11 maggio 2018, [nn. 2824](#) e [2829](#)).

Un altro orientamento ([Cons. Stato, sez. III, 4 aprile 2017, n. 1559](#)) ha invece riconosciuto la legittimazione ad impugnare l'informativa, a tutela di un proprio interesse morale, in una ipotesi relativa a ricorso proposto da ex amministratori della società, o loro parenti, menzionati nell'interdittiva quali soggetti partecipi degli elementi indiziari da cui viene desunto il pericolo di condizionamento di stampo mafioso, ritenendosi la

sussistenza della legittimazione al ricorso, in ragione della lesione concreta ed attuale della situazione professionale e patrimoniale dei soggetti che abbiano dovuto rinunciare all'incarico di amministratori della società, nonché sotto il profilo della potenziale lesione dell'onore e reputazione personale dei soggetti sui quali nel provvedimento venga ipotizzato un condizionamento mafioso.

Nell'ambito di tale secondo orientamento, viene anche ricordato altro precedente (Cons. Stato, sez. III, 7 aprile 2021 n. 2793), sebbene nella diversa fattispecie di scioglimento dell'organo consiliare comunale, ai sensi dell'art. 143, d.lgs. n. 267 del 2000.

L'Adunanza Plenaria ritiene che gli amministratori ed i soci di una società destinataria di interdittiva antimafia non sono titolari di legittimazione attiva all'impugnazione di tale provvedimento.

Non appare possibile, onde riconoscere la legittimazione attiva in sede processuale (ai fini del ricorso avverso tale provvedimento), argomentare in termini di "bilanciamento" del "sacrificio delle garanzie procedurali" ovvero di "compensazione" della "omessa garanzia del contraddittorio endoprocedimentale" per il tramite di un riconoscimento di legittimazione ad agire.

Appare, infatti, evidente che ciò che rileva, ai fini della soluzione del quesito sottoposto all'Adunanza Plenaria, è la individuazione della sussistenza (o meno) di una situazione soggettiva in capo agli amministratori ed ai soci della persona giuridica, con la conseguenza che, laddove tale situazione venga individuata ed abbia, in particolare, la consistenza di interesse legittimo, su di essa potrà fondarsi la legittimazione ad agire in giudizio a tutela della posizione medesima, in piena attuazione degli artt. 24 e 113 Cost. e, non ultimo, la stessa possibilità di partecipazione procedimentale, ai sensi degli artt. 7 ss., l. n. 241 del 1990 (salvo verificare la specifica compatibilità degli istituti della l. n. 241 del 1990 con la disciplina del Codice delle leggi antimafia); non sussistendo, in caso contrario, né la legittimazione ad agire in giudizio né quella a partecipare al procedimento.

Né può essere obliato che, anche in sede di partecipazione procedimentale, la stessa l. n. 241 del 1990 – utilizzando un concetto di "pregiudizio" variamente riferito a diverse tipologie di "interesse" – conosce forme e livelli diversi di partecipazione in funzione di tutela nell'ambito del procedimento, riconoscendo:

– una partecipazione piena – quale forma di tutela "anticipata" in sede procedimentale delle proprie situazioni giuridiche – ai destinatari diretti del provvedimento che l'amministrazione intende assumere a conclusione del procedimento amministrativo, ovvero a coloro che dall'emanazione del medesimo, ancorché non ne siano diretti destinatari, possano subire un pregiudizio (i cd. controinteressati in sede procedimentale):

– una ulteriore forma di partecipazione, riconosciuta a quei soggetti, portatori di interessi pubblici o privati "cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento"

E tali differenti forme di partecipazione procedimentale si riflettono su distinte situazioni in sede processuale, quali quella della legittimazione ad agire o a resistere, per un verso; ovvero dell'intervento (ad adiuvandum o ad opponendum), per altro verso. (Cons. Stato, sez. V, 8 aprile 2021, **n. 2836**; sez. IV, 16 febbraio 2010, **n. 887**).

D'altra parte, il recente d.l. 6 novembre 2021, n. 152, nell'introdurre modifiche agli artt. 92 e 93, d.lgs. n. 159 del 2011, prevede forme di partecipazione del soggetto destinatario del provvedimento di informazione antimafia interdittiva, disponendo che allo stesso venga data tempestiva comunicazione, indicando gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa ed assegnandogli un termine non superiore a venti giorni per presentare osservazioni scritte, eventualmente corredate da documenti, nonché per richiedere l'audizione.

Tale nuova disciplina per un verso stempera le perplessità espresse dalla sentenza di rimessione in ordine all'adozione di un provvedimento "con riverberi assai durevoli nel tempo, se non addirittura permanenti, indelebili e inemendabili" senza alcun contraddittorio endoprocedimentale (cui, nella prospettazione offerta, dovrebbe fare da "bilanciamento" il riconoscimento di legittimazione processuale); per altro verso, rende palese come il legislatore ritenga titolare di una situazione giuridica tale da legittimarlo alla partecipazione procedimentale (nei termini ivi specificamente disciplinati) il solo soggetto possibile destinatario della misura interdittiva (la persona giuridica) e non altri (amministratori, soci, etc.).

Il giudizio amministrativo, nella sua forma di giudizio impugnatorio di atti, tende ad assicurare al soggetto che si ritiene leso un vantaggio, che, attraverso l'eliminazione del provvedimento lesivo, consiste o nel recuperare la pienezza del proprio patrimonio giuridico ovvero nel conseguire (o tentare di conseguire) attraverso l'esercizio del potere amministrativo un ampliamento del proprio patrimonio giuridico.

Ma, in ambedue le ipotesi, l'effetto proprio della sentenza costitutiva di annullamento si produce direttamente sul patrimonio giuridico del soggetto per il quale si è instaurata – volente o nolente – una particolare relazione con la pubblica amministrazione, vuoi perché è l'amministrazione stessa che, unilateralmente e procedendo ex officio, ha intercettato la sua situazione giuridica, vuoi perché, al contrario, è stato il soggetto, attraverso una propria iniziativa di avvio procedimentale, a postulare l'esercizio (poi negato) del potere amministrativo.

Alla luce di quanto sin qui esposto, può allora affermarsi che le caratteristiche di "personale" e "diretto", che devono assistere l'interesse legittimo, svolgono, sul piano sostanziale, anche il ruolo di definire l'ambito della titolarità della posizione giuridica, il riconoscimento e tutela della medesima da parte dell'ordinamento giuridico. Nell'ambito della situazione dinamica in cui si pone l'esercizio del potere amministra-

tivo, dunque, l'interesse è "personale" in quanto si appunta solo in capo al soggetto che si rappresenta come titolare, ed è altresì (inscindibilmente con la prima caratteristica), anche "diretto", in quanto il suo titolare è posto in una relazione di immediata inerenza con l'esercizio del potere amministrativo (per essere destinatario dell'atto e/o per avere nei confronti dell'atto una posizione opposta, speculare a quella del destinatario diretto). Ne consegue che non possono esservi posizioni di interesse legittimo nei confronti della pubblica amministrazione nell'esercizio del potere amministrativo conferite dall'ordinamento, che non siano quelle che sorgono per effetto dello stesso statuto normativo del potere, nell'ambito del rapporto giuridico di diritto pubblico, (pre)configurato normativamente.

L'interesse legittimo prevede, dunque, l'instaurazione di un rapporto giuridico con la pubblica Amministrazione; un rapporto giuridico che, per di più, non è ipotizzabile come potenziale, ma che si instaura al momento stesso dell'insorgenza della posizione.

Laddove, dunque, gli attributi di "personale" e "diretto" attengono all'interesse legittimo in quanto posizione sostanziale, e consentono di circoscriverne la titolarità, l'ulteriore attributo di "attuale", attiene alla proiezione processuale della posizione sostanziale, alla emersione della esigenza di tutela per effetto di un atto concreto e sincronicamente apprezzabile di esercizio di potere, che renda dunque necessaria l'azione in giudizio, onde ottenere tutela, e quindi "utile", a tali fini, la pronuncia del giudice.

E' tale posizione giuridica, nei sensi sopra descritti, che legittima al ricorso avverso l'atto amministrativo lesivo, se ed in quanto, attraverso l'annullamento dell'atto, si conserva o consegue o si può conseguire, anche attraverso il riesercizio del potere amministrativo quella utilità di cui si è, o si ritiene di dovere diventare, o si intende diventare, "titolare". Al contrario, laddove non è individuabile tale posizione, ma purtuttavia sono enucleabili generiche posizioni di interesse (anche derivanti da rapporti, quale che ne sia la fonte, intercorrenti tra soggetto in relazione con il potere amministrativo ed ulteriori soggetti), queste ultime – che ben possono ricevere indirettamente e/o di riflesso, un "pregiudizio"-legittimano i loro titolari a spiegare intervento in giudizio, ma non già ad impugnare autonomamente il provvedimento lesivo della sfera giuridica del soggetto con il quale intrattengono a diverso titolo rapporti giuridici.

L'ampliamento o la compressione del patrimonio giuridico, come si è già avuto modo di osservare, devono derivare direttamente dall'esercizio del potere amministrativo e solo questo determina, in sede processuale, la legittimazione ad agire.

Nel caso oggetto del presente giudizio, non può non rinvenirsi carenza di legittimazione attiva in capo agli amministratori ed ai soci della persona giuridica colpita da interdittiva antimafia.

Come ha condivisibilmente affermato il prevalente orientamento della giurisprudenza di

questo Consiglio di Stato (si veda, inter alia, [Cons. Stato, sez. III, 22 gennaio 2019, n. 539](#)) “il decreto prefettizio può essere impugnato dal soggetto che ne patisce gli effetti diretti, e quindi, dal destinatario dell’atto, e cioè dalla società, in quanto solo il destinatario subisce la lesione immediata e diretta alla sua posizione giuridica soggettiva di interesse legittimo che consente il ricorso dinanzi al giudice amministrativo, ai sensi dell’art. 7, comma 1, c.p.a.”.

Si è anche affermato come laddove “la lesione lamentata dal ricorrente riveste ed è stata da egli stesso qualificata come lesione del suo “diritto” alla reputazione, alla dignità, situazione giuridica soggettiva che non ha natura di interesse legittimo, ma di diritto soggettivo”, vi è carenza di titolarità di interesse legittimo “il che comporta ulteriori profili di inammissibilità del ricorso sotto altro aspetto”.

Più specificamente, con riferimento alla posizione degli appellanti nella presente sede, è la posizione degli stessi in rapporto alla persona giuridica/società per azioni che, alla luce di quanto innanzi esposto, esclude la loro legittimazione ad agire, non essendo individuabile una loro titolarità di interesse legittimo.

Se, come essi stessi affermano, “il carattere di persona giuridica attribuito alla società non può eliderne la natura contrattuale e dunque il legame indissolubile con i contraenti, ossia i soci, o con le persone fisiche che, come gli amministratori, svolgono alcuni ruoli indispensabili perché la società possa determinarsi ad operare”, appare evidente come gli amministratori e/o i soci non siano destinatari diretti dell’esercizio del potere amministrativo, essendovi relazione diretta solo tra potere amministrativo e persona giuridica, ma essi emergono con un proprio (possibile e riflesso) pregiudizio solo per effetto di un diverso rapporto (di natura contrattuale o di altro tipo) che li lega al destinatario diretto (la società).

Ma questo rapporto, estraneo alla relazione intersoggettiva tra destinatario dell’atto e pubblica amministrazione, è inidoneo a far sorgere situazioni di interesse legittimo e impedisce, quindi, di configurare sul piano processuale la legittimazione ad agire nei confronti del provvedimento di interdittiva antimafia.

Ciò non significa che tale provvedimento non possa produrre “pregiudizi” sulla loro sfera giuridica, ma che, in ogni caso, questi ultimi non possono sorreggere la legittimazione ad impugnare, ma solo, nell’ambito del sindacato giurisdizionale di legittimità e ricorrendone i presupposti, un intervento in giudizio.

La valutazione del pericolo di infiltrazioni mafiose, di competenza del Prefetto, è connotata, per la specifica natura del giudizio formulato, dall’utilizzo di peculiari cognizioni di tecnica investigativa e poliziesca, che esclude la possibilità per il giudice amministrativo di sostituirvi la propria, ma non impedisce ad esso di rilevare se i fatti riferiti dal Prefetto configurino o meno la fattispecie prevista dalla legge e di formulare un giudizio di logi-

cità e congruità con riguardo sia alle informazioni acquisite, sia alle valutazioni che il Prefetto ne abbia tratto.

In tema di informativa antimafia, fino a che non intervenga un aggiornamento alla luce dell'evoluzione della situazione delle imprese e delle persone interessate, gli elementi indizianti posti a fondamento di un'interdittiva, rimangono inalterati fino al sopraggiungere di fatti nuovi e ulteriori rispetto alla precedente valutazione circa la presenza di tentativi siffatti, che siano idonei ad evidenziare il venir meno della situazione di pericolo.

La legittimità della valutazione prefettizia, trasfusa nel provvedimento di interdizione antimafia, va esaminata alla stregua della situazione di fatto esistente al momento della sua adozione; i fatti sopravvenuti al provvedimento interdittivo esulano dal giudizio di legittimità, in quanto devono essere oggetto di valutazione da parte dell'Amministrazione competente in sede di aggiornamento del provvedimento. Il codice antimafia prevede infatti il principio della temporaneità del provvedimento di interdizione antimafia (cfr. Corte Cost. n. 57 del 2020) che è passibile di aggiornamento su istanza di parte o d'ufficio da parte dello stesso Prefetto al mutare delle condizioni di fatto che avevano condotto alla sua adozione. Nella sentenza della Corte Costituzionale sopra citata sono stati esaminati e respinti anche i profili edotti in questa sede, in merito allaasserita incongruenza della disciplina dettata per le interdittive antimafia e per le comunicazioni antimafia (definitività e modulabilità degli effetti tenuto conto della condizione economica dei destinatari), sicché possono qui richiamarsi i principi ivi espressi.

Ai fini dell'aggiornamento, l'istanza dell'impresa, per quanto fondata su specifici e documentati elementi di novità rappresentati alla Prefettura, non delimita l'ambito di valutazione discrezionale che a questa spetta, nel rinnovato esercizio del suo potere ai fini dell'aggiornamento, né la vincola al solo spazio di indagine costituito dagli elementi sopravvenuti indicati dall'impresa.

4. Il risarcimento del danno in conseguenza dell'adozione di una interdittiva illegittima.

Come è noto, la giurisprudenza amministrativa ha già avuto modo di affermare che l'interdittiva antimafia è provvedimento amministrativo al quale deve essere riconosciuta natura cautelare e preventiva, in un'ottica di bilanciamento tra la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica e la libertà di iniziativa economica riconosciuta dall'art. 41 Cost.

Come è stato puntualmente affermato, l'interdittiva antimafia costituisce “una misura volta – ad un tempo – alla salvaguardia dell'ordine pubblico economico, della libera concorrenza tra le imprese e del buon andamento della Pubblica Amministrazione” (Cons. Stato, sez. III, 3 maggio 2016 n. 1743).

Tale provvedimento, infatti, mira a prevenire tentativi di infiltrazione mafiosa nelle imprese, volti a condizionare le scelte e gli indirizzi della Pubblica Amministrazione e si pone in funzione di tutela sia dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento, riconosciuti dall'art. 97 Cost., sia dello svolgimento leale e corretto della concorrenza tra le stesse imprese nel mercato, sia, infine, del corretto utilizzo delle risorse pubbliche (Cons. Stato, sez. III, 31 dicembre 2014 n. 6465).

A tali fini, il provvedimento esclude che un imprenditore, persona fisica o giuridica, pur dotato di adeguati mezzi economici e di una altrettanto adeguata organizzazione, meriti la fiducia delle istituzioni (sia cioè da queste da considerarsi come “affidabile”) e possa essere, di conseguenza, titolare di rapporti contrattuali con le predette amministrazioni, ovvero destinatario di titoli abilitativi da queste rilasciati, come individuati dalla legge, ovvero ancora (come ricorre nel caso di specie) essere destinatario di “contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate”. Orbene, il provvedimento di cd. “interdittiva antimafia” determina una particolare forma di incapacità giuridica, e dunque la insuscettività del soggetto (persona fisica o giuridica) che di esso è destinatario ad essere titolare di quelle situazioni giuridiche soggettive (diritti soggettivi, interessi legittimi) che determinino (sul proprio cd. lato esterno) rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione (Cons. Stato, sez. IV, 20 luglio 2016 n. 3247). Si tratta di una incapacità giuridica prevista dalla legge a garanzia di valori costituzionalmente garantiti e conseguente all'adozione di un provvedimento adottato all'esito di un procedimento normativamente tipizzato e nei confronti del quale vi è previsione delle indispensabili garanzie di tutela giurisdizionale del soggetto di esso destinatario. Essa è:

- parziale, in quanto limitata ai rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione, ed anche nei confronti di questa limitatamente a quelli di natura contrattuale, ovvero intercorrenti con esercizio di poteri provvedimentali, e comunque ai precisi casi espressamente indicati dalla legge (art. 67 d. lgs. n. 159/2011);
- tendenzialmente temporanea, potendo venire meno per il tramite di un successivo provvedimento dell'autorità amministrativa competente (il Prefetto).

In tali sensi e, in particolare, in relazione al riconosciuto carattere “parziale” dell'incapacità, l'art. 67 d.lgs. n. 159/2011 ne circoscrive il “perimetro”, definendo le tipologie di rapporti giuridici in ordine ai quali il soggetto, colpito della misura, non può acquistare o perde la titolarità di posizioni giuridiche soggettive e, dunque, l'esercizio delle facoltà e

dei poteri ad esse connessi.

Così ricostruito l'effetto prodotto dall'interdittiva antimafia sul soggetto di essa destinatario (in linea con l'ipotesi interpretativa da ultimo rappresentata dall'ordinanza di rimessione), anche la previsione di cui al comma 1, lettera g), dell'articolo 67 del 'Codice delle leggi antimafia', una volta correttamente interpretata, costituisce anch'essa delimitazione dell'ambito della incapacità ex lege – come innanzi definita – nei confronti della Pubblica Amministrazione e con riferimento ai rapporti con questa intercorrenti nell'ambito dell'attività imprenditoriale.

Orbene, questa Adunanza Plenaria ritiene che tale disposizione debba essere intesa nel senso di precludere all'imprenditore (persona fisica o giuridica) la titolarità della posizione soggettiva che lo renderebbe idoneo a ricevere somme dovutegli dalla Pubblica Amministrazione a titolo risarcitorio in relazione (come nel caso di specie) ad una vicenda sorta dall'affidamento (o dal mancato affidamento) di un appalto.

Questa Adunanza Plenaria ritiene – anche sulla scorta della propria precedente decisione n. 9 del 2012 – che l'espressione usata dal legislatore nell'articolo da ultimo citato e concernente il divieto di ottenere (o meglio, l'incapacità a poter ottenere), da parte del soggetto colpito dall'interdittiva antimafia, “contributi, finanziamenti e mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità Europee, per lo svolgimento di attività imprenditoriali”, ricomprenda anche l'impossibilità di percepire somme dovute a titolo di risarcimento del danno patito in connessione all'attività di impresa.

Come già affermato dalla richiamata sentenza n. 9 del 2012, “l'ampia clausola di salvaguardia contenuta nella citata prescrizione è idonea a ricomprendervi quelle . . . in cui la matrice indennitaria sia più immediatamente percepibile rispetto a quella compensativa sottesa ad ogni altra tipologia di erogazione”. D'altra parte, “non si vede perché nella suddetta ratio dovrebbero rientrare unicamente le erogazioni dirette ad arricchirlo (l'imprenditore colpito da interdittiva) e non anche quelle dirette a parzialmente compensarlo di una perdita subita sussistendo per entrambe il pericolo che l'esborso di matrice pubblicistica giovi ad un'impresa soggetta ad infiltrazioni criminali”.

In sostanza il legislatore intende impedire ogni attribuzione patrimoniale da parte della Pubblica Amministrazione in favore di tali soggetti, di modo che l'art. 67, comma 1, lett. g) del Codice delle leggi antimafia non può che essere interpretato se non nel senso di riferirsi a qualunque tipo di esborso proveniente dalla P.A..

E tale finalità – in linea con quanto innanzi affermato in ordine agli effetti della interdittiva antimafia – è perseguita dal legislatore per il tramite di una tendenzialmente (temporanea) perdita, per l'imprenditore, della possibilità di essere titolare, nei confronti della Pubblica Amministrazione, delle posizioni giuridiche riferite alle ipotesi puntualmente

indicate nell'art. 67 cit.

A fronte di quanto esposto, non può assumere rilievo in senso contrario l'argomento che sembrerebbe potersi trarre dalla disposizione citata, laddove, oltre al divieto di disporre "contributi, finanziamenti e mutui agevolati" (casi specificamente indicati), si ricomprendono nel divieto (in senso, per così dire, più "generale") anche "altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate".

L'argomento sostenuto dalla ricorrente – e che fa leva sull'espressione "dello stesso tipo" che indicherebbe una riconducibilità delle erogazioni al *genus* delle "provvidenze" e quindi escluderebbe le somme da corrispondersi a titolo di risarcimento – appare, come spesso nelle interpretazioni meramente letterali, poco persuasivo, essendo facilmente controvertibile.

Ed infatti, alla ricostruzione interpretativa ora riportata, ben può opporsi che gli istituti espressamente contemplati dal legislatore (contributi, finanziamenti, mutui agevolati) rientrano tutti nella più ampia categoria delle obbligazioni pecuniarie pubbliche, di modo che lo "stesso tipo" entro il quale rientrano le "altre erogazioni" interdette, ben può essere inteso come il *genus* delle obbligazioni pecuniarie poste a carico della Pubblica Amministrazione, quale che ne sia la fonte e la causa.

L'aver inquadrato l'effetto prodotto dall'interdittiva antimafia in termini di "incapacità" rende possibile comprendere come non assuma rilievo, nel caso di specie, il problema della "intangibilità del giudicato".

Ed infatti, se il soggetto destinatario dell'interdittiva antimafia ha una particolare forma di incapacità *ex lege*, come innanzi ricostruita, il problema non è più rappresentato dalla intangibilità (o meno) del giudicato che sarebbe "vulnerato" dalla ritenuta impossibilità per la Pubblica amministrazione di corrispondere le somme al cui pagamento è stata condannata con la sentenza passata in giudicato. E ciò perché l'impossibilità di erogazione non consegue ad una "incisione" del giudicato, per così dire "sterilizzandone" gli effetti, bensì consegue alla incapacità del soggetto (che astrattamente sarebbe) titolare del diritto da esso nascente a percepire quanto spettantegli.

In altri termini, l'effetto dell'interdittiva non è quello di "liberare" la Pubblica Amministrazione dalle obbligazioni (risarcitorie) per essa derivanti dall'accertamento e condanna contenuti nella sentenza passata in giudicato; così come essa non incide sulla sussistenza del diritto di credito definitivamente accertato, né sull'*actio judicati*, una volta che tale diritto possa essere fatto valere da parte di chi ne ha la titolarità.

Infatti, l'obbligazione risarcitoria della Pubblica Amministrazione, definitivamente accertata in sede giudiziaria, resta intatta ed indiscutibile; né può ipotizzarsi alcuna incisione del provvedimento amministrativo (e dei suoi effetti) sul giudicato.

L'interdittiva antimafia, dunque, non incide sull'obbligazione dell'Amministrazione,

bensi sulla “idoneità” dell’imprenditore ad essere titolare (ovvero a persistere nella titolarità) del diritto di credito.

Il soggetto colpito dalla misura interdittiva, che pure potrebbe astrattamente essere titolare dei diritti riconosciutigli dalla sentenza passata in giudicato, risulta tuttavia essere, per ragioni diverse ed esterne, incapace ad assumere o a mantenere (per il tempo di durata degli effetti dell’interdittiva) la titolarità non già dei soli diritti accertati con la sentenza, ma, più in generale, di tutte le posizioni giuridiche comunque riconducibili all’ambito delineato dall’art. 67 del Codice delle leggi antimafia.

E, da ultimo, l’inidoneità ad essere (temporaneamente) titolare del diritto non può che comportare anche l’impossibilità di farlo valere nei confronti del debitore, in particolare postulando la tutela del credito in sede giurisdizionale.

Viceversa, una volta che venga meno l’incapacità determinata dall’interdittiva, quel diritto di credito, riconosciuto dalla sentenza passata in giudicato, “rientra” pienamente nel patrimonio giuridico del soggetto, con tutte le facoltà ed i poteri allo stesso connessi, ivi compresa l’*actio iudicati* dal quale era temporaneamente uscito, e ciò non in quanto una “causa esterna” (il provvedimento di interdittiva antimafia) ha inciso sul giudicato, ma in quanto il soggetto che è stato da questo identificato come il titolare dei diritti ivi accertati torna ad essere idoneo alla titolarità dei medesimi.

Né la titolarità del diritto ovvero la concreta possibilità di farlo valere, una volta “recuperata” la piena capacità giuridica, potrebbero risultare compromessi, posto che, come è noto, ai sensi dell’art. 2935 c.c. “la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere”.

A maggior ragione, dunque, nel caso di specie non assume alcuna rilevanza quanto affermato da questo stesso Consiglio di Stato con la sentenza n. 1078 del 2016, resa nel giudizio di revocazione ed alla quale si riporta la ricorrente (v., in particolare, pag. 4 memoria depositata in data 8 novembre 2017).

Ed infatti, per un verso – come già affermato dall’ordinanza di rimessione – la valenza di detta sentenza “non può che restare ragionevolmente limitata all’accertamento della sussistenza o meno del dedotto vizio revocatorio”; per altro verso, le ragioni sin qui esposte chiariscono l’estraneità del principio di “intangibilità del giudicato” – che questa Adunanza Plenaria intende riaffermare nella sua consistenza – alla presente controversia.

In conclusione, l’Adunanza Plenaria enuncia i seguenti principi di diritto:

a) “il provvedimento di cd. “interdittiva antimafia” determina una particolare forma di incapacità *ex lege*, parziale (in quanto limitata a specifici rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione) e tendenzialmente temporanea, con la conseguenza che al soggetto – persona fisica o giuridica – è precluso avere con la pubblica amministrazione rapporti riconducibili a quanto disposto dall’art. 67 d. lgs. 6 settembre 2011 n. 159”.

b) l'art. 67, co. 1, lett. g) del d. lgs. 6 settembre 2011 n. 159, nella parte in cui prevede il divieto di ottenere, da parte del soggetto colpito dall'interdittiva antimafia, "contributi, finanziamenti e mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità Europee, per lo svolgimento di attività imprenditoriali", ricomprende anche l'impossibilità di percepire somme dovute a titolo di risarcimento del danno patito in connessione all'attività di impresa".

CAPITOLO V

LE NUOVE MISURE DI CONTRASTO DELLA INFILTRAZIONE MAFIOSA

1. La prevenzione collaborativa (art. 94-bis d.lvo n. 159/2011).

Ai sensi dell'art. 92, comma 2-ter, d.lvo n. 159/2011 (inserito dall'art. 48, comma 1, lett. a), n. 2), d.l. 6 novembre 2021, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla l. 29 dicembre 2021, n. 233), "al termine della procedura in contraddittorio di cui al comma 2-bis, il prefetto, ove non proceda al rilascio dell'informazione antimafia liberatoria:

a) dispone l'applicazione delle misure di cui all'articolo 94-bis, dandone comunicazione, entro cinque giorni, all'interessato secondo le modalità stabilite dall'articolo 76, comma 6, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, qualora gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa siano riconducibili a situazioni di agevolazione occasionale".

Ai sensi del richiamato art. 94-bis ("Misure amministrative di prevenzione collaborativa applicabili in caso di agevolazione occasionale") del d.lvo n. 159/2011, inserito dall'art. 49, comma 1, d.l. cit.:

"1. Il prefetto, quando accerta che i tentativi di infiltrazione mafiosa sono riconducibili a situazioni di agevolazione occasionale, prescrive all'impresa, società o associazione interessata, con provvedimento motivato, l'osservanza, per un periodo non inferiore a sei mesi e non superiore a dodici mesi, di una o più delle seguenti misure:

a) adottare ed efficacemente attuare misure organizzative, anche ai sensi degli articoli 6, 7 e 24-ter del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, atte a rimuovere e prevenire le cause di agevolazione occasionale;

b) comunicare al gruppo interforze istituito presso la prefettura competente per il luogo di sede legale o di residenza, entro quindici giorni dal loro compimento, gli atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati, gli atti di pagamento ricevuti, gli incarichi professionali conferiti, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti, di valore non inferiore a 5.000 euro o di valore superiore stabilito dal prefetto, sentito il predetto gruppo interforze, in relazione al reddito della persona o al patrimonio e al volume di affari dell'impresa;

c) per le società di capitali o di persone, comunicare al gruppo interforze i finanziamenti, in qualsiasi forma, eventualmente erogati da parte dei soci o di terzi;

d) comunicare al gruppo interforze i contratti di associazione in partecipazione stipulati;

e) utilizzare un conto corrente dedicato, anche in via non esclusiva, per gli atti di paga-

mento e riscossione di cui alla lettera b), nonché per i finanziamenti di cui alla lettera c), osservando, per i pagamenti previsti dall'articolo 3, comma 2, della legge 13 agosto 2010, n. 136, le modalità indicate nella stessa norma.

2. Il prefetto, in aggiunta alle misure di cui al comma 1, può nominare, anche d'ufficio, uno o più esperti, in numero comunque non superiore a tre, individuati nell'albo di cui all'articolo 35, comma 2-bis, con il compito di svolgere funzioni di supporto finalizzate all'attuazione delle misure di prevenzione collaborativa. Agli esperti di cui al primo periodo spetta un compenso, determinato con il decreto di nomina, non superiore al 50 per cento di quello liquidabile sulla base dei criteri stabiliti dal decreto di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 4 febbraio 2010, n. 14. Gli oneri relativi al pagamento di tale compenso sono a carico dell'impresa, società o associazione.

3. Le misure di cui al presente articolo cessano di essere applicate se il tribunale dispone il controllo giudiziario di cui all'articolo 34-bis, comma 2, lettera b). Del periodo di loro esecuzione può tenersi conto ai fini della determinazione della durata del controllo giudiziario.

4. Alla scadenza del termine di durata delle misure di cui al presente articolo, il prefetto, ove accerti, sulla base delle analisi formulate dal gruppo interforze, il venir meno dell'agevolazione occasionale e l'assenza di altri tentativi di infiltrazione mafiosa, rilascia un'informazione antimafia liberatoria ed effettua le conseguenti iscrizioni nella banca dati nazionale unica della documentazione antimafia.

5. Le misure di cui al presente articolo sono annotate in un'apposita sezione della banca dati di cui all'articolo 96, a cui è precluso l'accesso ai soggetti privati sottoscrittori di accordi conclusi ai sensi dell'articolo 83-bis, e sono comunicate dal prefetto alla cancelleria del tribunale competente per l'applicazione delle misure di prevenzione”.

Le disposizioni citate prefigurano un esito del procedimento di prevenzione alternativo a quello consistente nell'adozione del provvedimento interdittivo, il quale, in precedenza, integrava l'unico epilogo possibile di quel procedimento laddove il Prefetto avesse ravvisato la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa a carico dell'impresa oggetto di verifica.

Esse portano a compimento il percorso legislativo cui aveva dato abbrivio l'art. 11, comma 1, l. 17 ottobre 2017, n. 161, che aveva inserito nella trama del Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione l'art. 34-bis, avente ad oggetto il “controllo giudiziario delle aziende”, ovvero una delle “misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca” catalogate (sub Libro I, Titolo II, Capo V) del medesimo Codice ⁸.

8 Come evidenziato dalla Corte Costituzionale con la sentenza 19 luglio 2022, n. 180, “queste misure di prevenzione, da adottarsi in via amministrativa dal prefetto, risultano per certi profili simili a quelle che l'autorità giudiziaria può disporre con il controllo giudiziario di cui all'art. 34-bis cod. antimafia. La significativa innovazione recata dalla riforma, con il nuovo strumento di cui all'art. 94-bis, consiste proprio nella possibilità di anticipare alla fase amministrativa quelle misure di bonifica dell'impresa

Accomunate alle disposizioni previgenti, ed in particolare a quelle che disciplinano il “controllo giudiziario”, dal presupposto relativo alla occasionalità dell’agevolazione, se ne differenziano tuttavia essenzialmente, oltre che per la diversità oggettiva delle misure di controllo (che, nel caso del controllo giudiziario, ai sensi dell’art. 34-bis, comma 2, lett. b), prevedono la nomina di “*un giudice delegato e un amministratore giudiziario, il quale riferisce periodicamente, almeno bimestralmente, gli esiti dell’attività di controllo al giudice delegato e al pubblico ministero*”, mentre, nel caso della “prevenzione collaborativa”, si limitano alla possibilità di adottare misure prescrittive ed ordinatorie finalizzate a realizzare il self-cleaning dell’impresa, eventualmente affiancabili alla nomina di “*esperti*” investiti di semplici compiti di “*supporto*”), anche per l’attribuzione del potere di disporre, nell’un caso, al Prefetto competente all’adozione del provvedimento interdittivo nell’ambito del relativo procedimento, nell’altro, al Tribunale competente per l’applicazione delle misure di prevenzione.

Proprio la diversità contenutistica delle misure adottabili nei due casi – nel primo, infatti, la nomina degli “*esperti*” è solo eventuale e, come si è visto, i loro compiti sono circoscritti allo svolgimento di “*funzioni di supporto finalizzate all’attuazione delle misure di prevenzione collaborativa*”, nel secondo, invece, la nomina dell’“*amministratore giudiziario*” rappresenta l’oggetto principale della misura ed i suoi poteri di controllo sono determinati dal Tribunale con il provvedimento che la dispone, potendo quindi assumere forme e contenuti particolarmente pregnanti ed incisivi – è all’origine della previsione di cui all’art. 94-bis, comma 5, secondo cui le misure di prevenzione collaborativa disposte dal Prefetto devono essere comunicate “*alla cancelleria del tribunale competente per l’applicazione delle misure di prevenzione*” e di quella di cui all’art. 34-bis, comma 1, secondo periodo, come modificato dall’[art. 47, comma 1, lett. a\), d.l. 6 novembre 2021, n. 152](#), a mente del quale “*Nel caso in cui risultino applicate le misure previste dall’articolo 94-bis, il tribunale valuta se adottare in loro sostituzione il provvedimento di cui al comma 2, lettera b)*”⁹.

A prescindere dalle illustrate differenze, l’art. 94-bis d.lvo n. 159/2011 ha appunto la

(cosiddette di *self cleaning*) ricomprese nell’ambito dell’istituto del controllo giudiziario, e disposte, appunto, in sede giurisdizionale”.

9 Sui rapporti tra misure di prevenzione collaborativa e controllo giudiziario si vedano le osservazioni fatte da Consiglio di Stato, Ad. Plen., 13 febbraio 2023, n. 7 “*L’analogia del presupposto delle misure in questione con quello del controllo giudiziario, così descritto dal comma 1 della disposizione da ultimo richiamata “quando (...) i tentativi di infiltrazione mafiosa sono riconducibili a situazioni di agevolazione occasionale”, denota l’identità di funzione rispetto all’istituto previsto dall’art. 34-bis del codice di cui al [decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159](#). Su questa base si giustifica la prevalenza legislativamente attribuita a quest’ultimo, espressa dal comma 3 del medesimo art. 94-bis con la cessazione delle misure amministrative nel caso in cui sia disposto il controllo giudiziario*”. E’ invero evidente che le misure più deboli, come quelle di “prevenzione collaborativa”, cedano il passo a quelle più pregnanti del “controllo giudiziario”, una volta che queste ultime siano adottate dal Tribunale delle Misure di Prevenzione.

funzione, da un lato, di diversificare lo spettro delle misure di prevenzione adottabili in sede amministrativa, articolandole, secondo un criterio di proporzionalità, in rapporto alla intensità del pericolo di condizionamento concretamente riscontrato all'esito delle verifiche prefettizie, dall'altro lato, di omogeneizzare il trattamento amministrativo delle fattispecie di "agevolazione occasionale" a quello previsto in sede giudiziaria, anche in un'ottica "deflattiva" del contenzioso amministrativo, onde evitare che l'impresa interditta si veda costretta ad impugnare il provvedimento interdittivo al solo scopo di preconstituire il presupposto per accedere al controllo giudiziario (atteso che, ai sensi dell'art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011, era – ed è tuttora – consentito all'impresa destinataria della informazione antimafia interdittiva di richiedere al Tribunale competente per le misure di prevenzione l'applicazione del controllo giudiziario di cui al comma 2, lett. b), del medesimo articolo).

La gradualità delle misure applicabili dal Prefetto risponde, oltre che all'interesse dell'impresa alla sottoposizione ad un regime preventivo compatibile con la conservazione della sua integrità aziendale, anche a quello, di carattere pubblico, all'applicazione "selettiva" della più grave misura interdittiva, in considerazione dell'esigenza di espellere dal tessuto produttivo le sole entità imprenditoriali più gravemente compromesse dall'infiltrazione mafiosa (interesse pubblico che emerge dal carattere officioso dell'accertamento demandato al Prefetto in ordine alla sussistenza dei presupposti applicativi delle "misure di prevenzione collaborativa").

L'istituto risponde quindi all'esigenza, avvertita in misura sempre più intensa dagli operatori del diritto e dal mondo imprenditoriale, di "mitigare" il sistema della prevenzione antimafia, non tuttavia ritagliando zone franche dalla sua applicazione (ciò che aprirebbe inevitabilmente il varco nell'area della contrattualistica pubblica alle imprese contaminate o contaminabili dalla mafia), ma plasmando le misure di contrasto in funzione dello specifico e concreto rischio di infiltrazione, onde preservare, laddove possibile, la conservazione della cellula produttiva ¹⁰.

10 Il nuovo assetto legislativo del sistema di prevenzione antimafia è stato così limpidamente tratteggiato dal giudice amministrativo (Consiglio di Stato, Sez. III, 6 luglio 2022, n.5615: "8. Il legislatore ha poi introdotto ulteriori misure, volte a graduare - a seconda dei casi - la loro incidenza sullo svolgimento e sulla gestione delle attività economiche, anche consentendone la prosecuzione da parte dell'impresa destinataria della misura.

8.1. La [legge n. 161 del 2017](#) ha introdotto nel codice l'art. 34 bis sul "controllo giudiziario delle aziende", per i casi in cui "l'agevolazione prevista dal comma 1 dell'art. 34 risulta occasionale".

Il Tribunale di prevenzione può disporre il controllo giudiziario:

-- "anche d'ufficio", ai sensi del comma 1;

-- su istanza di una impresa, ai sensi del comma 6 (modificato con l'art. 47 della [legge n. 233 del 2021](#), che ha aggiunto nel suo testo unicamente le parole "il prefetto che ha adottato l'informazione antimafia interdittiva").

A seguito della modifica disposta con la [legge n. 233 del 2021](#), il testo vigente del comma 6 dell'art. 34 bis è il seguente:

"6. Le imprese destinatarie di informazione antimafia interdittiva ai sensi dell'articolo 84, comma 4, che

Tale scelta di politica legislativa, del resto, è coerente con la volontà dello Stato di non “arretrare” nella lotta alla criminalità organizzata, tenuto conto che anche le imprese meno gravemente compromesse dall’influenza criminale, se abbandonate a sé stesse, finirebbero per essere definitivamente attratte nell’orbita mafiosa, ma di apprestare un rimedio di “tutoraggio” che, facendo leva sulla capacità dell’impresa di rigenerarsi e depurarsi dai germi dell’infiltrazione mafiosa, la recuperi al tessuto produttivo sano, troncando ogni sua inclinazione a deviare dai binari di una attività imprenditoriale trasparente ed ispirata ai canoni della leale concorrenzialità.

Non vi è dubbio che le misure in questione impongano un nuovo sforzo – istruttorio e motivazionale – agli uffici prefettizi, abituati a condurre i loro accertamenti, e le conseguenti valutazioni, in un’ottica “destruens”, finalizzata cioè ad individuare i presupposti per l’espulsione dell’impresa infiltrata dal contesto economico pubblico: essi dovranno quindi

abbiano proposto l’impugnazione del relativo provvedimento del prefetto, possono richiedere al tribunale competente per le misure di prevenzione l’applicazione del controllo giudiziario di cui alla lettera b) del comma 2 del presente articolo. Il tribunale, sentiti il procuratore distrettuale competente, il prefetto che ha adottato l’informazione antimafia interdittiva nonché gli altri soggetti interessati, nelle forme di cui all’[articolo 127 del codice di procedura penale](#), accoglie la richiesta, ove ne ricorrano i presupposti; successivamente, anche sulla base della relazione dell’amministratore giudiziario, può revocare il controllo giudiziario e, ove ne ricorrano i presupposti, disporre altre misure di prevenzione patrimoniali”.

8.2. Nella medesima ottica di evitare che nel caso di “agevolazione occasionale” una impresa sia estromessa dal mercato, la [legge n. 233 del 2021](#) ha introdotto nel codice l’art. 94 bis, che ha attribuito al Prefetto anche il potere di emanare le “misure amministrative di prevenzione collaborativa applicabili in caso di agevolazione occasionale”.

Il Prefetto può quindi non emanare l’interdittiva antimafia e disporre tali “misure amministrative”, quando l’agevolazione sia “occasionale”, in un’ottica di semplificazione, volta ad evitare che, nel caso di occasionalità, dapprima il Prefetto disponga l’interdittiva e poi il Tribunale di prevenzione disponga il controllo giudiziario.

9. A differenza del sequestro e della confisca (misure “statiche” nel senso sopra segnalato), gli articoli 34, 34 bis e 94 bis disciplinano misure “correttive” e “dinamiche”, proiettate al futuro per contrastare l’esercizio distorto dell’attività aziendale e favorirne la continuità su canali di gestione vigilata e protetta. L’obiettivo delle “misure correttive” è quello di “decontaminare” le attività imprenditoriali sostanzialmente sane (o non del tutto compromesse) e restituirle al libero mercato, una volta depurate dagli agenti inquinanti, in un’ottica conservativa.

Il [codice antimafia](#) ha introdotto un principio di progressività delle misure di prevenzione, che si intensifica o si riduce in misura proporzionale al “bisogno di prevenzione” dell’operatore economico.

Gli articoli 34 e 34 bis dispongono che le misure conservative siano disposte dal Tribunale di prevenzione, l’art. 94 bis attribuisce la relativa competenza al Prefetto (nell’ottica di ridurre il numero delle interdittive sproporzionate quando l’agevolazione sia risultata “occasionale”).

10. L’art. 34-bis prevede che il controllo possa essere attuato in due modalità diverse:

-- una meno invasiva, consistente in un obbligo di comunicazione periodica al Questore e al nucleo di polizia tributaria degli atti di disposizione patrimoniale o di altri atti o contratti individuati dal Tribunale (art. 34 bis, comma 2, lett. a);

-- una più invasiva, consistente nella nomina di un giudice delegato e di un amministratore giudiziario (art. 34 bis, comma 2, lett. b, con le possibili conseguenze previste dai commi 3 e 4).

Il Tribunale della prevenzione di regola può valutare, anche d’ufficio, se disporre le modalità meno invasive o quelle meno invasive previste dal comma 2 alle lettere a) e b).

Qualora però accolga l’istanza dell’impresa ai sensi del comma 6, il Tribunale della prevenzione può unicamente disporre la modalità “più invasiva” e nominare il giudice delegato e l’amministratore giudiziario”.

operare in una diversa e più articolata prospettiva “costruens”, intesa cioè a verificare la possibilità per l’impresa che si trovi sul crinale tra mondo criminale ed area dell’”oneste vivere” di recedere definitivamente dall’oltrepassare tale pericolo confine.

Un significativo contributo al compimento delle suddette delicate valutazioni può essere offerto dalla nuova struttura del procedimento preventivo, marcatamente informato ai principi del contraddittorio e della partecipazione dell’impresa interessata.

Poiché infatti, ai sensi dell’art. 92, comma 2-bis, d.lvo n. 159/2011¹¹, l’attivazione (dovrosa) del contraddittorio è prevista qualora il Prefetto non ritenga sussistenti i presupposti per il rilascio di una informativa antimafia liberatoria, ma quelli per l’adozione – ovviamente alternativa – del provvedimento interdittivo “puro” ovvero delle misure di prevenzione collaborativa, è evidente che l’interlocuzione endo-procedimentale con l’impresa è appunto funzionale ad orientare le valutazioni prefettizie, oltre che nella direzione liberatoria “tout court”, in quella meno gravosa all’interno delle possibili misure preventive, quale è appunto rappresentata dalle misure in discorso.

Va peraltro evidenziato che l’adozione delle misure di prevenzione collaborativa non è affatto assimilabile all’esito liberatorio del procedimento di prevenzione, prevedendo il legislatore che il Prefetto, solo allo scadere delle misure in questione, rilasci, ove sulla base delle risultanze del gruppo interforze risulti la cessazione dell’agevolazione occasionale (e quindi l’efficacia delle misure medesime), l’informativa liberatoria¹²: da ciò evincendosi che le misure in discorso non siano qualificabili propriamente come “alternative” all’interdittiva antimafia, ma collochino il relativo procedimento in uno stato di “congelamento” o “sospensione”, sì da riprendere il suo corso una volta che quelle misure siano cessate, in modo da consentire al Prefetto, anche alla luce dell’esito di quelle misure, di valutare se rilasciare una informativa liberatoria o invece adottare una interdittiva

11 Recita la disposizione che *“Il prefetto, nel caso in cui, sulla base degli esiti delle verifiche disposte ai sensi del comma 2, ritenga sussistenti i presupposti per l’adozione dell’informazione antimafia interdittiva ovvero per procedere all’applicazione delle misure di cui all’articolo 94-bis, e non ricorrano particolari esigenze di celerità del procedimento, ne dà tempestiva comunicazione al soggetto interessato, indicando gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa”*.

12 Art. 94-bis, comma 4, d.lvo n. 159/2011: *“Alla scadenza del termine di durata delle misure di cui al presente articolo, il prefetto, ove accerti, sulla base delle analisi formulate dal gruppo interforze, il venir meno dell’agevolazione occasionale e l’assenza di altri tentativi di infiltrazione mafiosa, rilascia un’informazione antimafia liberatoria ed effettua le conseguenti iscrizioni nella banca dati nazionale unica della documentazione antimafia”*. Peraltro, poiché la disposizione prevede che l’esito liberatorio si perfezioni laddove sia accertata anche *“l’assenza di altri tentativi di infiltrazione mafiosa”*, è evidente che l’accertamento demandato al Prefetto a conclusione del periodo di monitoraggio debba svolgersi *“a tutto campo”*, attraverso una vera e propria rinnovazione integrale della verifica preventiva antimafia, al fine di accertare che, eliminate le ragioni del condizionamento mafioso che avevano portato alla originaria apertura del procedimento di prevenzione, non ne siano sopravvenute – o comunque non ne siano riscontrate – altre in precedenza non rilevate o sopravvenute nelle more della *“prevenzione collaborativa”*.

tout court.

Consegue, da quanto detto, che laddove il Prefetto, all'esito della procedura in contraddittorio, si orienti per l'adozione del provvedimento interdittivo – ritenendo, evidentemente, l'insussistenza della "occasionalità" dell'agevolazione - la motivazione del provvedimento medesimo deve essere "rafforzata" con l'indicazione delle ragioni per le quali ci si trova in presenza di una agevolazione (non occasionale, ma) "permanente".

In precedenza, invero, tale distinzione non aveva rilievo ai fini della individuazione del corretto regime preventivo, in quanto l'accertamento dell'agevolazione, quale che fosse la sua intensità, non poteva che condurre all'adozione della indifferenziata – per presupposti ed effetti - misura interdittiva: essa riemergeva invece in un contesto extra-procedimentale, laddove cioè l'impresa, ai sensi dell'art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011, avesse richiesto il controllo giudiziario, essendo compito dell'Autorità Giudiziaria discernere, nell'ambito della prognosi infiltrativa posta a fondamento del provvedimento interdittivo, le situazioni sintomatiche di un condizionamento "strutturale" da quelle indicative, invece, di contatti puramente "occasionalmente" tra impresa e criminalità organizzata.

Quindi, si esporrebbe alla censura di carenza di motivazione il provvedimento interdittivo che si limitasse ad affermare l'insussistenza dei presupposti per l'applicazione delle "misure amministrative di prevenzione collaborativa" di cui all'art. 94-bis d.lvo n. 159/2011. Deve peraltro osservarsi che, alla luce delle prime indicazioni giurisprudenziali in materia, la tendenza manifestata dal Giudice amministrativo è nel senso di un controllo sostanziale sull'assolvimento dell'obbligo di motivazione da parte del Prefetto, attraverso una analisi diretta dei presupposti dell'interdittiva anche indipendentemente dalle ragioni adottate al fine di escludere l'occasionalità dell'agevolazione ¹³.

13 Cfr. T.A.R. per la Campania, Napoli, Sez. I, 15 marzo 2023, n. 1687: "Con un primo motivo di ricorso, la società ricorrente ha contestato l'omessa pronuncia da parte della Prefettura sulle misure di prevenzione collaborativa. (...) Sulla questione, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che "la verifica dell'occasionalità dell'infiltrazione mafiosa non deve essere finalizzata ad acquisire un dato statico, consistente nella cristallizzazione della realtà preesistente, ma deve essere funzionale ad un giudizio prognostico circa l'emendabilità della situazione rilevata" mediante strumenti di controllo, ivi compresa l'osservanza degli obblighi informativi e gestionali (Corte di cassazione, sez. un, n. 46898/2019). Nel caso di specie, non può essere sottaciuto che la gravità delle contestazioni mosse nei confronti dei soci della società ricorrente appare già in astratto del tutto incompatibile con l'istituto della prevenzione collaborativa, che presuppone l'occasionalità dell'infiltrazione mafiosa. In ogni caso, la società ricorrente non ha indicato, neppure in sede di controdeduzione ex art. 92, comma 2 bis del codice antimafia, misure di self cleaning o evidenziato altre circostanze tali da indurre la Prefettura ad applicare la più lieve misura preventivo-collaborativa". In un altro caso, in cui ugualmente di contestava la mancata applicazione delle misure di prevenzione collaborativa, è stato affermato (cfr. Consiglio di Stato, Sez. III, 25 luglio 2022, n. 6566) che "a prescindere dal dato "statico" relativo alla stabilità dei collegamenti mafiosi sulla quale si regge la misura interdittiva, di per sé incompatibile con il carattere "occasionale" della situazione infiltrativa, deve osservarsi che anche nella prospettiva "dinamica", sulla quale pone l'accento la giurisprudenza citata, emerge l'inidoneità delle misure introdotte in funzione dichiaratamente depurativa dalla società appellante a realizzare il "riallineamento con il contesto economico sano" della stessa: vi si oppone la stessa natura temporalmente indefinita che le misure in discorso dovrebbero assumere al fine di porre al riparo, ammessa la loro efficacia a tal fine, la società dall'influenza

criminale, in ragione della uguale indeterminatezza temporale dell'assetto proprietario attuale. Ebbene, se si considera che, in coerenza con il carattere "occasionale" dell'agevolazione, il controllo giudiziario non può avere durata superiore a tre anni ([art. 34, comma 2, d.lvo n. 159/2011](#)), ne discende, insieme alla non assimilabilità della fattispecie in esame a quella presa in considerazione dal legislatore, e ragionando a contrario, una presunzione di "inidoneità" delle misure richiamate dalla parte appellante a realizzare una efficace funzione "depurativa", tenuto conto della specifica situazione infiltrativa delineata con il provvedimento interdittivo". Cfr. in senso analogo, T.A.R. per la Campania, Napoli, Sez. I, 19 gennaio 2023, n. 434): "a prescindere dal dato "statico" relativo alla stabilità dei collegamenti mafiosi sulla quale si regge la misura interdittiva, di per sé incompatibile con il carattere "occasionale" della situazione infiltrativa, deve osservarsi che anche nella prospettiva "dinamica", sulla quale pone l'accento la giurisprudenza citata, emerge l'inidoneità delle misure introdotte in funzione dichiaratamente depurativa dalla società ricorrente a realizzare il "riallineamento con il contesto economico sano" della stessa: vi si oppone la stessa natura temporalmente indefinita che le misure in discorso dovrebbero assumere al fine di porre al riparo, ammessa la loro efficacia a tal fine, la società dall'influenza criminale, in ragione della uguale indeterminatezza temporale dell'assetto proprietario attuale. Ed infatti, dal quadro indiziario emergente dal gravato provvedimento risulta che la stessa genesi della società ricorrente sarebbe da ricondurre ad una modalità di strumentalizzazione dell'apparato societario, con la conseguenza che il carattere stabile dei collegamenti sarebbe ravvisabile per definizione". Si veda anche T.A.R. per la Liguria, Sez. I, 15 dicembre 2022, n. 1108: "Quanto al secondo motivo, ritiene il collegio che - al di là della considerazione che un processo di self-cleaning ben avrebbe potuto essere spontaneamente intrapreso dall'impresa prima della condanna in via definitiva di -OMISSIS- per il reato di associazione mafiosa - i descritti elementi sintomatici di tentativi di infiltrazione mafiosa emersi in istruttoria siano talmente univoci e duraturi nel tempo (-OMISSIS- è socio fondatore della società ricorrente) da escludere il presupposto per l'applicazione delle misure di prevenzione collaborativa di cui all'[art. 94-bis D. Lgs. n. 159/2011](#), cioè la occasionalità della agevolazione delle associazioni di stampo mafioso". In altri casi, invece, la giurisprudenza amministrativa (cfr. T.A.R. per la Puglia, Bari, sez. II, 19 dicembre 2022, n. 1745) ha stigmatizzato la laconicità motivazionale sul punto del provvedimento interdittivo: "Parimenti, coglie nel segno il ricorso, laddove sottolinea come la Prefettura di (...) abbia invero diversi strumenti a propria disposizione, tra cui l'[art. 94-bis \(Misure amministrative di prevenzione collaborativa applicabili in caso di agevolazione occasionale\) d.lgs. 6 settembre 2011 n. 159](#), che ha la finalità di tutelare l'attività d'impresa, attraverso l'attivazione di un percorso collaborativo di c.d. monitoraggio e di "bonifica" delle attività sociali, mediante l'affiancamento di un "esperto" e altre misure proporzionate all'uopo utili. Non averli presi in considerazione, all'esito di un controllo giudiziario, con esito positivo, costituisce viepiù eccesso di potere per illogicità e irragionevolezza del potere esercitato, nella misura in cui si è preferito ritornare a rieditare l'interdittiva, anziché esplorare la possibilità di attivare la prevenzione collaborativa, con proficuità. Rectius, nel provvedimento impugnato v'è un fugace cenno, nel senso della non utilizzabilità degli stessi, ma senza una adeguata motivazione". Anche T.A.R. per la Calabria, Catanzaro, Sez. I, 14 settembre 2022, n. 1518, ha rilevato: "D'altro canto, atteso che con il medesimo intervento modificativo di cui si discorre il legislatore ha diversificato le misure amministrative di prevenzione antimafia utilizzabili da parte del Prefetto, nel caso di specie l'amministrazione prefettizia non ha punto motivato sull'impossibilità di neutralizzare il rischio di infiltrazione mafiosa mercé le misure di prevenzione collaborativa di cui all'[art. 94-bis d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159](#)". In altra ipotesi, l'illegittimità dell'interdittiva a causa della mancata applicazione delle misure di prevenzione collaborativa è discesa quale effetto derivato del mancato rispetto del principio del contraddittorio, essendosi affermato che "dalla violazione procedimentale censurata per l'omessa attivazione del contraddittorio è, quindi, derivata in via consequenziale l'ulteriore violazione dell'[art. 94-bis](#), avendo omesso il Prefetto, in spregio alla prevista applicabilità della disposizione "ai procedimenti amministrativi per i quali, alla data di entrata in vigore del presente decreto, è stato effettuato l'accesso alla banca dati nazionale unica della documentazione antimafia e non è stata ancora rilasciata l'informazione antimafia" (v. [art. 49, co. 2, d.l. n. 152/2021](#)), di verificare la sussistenza delle condizioni prescritte per l'applicazione del nuovo istituto, cui, al contrario, avrebbe dovuto attendere a prescindere dall'osservanza della disposizione sul contraddittorio, ricorrendo alla data del 7/11/2021 entrambi i presupposti dell'effettuazione dell'accesso alla banca dati nazionale unica e del mancato rilascio dell'informazione antimafia" (T.A.R. per la Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 9 agosto 2022, n. 585).

Quanto invece ai criteri che il Prefetto deve osservare al fine di accertare il suddetto presupposto di “occasionalità”, deve premettersi che, sebbene questa costituisca, nella fattispecie normativa, un attributo qualificante della “agevolazione” – la quale allude ad un contributo attivo reso dall’impresa alla operatività ed al rafforzamento delle organizzazioni criminali di matrice mafiosa – esso si attaglia nondimeno a tutte le forme in cui i “tentativi di infiltrazione mafiosa” sono suscettibili di manifestarsi, comprese quelle di carattere passivo, consistenti nella mera e, talvolta, involontaria soggezione dell’impresa al potere di controllo ed ingerenza della mafia: anche questa, del resto, si risolve in una indiretta forma agevolativa, dal momento che la possibilità per i gruppi criminali di dominare una realtà imprenditoriale ne accresce le potenzialità operative, con i connessi effetti inquinanti nei confronti del mercato.

Ciò detto, deve osservarsi che l’occasionalità dell’agevolazione è riscontrabile quando i legami ed i contatti tra l’impresa e la criminalità mafiosa non hanno carattere stabile e strutturale, ma episodico e superficiale, prestandosi quindi alla proficua realizzazione da parte della stessa di un percorso di “depurazione” che, in termini figurativi, elimini le tossine della influenza criminale dall’organismo imprenditoriale, rendendolo immune da eventuali futuri e rinnovati tentativi di ingerenza mafiosa.

Va invero evidenziato che le misure in discorso perseguono una triplice finalità, essendo orientate:

- alla analisi della situazione infiltrativa, al fine di verificarne il carattere meramente occasionale;
- alla emenda degli elementi di porosità tra gestione aziendale ed ingerenza criminale, attraverso le idonee misure organizzative;
- al monitoraggio del programma di recupero, attraverso i numerosi obblighi comunicativi dei principali atti gestionali e la vigilanza sulla sua esecuzione, anche mediante le funzioni di “supporto” demandate agli “esperti” all’uopo eventualmente nominati.

La pluri-dimensionalità delle misure de quibus, siccome destinate ad operare su più piani in vista dell’esigenza di garantire l’effettivo completo recupero dell’impresa ad un contesto economico sano, consente di evidenziare che il compito spettante al Prefetto, in sede applicativa delle stesse, non è rivolto solo, in funzione diagnostica, alla qualificazione del pericolo infiltrativo secondo le categorie della “occasionalità/stabilità”, ma anche, in un’ottica prognostica, alla valutazione della superabilità di quel pericolo, facendo leva sulla capacità dell’impresa, attraverso le opportune misure correttive ed il supporto dato alla loro efficace implementazione, di operare al riparo dall’ingerenza criminale.

La stretta analogia tra i presupposti applicativi delle “misure di prevenzione collaborati-

va” ex art. 94-bis d.lvo n. 159/2011 e della misura del controllo giudiziario ex art. 34-bis d.lvo cit. consente quindi di attingere alla più matura elaborazione giurisprudenziale che ha interessato il secondo e di meno recente istituto.

Invero, come evidenziato dalla Corte di Cassazione ¹⁴, *“la peculiarità dell’accertamento del giudice, sia con riferimento alla amministrazione giudiziaria che al controllo giudiziario, ed a maggior ragione in relazione al controllo volontario, sta però nel fatto che il fuoco della attenzione e quindi del risultato di analisi deve essere posto non solo su tale pre-requisito (la occasionalità dell’agevolazione, n.d.e.), quanto piuttosto, valorizzando le caratteristiche strutturali del presupposto verificato, sulle concrete possibilità che la singola realtà aziendale ha o meno di compiere fruttuosamente il cammino verso il riallineamento con il contesto economico sano, anche avvalendosi dei controlli e delle sollecitazioni (nel caso della amministrazione, anche vere intromissioni) che il giudice delegato può rivolgere nel guidare la impresa infiltrata”*, aggiungendosi che *“l’accertamento dello stato di condizionamento e di infiltrazione non può, cioè, essere soltanto funzionale a fotografare lo stato attuale di pericolosità oggettiva in cui versano la realtà aziendale a causa delle relazioni esterne patologiche, quanto piuttosto a comprendere e a prevedere le potenzialità che quella realtà ha di affrancarsene seguendo l’iter che la misura alternativa comporta”*.

La successiva giurisprudenza di legittimità ha ulteriormente specificato come la necessità che la valutazione relativa alla sussistenza o meno di un’infiltrazione connotata da occasionalità *“non sia finalizzata all’acquisizione di un dato statico - consistente nella cristallizzazione della realtà preesistente: una mera fotografia del passato - bensì all’argomentata formulazione di un giudizio prognostico circa l’emendabilità della situazione rilevata, connotata da condizionamento e/o agevolazione di soggetti o associazioni criminali, mediante l’intera gamma di strumenti previsti dall’art. 34-bis”* ¹⁵.

Volendo esemplificare, laddove la prognosi indiziaria si fonda essenzialmente sui rapporti di lavoro instaurati in passato dall’impresa con soggetti controindicati ovvero sugli elementi di controindicazione a carico di parenti del titolare dell’impresa, deve ritenersi che gli stessi non siano idonei a denotare la sussistenza di rapporti stabili e strutturati dell’impresa con le organizzazioni criminali, laddove i rapporti di lavoro contestati si siano ormai esauriti ed abbiano singolarmente avuto una durata limitata, mentre quelli di carattere meramente parentale non lascino trasparire alcuna forma di ingerenza nella gestione aziendale.

Più in generale, occorre verificare che gli elementi sintomatici del pericolo di condizionamento si prestino ad essere eliminati mediante le opportune misure organizzative che, ai sensi dell’art. 94-bis, comma 1, lett. a) d.lvo n. 159/2011, si rivelino appunto *“atte a*

¹⁴ Cfr. Cass., SS.UU., n. 46898 del 26 settembre 2019.

¹⁵ cfr. Cass., Sez. 6, n. 1590 del 14 ottobre 2020.

rimuovere e prevenire le cause di agevolazione occasionale”, fermo restando che ogni valutazione al riguardo non può che spettare all’Autorità prefettizia, la quale solo è in condizione di individuare le misure di prevenzione collaborativa adeguate a garantire la definitiva neutralizzazione del pericolo che l’impresa interdetta subisca il condizionamento della criminalità organizzata.

Quanto alle misure di prevenzione collaborativa concretamente adottabili, è evidente che le stesse devono essere calibrate dal Prefetto in funzione della specifica situazione di condizionamento alla quale l’impresa sia risultata esposta.

In proposito, il catalogo delle misure in questione è essenzialmente tracciato dagli artt. 6 e 7 d.lvo 8 giugno 2001, n. 231, ed ha il suo perno nell’adozione di un modello organizzativo e di gestione atto ad evitare il verificarsi di ingerenze della criminalità organizzata nell’impresa ¹⁶.

¹⁶ L’art. 6 è così formulato:

“1. Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell’[articolo 5](#), comma 1, lettera a), l’ente non risponde se prova che:

- a) l’organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
- b) il compito di vigilare sul funzionamento e l’osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell’ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;
- c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione;
- d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell’organismo di cui alla lettera b).

2. In relazione all’estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze:

- a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati;
- b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l’attuazione delle decisioni dell’ente in relazione ai reati da prevenire;
- c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;
- d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell’organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l’osservanza dei modelli;
- e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

2-bis. I modelli di cui al comma 1, lettera a), prevedono, ai sensi del decreto legislativo attuativo della [direttiva \(UE\) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2019](#), i canali di segnalazione interna, il divieto di ritorsione e il sistema disciplinare, adottato ai sensi del comma 2, lettera e).

3. I modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati, garantendo le esigenze di cui al comma 2, sulla base di codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti, comunicati al Ministero della giustizia che, di concerto con i Ministeri competenti, può formulare, entro trenta giorni, osservazioni sulla idoneità dei modelli a prevenire i reati.

4. Negli enti di piccole dimensioni i compiti indicati nella lettera b), del comma 1, possono essere svolti direttamente dall’organo dirigente.

4-bis. Nelle società di capitali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo della gestione possono svolgere le funzioni dell’organismo di vigilanza di cui al comma 1, lettera b). ⁽²⁾

5. E’ comunque disposta la confisca del profitto che l’ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente”.

L’art. 7 (“Soggetti sottoposti all’altrui direzione e modelli di organizzazione dell’ente”) recita invece:

“1. Nel caso previsto dall’[articolo 5](#), comma 1, lettera b), l’ente è responsabile se la commissione del reato è stata resa possibile dall’inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza.

Meno pertinente appare invece il richiamo operato dall'art. 94-bis, comma 1, lett. a) d.lvo n. 159/2011 all'art. 24-ter d.lvo n. 231/2001, occupandosi questo essenzialmente delle sanzioni applicabili all'impresa a titolo di "responsabilità amministrativa da reato", nell'ipotesi in cui le condotte criminose accertate afferiscano all'ambito della criminalità organizzata ¹⁷.

2. Le misure straordinarie di gestione di cui all'art. 32 d.l. n. 90/2014.

L'art. 32 del d.l. 24 giugno 2014, n. 90, conv. in l. 11 agosto 2014, n. 114, prevede le "Misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell'ambito della prevenzione della corruzione".

Le misure possono trovare applicazione in due ipotesi distinte, ovvero:

- laddove "l'autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli [articoli 317 c.p.](#), [318 c.p.](#), [319 c.p.](#), [319-bis c.p.](#), [319-ter c.p.](#), [319-quater c.p.](#), [320 c.p.](#), [322 c.p.](#), [322-bis c.p.](#), [346-bis c.p.](#), [353 c.p.](#) e [353-bis c.p.](#), ovvero, in presenza di rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture, nonché ad una impresa che esercita attività sanitaria per conto del Servizio sanitario nazionale in base agli accordi contrattuali di cui all'[articolo 8-quinquies del decreto](#)

2. In ogni caso, è esclusa l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.
3. Il modello prevede, in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio.
4. L'efficace attuazione del modello richiede:
 - a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività;
 - b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello".

¹⁷ L'art. 24-ter ("Delitti di criminalità organizzata") è così formulato:

1. In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui agli [articoli 416, sesto comma, 416-bis, 416-ter e 630 del codice penale](#), ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché ai delitti previsti dall'[articolo 74 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309](#), si applica la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote.
2. In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui [all'articolo 416 del codice penale](#), ad esclusione del sesto comma, ovvero di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a), numero 5), del codice di procedura penale, si applica la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote.
3. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nei commi 1 e 2, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'[articolo 9, comma 2](#), per una durata non inferiore ad un anno.
4. Se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nei commi 1 e 2, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'[articolo 16, comma 3](#)".

legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, ovvero ad un concessionario di lavori pubblici o ad un contraente generale”;

- “nei casi in cui sia stata emessa dal Prefetto un’informazione antimafia interdittiva e sussista l’urgente necessità di assicurare il completamento dell’esecuzione del contratto ovvero dell’accordo contrattuale, ovvero la sua prosecuzione al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell’integrità dei bilanci pubblici”¹⁸.

18

Si riporta di seguito il testo integrale dell’articolo:

- “1. Nell’ipotesi in cui l’autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli [articoli 317 c.p.](#), [318 c.p.](#), [319 c.p.](#), [319-bis c.p.](#), [319-ter c.p.](#), [319-quater c.p.](#), [320 c.p.](#), [322, c.p.](#), [322-bis, c.p.](#), [346-bis, c.p.](#), [353 c.p.](#) e [353-bis c.p.](#), ovvero, in presenza di rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un’impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture, nonché ad una impresa che esercita attività sanitaria per conto del Servizio sanitario nazionale in base agli accordi contrattuali di cui all’[articolo 8-quinquies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502](#), ovvero ad un concessionario di lavori pubblici o ad un contraente generale, il Presidente dell’ANAC ne informa il procuratore della Repubblica e, in presenza di fatti gravi e accertati anche ai sensi dell’articolo 19, comma 5, lett. a) del presente decreto, propone al Prefetto competente in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante, alternativamente:
- a) di ordinare la rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto e, ove l’impresa non si adegui nei termini stabiliti, di provvedere alla straordinaria e temporanea gestione dell’impresa limitatamente alla completa esecuzione del contratto d’appalto ovvero dell’accordo contrattuale o della concessione;
 - b) di provvedere direttamente alla straordinaria e temporanea gestione dell’impresa anche limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto ovvero dell’accordo contrattuale o della concessione;
 - b-bis) di ordinare alla stazione appaltante che i pagamenti all’operatore economico, anche nei casi di cui alla lettera a), siano disposti al netto dell’utile derivante dalla conclusione del contratto, quantificato nel 10 per cento del corrispettivo, da accantonare, ai sensi del comma 7, in un apposito fondo.
2. Il Prefetto, previo accertamento dei presupposti indicati al comma 1 e valutata la particolare gravità dei fatti oggetto dell’indagine, intima all’impresa di provvedere al rinnovo degli organi sociali sostituendo il soggetto coinvolto e ove l’impresa non si adegui nel termine di trenta giorni ovvero nei casi più gravi, provvede nei dieci giorni successivi con decreto alla nomina di uno o più amministratori, in numero comunque non superiore a tre, in possesso dei requisiti di professionalità e onorabilità di cui al regolamento adottato ai sensi dell’articolo [39, comma 1, del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270](#). Il predetto decreto stabilisce la durata della misura in ragione delle esigenze funzionali alla realizzazione dell’opera pubblica, al servizio o alla fornitura oggetto del contratto ovvero dell’accordo contrattuale e comunque non oltre il collaudo.
- 2-bis. Nell’ipotesi di impresa che esercita attività sanitaria per conto del Servizio sanitario nazionale in base agli accordi contrattuali di cui all’articolo [8-quinquies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502](#), il decreto del Prefetto di cui al comma 2 è adottato d’intesa con il Ministro della salute e la nomina è conferita a soggetti in possesso di curricula che evidenzino qualificate e comprovate professionalità ed esperienza di gestione sanitaria.
3. Per la durata della straordinaria e temporanea gestione dell’impresa, sono attribuiti agli amministratori tutti i poteri e le funzioni degli organi di amministrazione dell’impresa ed è sospeso l’esercizio dei poteri di disposizione e gestione dei titolari dell’impresa. Nel caso di impresa costituita in forma societaria, i poteri dell’assemblea sono sospesi per l’intera durata della misura.
 4. L’attività di temporanea e straordinaria gestione dell’impresa è considerata di pubblica utilità ad ogni effetto e gli amministratori rispondono delle eventuali diseconomie dei risultati solo nei casi di dolo o colpa grave.
 5. Le misure di cui al comma 2 sono revocate e cessano comunque di produrre effetti in caso di provvedimento che dispone la confisca, il sequestro o l’amministrazione giudiziaria dell’impresa nell’ambito di procedimenti penali o per l’applicazione di misure di prevenzione ovvero dispone l’archiviazione del

Le due ipotesi differiscono sensibilmente dal punto di vista della ratio, e quindi degli effetti, delle misure: mentre infatti nella prima lo scopo del legislatore è quello di evitare che l'esecuzione di un contratto pubblico – con i relativi benefici di carattere economico – avvenga ad opera di un soggetto nei cui confronti siano stati acquisiti elementi di reità per tipologie criminose particolarmente gravi, nella seconda – che più direttamente interessa l'oggetto del presente lavoro – esso è individuabile nell'esigenza di consentire la prosecuzione di un contratto con la P.A. laddove la sua interruzione potrebbe pregiudicare la

-
- procedimento. L'autorità giudiziaria conferma, ove possibile, gli amministratori nominati dal Prefetto.*
6. *Agli amministratori di cui al comma 2 spetta un compenso quantificato con il decreto di nomina sulla base delle tabelle allegate al decreto di cui all'articolo 8 del [decreto legislativo 4 febbraio 2010 n. 14](#). Gli oneri relativi al pagamento di tale compenso sono a carico dell'impresa.*
 7. *Nel periodo di applicazione della misura di straordinaria e temporanea gestione di cui al comma 2, i pagamenti all'impresa sono corrisposti al netto del compenso riconosciuto agli amministratori di cui al comma 2 e l'utile d'impresa derivante dalla conclusione dei contratti d'appalto di cui al comma 1, determinato anche in via presuntiva dagli amministratori, o dalle stazioni appaltanti nei casi di cui al comma 1, lettera b-bis), è accantonato in apposito fondo e non può essere distribuito né essere soggetto a pignoramento, sino all'esito dei giudizi in sede penale ovvero, nei casi di cui al comma 10, dei giudizi di impugnazione o cautelari riguardanti l'informazione antimafia interdittiva”.*
 8. *Nel caso in cui le indagini di cui al comma 1 riguardino componenti di organi societari diversi da quelli di cui al medesimo comma, anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto di appalto è disposta la misura di sostegno e monitoraggio dell'impresa. Il Prefetto provvede, con decreto, adottato secondo le modalità di cui al comma 2, alla nomina di uno o più esperti, in numero comunque non superiore a tre, in possesso dei requisiti di professionalità e onorabilità di cui al regolamento adottato ai sensi dell'articolo 39, comma 1, del [decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270](#), con il compito di svolgere funzioni di sostegno e monitoraggio dell'impresa. A tal fine, gli esperti forniscono all'impresa, ovvero anche alle imprese che sulla medesima esercitano un controllo ai sensi dell'[articolo 2359 del codice civile](#), ove coinvolte nelle indagini, nonché alle imprese dalle stesse controllate, prescrizioni operative, elaborate secondo riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza, riferite agli ambiti organizzativi, al sistema di controllo interno e agli organi amministrativi e di controllo.*
 9. *Agli esperti di cui al comma 8 spetta un compenso, quantificato con il decreto di nomina, non superiore al cinquanta per cento di quello liquidabile sulla base delle tabelle allegate al decreto di cui all'articolo 8 del [decreto legislativo 4 febbraio 2010 n. 14](#). Gli oneri relativi al pagamento di tale compenso sono a carico dell'impresa.*
 10. *Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano anche nei casi in cui sia stata emessa dal Prefetto un'informazione antimafia interdittiva e sussista l'urgente necessità di assicurare il completamento dell'esecuzione del contratto ovvero dell'accordo contrattuale, ovvero la sua prosecuzione al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell'integrità dei bilanci pubblici, ancorché ricorrano i presupposti di cui all'articolo 94, comma 3, del [decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159](#). In tal caso, le misure sono disposte di propria iniziativa dal Prefetto che ne informa il Presidente dell'ANAC. Nei casi di cui al comma 2-bis, le misure sono disposte con decreto del Prefetto, di intesa con il Ministro della salute. Le stesse misure sono revocate e cessano comunque di produrre effetti in caso di passaggio in giudicato di sentenza di annullamento dell'informazione antimafia interdittiva, di ordinanza che dispone, in via definitiva, l'accoglimento dell'istanza cautelare eventualmente proposta ovvero di aggiornamento dell'esito della predetta informazione ai sensi dell'articolo 91, comma 5, del [decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159](#), e successive modificazioni, anche a seguito dell'adeguamento dell'impresa alle indicazioni degli esperti.*
 - 10-bis. *Le misure di cui al presente articolo, nel caso di accordi contrattuali con il Servizio sanitario nazionale di cui all'articolo 8-quinquies del [decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502](#), si applicano ad ogni soggetto privato titolare dell'accordo, anche nei casi di soggetto diverso dall'impresa, e con riferimento a condotte illecite o eventi criminosi posti in essere ai danni del Servizio sanitario nazionale”.*

realizzazione di interessi pubblici particolarmente pregnanti.

La differenza di ratio si riflette anche sullo spettro applicativo delle misure nei due casi contemplati dalla disposizione, atteso che, mentre nel primo esse riguarderanno tutti i rapporti contrattuali che l'impresa interessata intrattiene con la P.A., nel secondo avranno ad oggetto quel solo rapporto contrattuale la cui interruzione sarebbe suscettibile di produrre gli effetti dannosi per l'interesse pubblico che il legislatore ha inteso scongiurare¹⁹. Va da sé che, tuttavia, sebbene l'applicazione delle misure nei confronti dell'impresa interdetta sarà mirata alla sola prosecuzione dei rapporti contrattuali cui si correlano interessi pubblici di primaria importanza, la loro efficacia ben difficilmente potrà essere "chirurgicamente" circoscritta all'attività dell'impresa connessa alla esecuzione di quei rapporti: basti considerare, ad esempio, che la *"rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto"*, costituente una delle misure prescrivibili dal Prefetto nell'esercizio del potere in questione, sebbene funzionale alla sola esecuzione del rapporto contrattuale che ne giustifica l'adozione, non può restare priva di effetti sull'intera attività organizzativa e gestionale dell'impresa, anche in forza dei poteri prescrittivi spettanti agli amministratori straordinari.

Ciò si riflette anche sull'efficacia "depurativa" delle misure, dal momento che, interessando esse, in modo più o meno diretto, l'intera attività dell'impresa interdetta, i loro effetti "decontaminanti" potranno essere attentamente valutate in sede di esercizio del potere di aggiornamento del provvedimento interdittivo, come del resto prevede anche la disposizione in commento, laddove dispone che le *"misure sono revocate e cessano comunque di produrre effetti in caso di passaggio in giudicato di sentenza di annullamento dell'informazione antimafia interdittiva, di ordinanza che dispone, in via definitiva, l'accoglimento dell'istanza cautelare eventualmente proposta ovvero di aggiornamento dell'esito della predetta informazione ai sensi dell'articolo 91, comma 5, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e successive modificazioni, anche a seguito dell'adeguamento*

19 Come chiarito da T.A.R. per il Piemonte, Sez. I, 9 dicembre 2022, n. 1104, *"gli effetti di tali misure sono circoscritti all'esecuzione del contratto, essendo pertanto inidonee a determinare la cessazione degli effetti dell'informazione antimafia interdittiva del Prefetto, che continua ad avere efficacia al di fuori della gestione separata dell'esecuzione del contratto in relazione al quale le misure sono state disposte"*. Meritevoli di segnalazione sul punto sono anche le Seconde Linee Guida per l'Applicazione delle Misure Straordinarie di Gestione, Sostegno e Monitoraggio di Imprese nell'ambito della Prevenzione Anticorruzione e Antimafia adottate dall'ANAC in data 27 gennaio 2015, laddove si chiarisce che *"la straordinaria e temporanea gestione dà vita, dunque, ad una gestione separata di quella parte dell'azienda che dovrà eseguire l'appalto pubblico, secondo un modello di governance che dovrà essere definito dagli amministratori nominati dal Prefetto"*, aggiungendo che le misure in discorso *"sono inidonee a determinare la cessazione degli effetti dell'informazione antimafia interdittiva del Prefetto che continua a dispiegare i propri effetti al di fuori della gestione separata istituita per l'esecuzione dell'appalto in relazione al quale sono state disposte le misure. Di conseguenza, l'impresa interessata sarà incapace di mantenere in essere o stipulare contratti pubblici ovvero gli altri titoli autorizzatori di cui all'art.83, comma 1, del D. Lgs. n. 159/2011, fino a quando l'informazione antimafia interdittiva manterrà la propria validità"*.

dell'impresa alle indicazioni degli esperti”²⁰.

Anche le misure in discorso si articolano secondo un criterio di gradualità, che impone al Prefetto di calibrarne l'applicazione in funzione del grado di compromissione mafiosa dell'impresa.

Al gradino più basso di ingerenza nella libertà organizzativa dell'impresa si collocano quelle consistenti nell'ordine di rinnovare gli organi sociali “mediante la sostituzione del soggetto coinvolto” (art. 32, comma 1, lett. a).

A livello intermedio, nell'ipotesi in cui gli elementi di controindicazione non riguardino gli organi sociali (come nel caso, ad esempio, di procuratori ad negotia, i cui poteri sono limitati a specifici contratti o settori di impresa e non sono assimilabili per ampiezza a quelli propri degli amministratori o di altri organi di direzione), si collocano le misure di “sostegno e monitoraggio dell'impresa”, con il compito di fornire “all'impresa, ovvero anche alle imprese che sulla medesima esercitano un controllo ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, ove coinvolte nelle indagini, nonché alle imprese dalle stesse controllate, prescrizioni operative, elaborate secondo riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza, riferite agli ambiti organizzativi, al sistema di controllo interno e agli organi amministrativi e di controllo” (art. 32, comma 8).

Più penetranti sono le vere e proprie misure di “straordinaria e temporanea gestione dell'impresa”, le quali consistono nella nomina di uno o più amministratori ai quali “sono attribuiti agli amministratori tutti i poteri e le funzioni degli organi di amministrazione dell'impresa”, con l'effetto di sospendere “l'esercizio dei poteri di disposizione e gestione dei titolari dell'impresa” e, “nel caso di impresa costituita in forma societaria”, di sospendere “i poteri dell'assemblea...per l'intera durata della misura” (art. 32, comma 3)²¹.

20 “L'ottemperanza da parte dell'impresa all'ordine di rinnovazione degli organi sociali non può essere considerata condizione da sola sufficiente a fondare da parte del Prefetto una decisione volta a rimettere automaticamente in bonis l'operatore economico interessato in esercizio del potere di revisione dell'informazione antimafia interdittiva di cui all'art. 91, comma 5, del D. Lgs. n. 159/2011. Data la stretta analogia della materia, si ritiene, infatti, che il potere di revisione di cui al citato art. 91, comma 5, debba essere esercitato sulla base dei principi-guida enunciati dalla giurisprudenza in materia di valutazione dei requisiti generali per la partecipazione ad appalti pubblici di cui all'art.38 del D. Lgs. n. 163/2006. I Giudici Amministrativi hanno, infatti, precisato che la cessazione dalle cariche sociali, per dimissioni o allontanamento del titolare dell'organo, non è sufficiente da sola ad escludere ripercussioni di ordine negativo sull'impresa, essendo necessaria la dimostrazione da parte dell'impresa che la sostituzione non è di mera facciata. Tale dimostrazione deve essere fornita attraverso atti concreti e tangibili di dissociazione dalla condotta tenuta dal soggetto sostituito, quali la proposizione di denunce penali, di azioni di responsabilità, ovvero la prova che non sono più in corso collaborazioni con il soggetto sostituito (Cons. Stato, Sez. V, 9 novembre 2010, n. 7967; TAR Lazio, Sez. III-ter, 16 novembre 2006, n. 12512)” (cfr. sul punto le citate Linee Guida ANAC).

21 Come precisato dall'ANAC con le citate Linee Guida, “il Prefetto darà corso all'ordine di rinnovazione degli organi sociali, solo nell'ipotesi in cui, alla luce degli elementi posti alla base dell'informazione antimafia interdittiva, si possa, secondo un giudizio prognostico, ritenere che i tentativi di infiltrazione criminale siano suscettibili di essere eliminati attraverso l'allontanamento di singoli soggetti dalla titolarità degli organi sociali. Negli altri casi, invece, il Prefetto dovrà direttamente disporre la misura

Per quanto concerne i presupposti applicativi delle misure, gli stessi costituiscono il frutto del bilanciamento operato dal legislatore tra l'interesse pubblico alla tutela dell'ordine pubblico economico, il quale è alterato dall'ingresso nel mercato, specialmente in quello dei pubblici appalti e concessioni, di imprese esposte al condizionamento mafioso, e quello di garantire il completamento di attività di pubblico interesse: tuttavia, la particolare rilevanza del primo fa sì che esso possa recedere – con le idonee cautele – solo laddove il secondo assuma tratti di particolare spessore, atteggiandosi il rapporto tra estinzione del rapporto contrattuale con la P.A. e sua prosecuzione in termini di regola ed eccezione²².

della straordinaria e temporanea gestione, procedendo alla nomina degli amministratori, destinati ad esercitare tutti i poteri degli organi di amministrazione e direzione, con riguardo all'esecuzione del contratto in relazione al quale ricorre l'esigenza di tutelare gli interessi pubblici di cui all'art.32, comma 10, del D.L. n. 90/2014. A titolo esemplificativo, si può ricordare che richiedono, senz'altro, l'adozione della straordinaria e temporanea amministrazione quelle situazioni in cui i tentativi di infiltrazione criminale coinvolgano anche gli assetti proprietari dell'impresa o soggetti titolari di più cariche sociali. Tali circostanze denotano, infatti, ex se un livello di compromissione dell'impresa particolarmente forte e diffuso che non può essere sterilizzato attraverso l'ordine di rinnovazione del singolo organo di amministrazione, direzione o controllo”.

- 22 Come evidenziato dalla giurisprudenza (cfr. [Cons. Stato, sez. III, 16 gennaio 2019, n. 392](#); T.A.R. per la Sicilia, Catania, Sez. I, 8 aprile 2021, n. 1074), “*le Seconde Linee Guida dell'ANAC del 27 gennaio 2015 (per l'applicazione delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese) chiariscono che, in presenza di una informativa antimafia interdittiva, la regola generale è quella della revoca dell'aggiudicazione o, se la stipula negoziale è già intervenuta, della risoluzione del contratto, ai sensi dell'art. 94, commi 1 e 2, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, costituendo la prosecuzione del contratto pubblico un rimedio di carattere straordinario, in presenza degli eccezionali requisiti, rispondenti ad esclusive finalità di interesse pubblico, e nei rigorosi limiti stabiliti dall'art. 32, comma 10, del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114. Si tratta di ipotesi eccezionali che giustificano la prosecuzione del rapporto contrattuale, previa “bonifica” dell'assetto societario, per preminenti ragioni di interesse generale, al punto che l'attività di temporanea e straordinaria gestione dell'impresa è considerata di “pubblica utilità”, come chiarisce il comma 4. L'art. 92, comma 2-bis, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 prevede che il Prefetto, adottata l'informazione antimafia interdittiva, verifica, altresì, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle misure di cui all'art. 32, comma 10, del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, e, in caso positivo, ne informa tempestivamente il Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione: si tratta di misure adottate “di propria iniziativa” dal Prefetto; in base alla norma, non è sufficiente un giudizio di semplice possibilità di completare o proseguire il contratto, al fine di evitare la soluzione di continuità nell'impresa appaltatrice conseguente all'interdittiva che l'ha colpita, ma è necessario un giudizio di “urgente necessità”, legata ai vantaggi derivanti dal mantenere in cantiere l'impresa appaltatrice, rispetto all'ipotesi alternativa di far subentrare una diversa impresa, alla luce dei prevedibili effetti delle soluzioni alternative sugli interessi pubblici menzionati al comma 10 sopra richiamato. Quanto alla ratio della norma in questione, è stato chiarito che la decisione prefettizia è espressione di un potere discrezionale di comparazione degli interessi e fino a che essa non è adottata la stazione appaltante è vincolata a recedere dal contratto quando sia stata emessa l'informazione; pertanto, a fronte di una regola generale che impone di far cadere l'aggiudicazione e di conseguenza far venir meno anche gli effetti del contratto, si pone l'eccezione della prosecuzione del rapporto fondata sulla valutazione prefettizia che in concreto deve accertare l'urgente necessità di assicurare il completamento dell'esecuzione del contratto ovvero dell'accordo contrattuale, ovvero la sua prosecuzione al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell'integrità dei bilanci pubblici: pertanto, se l'effetto dell'informazione antimafia è di carattere generale ed investe tutti i rapporti contrattuali o concessori (con l'Amministrazione) dell'impresa che ne risulti destinataria, quello della deroga presuppone una concreta valutazione del rapporto contrattuale, che si ritiene si debba mantenere in essere; in definitiva, l'istituto si manifesta come uno strumento di autotutela contrattuale*”.

previsto direttamente dalla legge”. In senso analogo, è stato affermato (T.A.R. per il Lazio, Roma, Sez. I, 13 luglio 2021, n. 8322): “10.2. L’art. 32, comma 1, del [decreto legge n. 90/2014](#), convertito con [legge n. 114/2014](#) dispone che: “Nell’ipotesi in cui l’autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli articoli 317..., ovvero, in presenza di rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un’impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture, ovvero ad un concessionario di lavori pubblici o ad un contraente generale, il Presidente dell’ANAC ne informa il procuratore della Repubblica e, in presenza di fatti gravi e accertati anche ai sensi dell’articolo 19, comma 5, lett. a) del presente decreto, propone al Prefetto competente in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante, alternativamente:

a) di ordinare la rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto e, ove l’impresa non si adegui nei termini stabiliti, di provvedere alla straordinaria e temporanea gestione dell’impresa appaltatrice limitatamente alla completa esecuzione del contratto d’appalto o della concessione;

b) di provvedere direttamente alla straordinaria e temporanea gestione dell’impresa appaltatrice limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto o della concessione”.

Il successivo comma 10 del medesimo art. 32 prevede che “Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano anche nei casi in cui sia stata emessa dal Prefetto un’informazione antimafia interdittiva e sussista l’urgente necessità di assicurare il completamento dell’esecuzione del contratto, ovvero la sua prosecuzione al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell’integrità dei bilanci pubblici...”.

La norma da ultimo richiamata mira a tutelare, mediante la prosecuzione del contratto, gli “interessi pubblici” alla continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela dei diritti fondamentali, alla salvaguardia dei livelli occupazionali e all’integrità dei bilanci pubblici.

10.3. Ciò premesso sebbene l’art. 32 del decreto-legge citato abiliti il Prefetto a dilatare l’applicazione della misura sino alla completa esecuzione dell’opera, servizio o fornitura oggetto del contratto - come condivisibilmente affermato dalla giurisprudenza amministrativa (cfr. [TAR Campania Napoli, Sez. I, n. 2800/2018](#)) - ciò non comporta in via automatica che tale istituto, una volta adottato, “perda la sua natura di strumento eccezionale e temporaneo, trasformandosi, specie nelle ipotesi di cui al comma 10, in un meccanismo di esecuzione alternativa della prestazione in pendenza dell’esito del giudizio amministrativo sul provvedimento interdittivo adottato dal Prefetto. E ciò vieppiù nei casi in cui si tratti di appalto ad esecuzione continuata (tipicamente nel caso in cui il contratto preveda l’erogazione di un servizio per una certa durata), nei quali la misura del commissariamento rischierebbe di prolungarsi oltre la sua naturale e fisiologica funzione”. In particolare, “è ragionevole ritenere pertanto che in tali casi, la determinazione del Prefetto in merito alla durata della straordinaria e temporanea gestione possa essere calibrata non tanto in funzione delle esigenze di ultimazione del contratto pubblico quanto in ragione dei tempi necessari a ricondurre lo stesso sul piano della corretta e ordinaria fisiologia di mercato (attraverso, ad esempio, l’esperimento delle procedure necessarie all’individuazione di un nuovo contraente in bonis)”: come è avvenuto nel caso di specie mediante l’esperimento della procedura di evidenza pubblica da parte del Comune di -OMISSIS-.

10.4. La suddetta tesi è coerente con l’orientamento del giudice di appello il quale (con le decisioni di seguito indicate) ha sottolineato come le norme del menzionato [D.L. n. 90/2014](#) siano di stretta interpretazione. In vicende come quella in esame il legislatore, infatti, ha inteso tutelare la pubblica amministrazione da soggetti che presentano le caratteristiche dell’infiltrazione mafiosa, stabilendo la possibilità per la pubblica amministrazione (nelle ipotesi di un rapporto instaurato con il privato per soddisfare esigenze pubbliche) di accertare l’insussistenza della capacità del soggetto (per pericolo di infiltrazioni mafiose) ad essere titolare di rapporti con la pubblica amministrazione (cfr. Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, sentenze 6 aprile 2018 n. 3 e 26 ottobre 2020, n. 23). Pertanto, è stato osservato che - a fronte dell’estremo rigore risultante dal complessivo sistema normativo disciplinante l’informazione antimafia e le sue conseguenze - disposizioni come il citato art. 32, comma 10, che, “pur in presenza di una riconosciuta situazione di incapacità, consentono la conservazione da parte di un soggetto destinatario di informazione interdittiva di attribuzioni patrimoniali medio tempore eventualmente acquisite..., costituiscono norme di eccezione, e come tali di stretta interpretazione ([ex art. 14 disp. prel. cod. civ.](#): v. [Cons. Stato, sez. IV, 28 ottobre 2011 n. 5799](#))” (in tal senso cfr. Adunanza Plenaria n. 23/2020), in un senso però che appare contrario alla tesi suggerita da parte ricorrente che vorrebbe estendere l’amministrazione all’intero periodo di durata dell’appalto, vanificando o, comunque, fortemente limitando gli effetti dell’interdittiva.

Va evidenziato che, a differenza delle misure di “prevenzione collaborativa” innanzi esa-

10.5. *Peraltro, anche le Linee Guida dell'ANAC del 27 gennaio 2015, per l'applicazione delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese, chiariscono che, in presenza di una informativa antimafia interdittiva, la regola generale è quella della revoca dell'aggiudicazione o, se la stipula negoziale è già intervenuta, della risoluzione del contratto, ai sensi dell'art. 94, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 159 del 2011, costituendo la prosecuzione del contratto pubblico un “rimedio di carattere straordinario, in presenza degli eccezionali requisiti”, rispondenti ad esclusive finalità di interesse pubblico, e nei rigorosi limiti stabiliti dall'art. 32, comma 10, del d.l. n. 90 del 2014.*

La regola quindi nei casi di interdittiva è la “revoca dell'aggiudicazione” con conseguente risoluzione del contratto, mentre la prosecuzione della esecuzione del contratto pubblico (limitata nel tempo) costituisce l'eccezione che deve essere comunque sorretta da uno specifico interesse pubblico (quale la conservazione dei posti di lavoro, al fine di consentire il reimpiego dei lavoratori o il pregiudizio alla esecuzione dei lavori o del servizio conseguente ad una repentina interruzione dello stesso)”.

Altra pronuncia (Consiglio di Stato, Sez. III, 25 luglio 2022, n. 6566) ha affermato che “la disposizione invocata correla le misure di gestione straordinaria non alla sola funzionalità del servizio alla realizzazione di diritti fondamentali, ma altresì alla “urgente necessità” di assicurare la prosecuzione del servizio ed al carattere “indifferibile” dello stesso. Ebbene, anche a voler aderire alla prospettazione dell'appellante di un nesso inscindibile tra attività sportiva ed esercizio dei diritti fondamentali dei suoi praticanti, deve escludersi che la sua interruzione fosse suscettibile di arrecare agli stessi un pregiudizio tale da qualificare il servizio in questione come “indifferibile”: tale requisito sarebbe configurabile solo laddove dalla interruzione del servizio derivi un ostacolo insuperabile all'esercizio dei diritti fondamentali, destinati conseguentemente a subire un corrispondente pregiudizio definitivo ed irreparabile. Deve invero osservarsi che, sebbene l'attività sportiva possa ritenersi funzionale alla promozione della salute ed al miglioramento della qualità della vita e delle condizioni di benessere psico-fisico e sociale della persona, non può ritenersi che, per effetto del suo mancato svolgimento, nelle more della individuazione da parte dell'Amministrazione di soluzioni alternative ai fini della prosecuzione del servizio precedentemente gestito dall'impresa interdetta, quei diritti subiscano un pregiudizio grave ed irreversibile, quasi che tra la pratica sportiva e benessere della persona fosse ravvisabile un legame automatico ed indissolubile”. Di estrema utilità, ai fini chiarificatori dei presupposti applicativi delle misure straordinarie di gestione, sono le citate Linee Guida ANAC, laddove si afferma che: “Il citato comma 10 configura infatti il completamento dell'esecuzione contrattuale o la sua prosecuzione come un mezzo per soddisfare interessi pubblici di rango più elevato, tassativamente elencati dalla nonna, e cioè:

la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali.

Con tale espressione il Legislatore ha voluto fare riferimento all'esigenza di evitare interruzioni nell'erogazione di prestazioni che risultano indispensabili per consentire ad una collettività o a tipologie di utenti di poter esercitare diritti primari costituzionalmente garantiti quali la libertà di circolazione, il diritto alla salute ecc.;

la salvaguardia dei livelli occupazionali.

L'espressione “livelli occupazionali” fa riferimento in questo caso alla necessità di mantenere in essere un numero consistente di posti di lavoro, la cui perdita inciderebbe sul livello complessivo della popolazione occupata in un determinato contesto geografico (ad esempio nel territorio provinciale) o in un determinato comparto produttivo. Una lettura diversa dell'art. 32, comma 10, del D.L. n. 90/2014 rischierebbe, infatti, di rivelarsi poco coerente con il principio di ragionevolezza. Essa, infatti, finirebbe per ammettere la possibilità di derogare alla regola generale della risoluzione del contratto con l'impresa contigua alla criminalità organizzata (e quindi di accettare una minore tutela dell'interesse “sicurezza pubblica”) al solo fine di tutelare posizioni poco più che individuali.

L'integrità dei bilanci pubblici.

E' di tutta evidenza che la nonna intende salvaguardare non la mera capacità dell'impresa di produrre reddito e, quindi, di generare un potenziale gettito tributario. Se così fosse si dovrebbe ammettere che l'esigenza di garantire “l'integrità dei bilanci pubblici” ricorrerebbe pressoché ogni qual volta un'impresa è colpita da un'informazione antimafia interdittiva. Si è, invece, dell'avviso che l'art.32, comma 10, faccia riferimento ad un interesse più “qualificato” e concreto, consistente nella necessità di evitare che l'interruzione di determinate attività implichi un danno diretto ed immediato alle entrate fiscali e quindi alle complessive esigenze della finanza pubblica (si pensi al caso, già sperimentato nella pratica, di attività di gestione dei giochi leciti sottoposte a concessione dell'Amministrazione finanziaria). Né si può escludere, salvo verificarne in concreto l'effettività, che un tale interesse possa essere messo a

minate, che sono alternative all'adozione del provvedimento interdittivo, quelle in esame si collocano a valle dello stesso e sono funzionali ad evitare che gli effetti paralizzanti che da esso deriverebbero nei confronti dell'attività di esecuzione del contratto con la P.A. rechino pregiudizio agli interessi pubblici che questo è destinato a realizzare.

Le misure conservative in discorso si affiancano a quelle "ordinarie", come quella prevista dall'art. 94, comma 2, d.lvo n. 159/2011, secondo cui "*i soggetti di cui all'articolo 83, commi 1 e 2, non procedono alle revoche o ai recessi di cui al comma precedente nel caso in cui l'opera sia in corso di ultimazione ovvero, in caso di fornitura di beni e servizi ritenuta essenziale per il perseguimento dell'interesse pubblico, qualora il soggetto che la fornisce non sia sostituibile in tempi rapidi*": ciò è tanto vero che l'art. 32, comma 10, d.l. n. 90/2014 prevede che le misure in questione si applichino "*ancorché ricorrano i presupposti di cui all'articolo 94, comma 3, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159*". Tale previsione denota che le misure in questione, accanto ad una finalità conservativa del contratto, perseguono quella di "decontaminazione" dell'impresa dall'ingerenza mafiosa, sia nella prospettiva di evitare che l'esecuzione di contratto, pur rilevante ai fini della salvaguardia dell'interesse pubblico, avvenga ad opera di un'impresa condizionata o condizionabile dalla criminalità organizzata, sia nell'ottica più generale e prospettica di consentire il recupero dell'impresa al tessuto economico "sano", in vista dell'eventuale aggiornamento della valutazione interdittiva²³.

Un ulteriore tratto qualificante delle misure in discorso è rappresentato dalla spettanza del potere di iniziativa al Prefetto, il quale, al fine evidentemente di evitare che si verifichi una discontinuità nell'esecuzione di contratti finalizzati alla realizzazione di interessi pubblici particolarmente importanti, dovrà compiere le relative valutazioni contestualmente all'esercizio del potere interdittivo, nulla escludendo che l'applicazione delle stesse avvenga con lo stesso provvedimento di prevenzione.

rischio nel caso in cui la realizzazione di un'opera comporti un consistente impiego di risorse pubbliche che potrebbe essere compromesso da un'eccessiva dilatazione dei tempi di esecuzione (ad esempio nel caso di Expo)".

23 Come chiariscono le citate Line Guida, "*In simili ipotesi l'impresa colpita da informazione antimafia interdittiva avrebbe tutto l'interesse a vedersi applicato il regime dell'art. 94, comma 3, del D. Lgs. n. 159/2011, non fosse altro perché tale disposizione non prevede l'inserimento al suo interno di presidi di controllo o di legalità. E' però, evidente, che, con l'art. 94, comma 3, la salvaguardia degli interessi pubblici in argomento sarebbe meramente incidentale ed eventuale. In realtà, la piena soddisfazione di tali beni giuridici può essere assicurata solo attraverso il ricorso alle misure ex art. 32 del D.L. n. 90/2014, che costituisce lo strumento tipico predisposto dall'ordinamento, garantendo inoltre un'adeguata tutela delle esigenze di pubblica sicurezza*".

CAPITOLO VI

IL REINGRESSO DELL'IMPRESA COLPITA DA INTERDITTIVA NEL CIRCUITO ECONOMICO

1. Le misure di cd. self cleaning.

Per self cleaning, come suggerisce la locuzione anglosassone, si intende l'attività che un soggetto, il quale sia stato attinto da un provvedimento di tipo latamente sanzionatorio perché responsabile di condotte contrarie all'ordinamento, pone in essere al fine di eliminare le condizioni predisponenti la reiterazione di quelle condotte o comunque creare le condizioni affinché quelle condotte non abbiano a ripetersi.

Il fatto che tale attività, nelle variegate manifestazioni che è suscettibile di assumere in relazione alla concreta fattispecie, sia strumentale a "riaccreditarci" nei confronti degli altri soggetti dell'ordinamento, a cominciare dalla P.A., e così riacquistare la libertà di azione preesistente all'adozione del provvedimento restrittivo non elide il carattere sostanzialmente spontaneo della stessa, sia quanto all'an della sua realizzazione che al quomodo degli strumenti mediante i quali essa viene praticata.

Allo stesso modo, non è rilevante per l'ordinamento la motivazione – di carattere evidentemente utilitaristico – che spinge il soggetto interessato ad attuare le misure auto-correttive, purché naturalmente le stesse si rivelino effettivamente idonee al risultato perseguito e non siano volte alla creazione di una immagine meramente "apparente" di correttezza e legalità.

Nella specifica materia delle misure interdittive, non esiste una previsione normativa espressa delle operazioni di self cleaning né dei relativi effetti, con la conseguenza che è essenzialmente demandato all'interprete ricostruire una disciplina sufficientemente compiuta della stessa, al fine di indirizzare utilmente gli operatori interessati.

Ciò a differenza di quanto accade nella materia, ad esempio, della contrattualistica pubblica, con riferimento alla quale, in particolare, l'art. 80, comma 7, d.lvo 18 aprile 2016, n. 50 ("Codice dei contratti pubblici") prevede che "un operatore economico che si trovi in una delle situazioni di cui al comma 1, limitatamente alle ipotesi in cui la sentenza definitiva abbia imposto una pena detentiva non superiore a 18 mesi ovvero abbia riconosciuto l'attenuante della collaborazione come definita per le singole fattispecie di reato, o al comma 5, è ammesso a provare di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito e di aver adottato provvedimenti concreti

di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti”. Ciò non vuol dire che, come si è visto nei capitoli precedenti, l’ordinamento ignori l’anelito dell’impresa interdetta a ritornare entro i confini della integrità giuridica e morale, dal punto di vista della prevenzione antimafia, relegandola sine die in uno spazio di isolamento e di incapacità giuridica: basti ricordare che l’art. 94-bis d.lvo n. 159/2011 contempla un articolato insieme di misure (di cd. “prevenzione collaborativa”) finalizzate appunto a recidere in via definitiva – o auspicabilmente tale – i punti di contatto tra l’impresa e la criminalità organizzata, quando essi siano caratterizzati dalla mera “occasionalità”.

Tuttavia, le misure ivi contemplate e descritte non sono propriamente riconducibili all’ambito di quelle destinate a realizzare il cd. self cleaning, in quanto non “spontanee”, nel senso innanzi indicato, ma caratterizzate dall’iniziativa pubblica (ovvero del Prefetto) sia nella decisione di introdurle sia nella modulazione del contenuto che le stesse possono concretamente assumere (ciò sebbene l’impresa interessata, in particolare nell’ambito della interlocuzione con la Prefettura che caratterizza obbligatoriamente il procedimento di prevenzione, possa farsi promotrice dell’adozione di quelle misure, quale alternativa, senz’altro preferibile, all’adozione del provvedimento interdittivo).

2. Le condotte di dissociazione dell’impresa dalla contiguità criminale.

L’assunzione dell’iniziativa di adottare le misure in questione da parte della stessa impresa interdetta incide evidentemente, in mancanza di alcuna valutazione preventiva dell’organo pubblico circa la loro idoneità “purificatrice”, sull’esito della loro esecuzione, non potendo l’impresa che le abbia introdotte fare sicuro affidamento sul ripristino, grazie alle stesse, della sua originaria condizione di piena capacità giuridica.

Né, del resto, la replicazione delle misure tipizzate dal legislatore, pur nella loro massima estensione quantitativa e qualitativa, è atta a garantire il raggiungimento di quell’obiettivo, essendo evidente che un conto è la loro applicazione su impulso di una pubblica autorità, che ne sorveglia (anche, nel caso dell’art. 94-bis d.lvo n. 159/2011, per il tramite degli “esperti”) l’esecuzione, un altro è la loro introduzione su iniziativa della stessa impresa interessata.

Basti considerare, ad esempio, che laddove l’impresa, sulla falsariga dell’art. 32, comma 1, lett. a) d.l. n. 90/2014, abbia deciso di procedere alla rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto, le garanzie che il soggetto nominato svolga il suo incarico attenendosi a criteri di trasparenza e legalità non potranno mai corrispondere a quelle proprie della nomina sostitutiva prefettizia, già per il corredo di

responsabilità che accompagnano l'investitura pubblica.

Deve inoltre chiarirsi che le misure di self-cleaning non hanno una capacità "redentiva" illimitata ed indefinita, dovendo essa commisurarsi allo specifico rischio infiltrativo diagnosticato dalla Prefettura con il provvedimento interdittivo, con il naturale corollario che, quanto più i tentativi di infiltrazione mafiosa nella struttura imprenditoriale denotano un collegamento radicato dell'impresa con la criminalità organizzata, tanto più le misure in questione dovranno incidere in profondità sull'assetto organizzativo e gestionale ²⁴.

24 SI veda quanto emblematicamente affermato da T.A.R. per la Puglia, Lecce, Sez. III, 22 agosto 2022, n. 1363: "...osserva il Collegio, che, nella specie, anche in applicazione del principio del "più probabile che non", le "misure di dissociazione e di "self cleaning" intese a garantire la concreta estromissione del -OMISSIS- -OMISSIS- dalla governance della "-OMISSIS-" e dalla compagine della società -OMISSIS-, socio di maggioranza della istante", prospettate nell'istanza di aggiornamento dell'11/05/2021 (ossia, essenzialmente, l'azzeramento del capitale sociale riconducibile, anche indirettamente, a -OMISSIS- -OMISSIS- e l'estromissione di quest'ultimo da ogni ruolo), come puntualmente indicato nella motivazione del provvedimento prefettizio del 01/07/2021 di conferma del provvedimento interdittivo antimafia del 09/12/2020, non evidenziano una reale ed effettiva discontinuità rispetto al precedente assetto gestionale e proprietario della Società ricorrente realmente idoneo - sul piano concreto - a recidere quei collegamenti con la criminalità organizzata ragionevolmente (discrezionalmente) ravvisati dalla Prefettura di Lecce (che hanno dato adito al legittimo sospetto del pericolo di condizionamento mafioso), non essendo subentrati nella compagine societaria de qua soggetti proprietari e/o gestori effettivamente nuovi e/o terzi, bensì intranei alle tradizionali dinamiche societarie della -OMISSIS- S.r.l. (avendo i predetti condiviso sempre le scelte e gli indirizzi d'impresa del -OMISSIS- -OMISSIS-), apparendo, quindi, secondo la valutazione discrezionale del Prefetto, meramente di facciata e sospette di camouflage (anche per la stringente tempistica rispetto all'originario provvedimento di Interdittiva antimafia impugnato con il ricorso introduttivo del giudizio). In altri termini, pur se - in linea generale - le misure di self cleaning non implicano la necessità della completa sostituzione del precedente assetto gestorio e/o proprietario dell'impresa, al contempo si ritiene che le misure stesse non comportino sempre - di per sé stesse - il superamento del preesistente accertato pericolo di infiltrazioni mafiose nell'impresa e che le documentate modifiche sopravvenute allegate dalla Società ricorrente nell'istanza di aggiornamento dell'Informativa antimafia presentata l'11/05/2021 siano state - nella specie - discrezionalmente, logicamente e correttamente valutate dalla Prefettura di Lecce come complessivamente tali da non comportare il venir meno delle preesistenti pregnanti circostanze (puntualmente indicate nell'impugnata Interdittiva antimafia del 09/12/2020) rilevanti ai fini dell'accertamento di eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa ai sensi dell'art. 91 comma 5 del Decreto Lgs. n. 159/2011. A conferma di quanto sopra, giova, altresì, richiamare, il disposto del recente art. 92 ("Procedimento di rilascio delle informazioni antimafia"), comma 2-quater, del [D. Lgs. n. 159/2011](#) e ss.mm., secondo il quale "Nel periodo tra la ricezione della comunicazione di cui al comma 2-bis e la conclusione della procedura in contraddittorio, il cambiamento di sede, di denominazione, della ragione o dell'oggetto sociale, della composizione degli organi di amministrazione, direzione e vigilanza, la sostituzione degli organi sociali, della rappresentanza legale della società nonché della titolarità delle imprese individuali ovvero delle quote societarie, il compimento di fusioni o altre trasformazioni o comunque qualsiasi variazione dell'assetto sociale, organizzativo, gestionale e patrimoniale delle società e imprese interessate dai tentativi di infiltrazione mafiosa possono essere oggetto di valutazione ai fini dell'adozione dell'informazione interdittiva antimafia", che, se pur non esclude che l'impresa interessata possa adottare immediate misure di self cleaning organizzative, al fine di depurarsi da quegli elementi aziendali che avevano dato luogo al sospetto di infiltrazione o agevolazione e di ripristinare la piena legalità dell'impresa cercando di evitare gli effetti negativi dell'Interdittiva, consente, indubbiamente, all'Autorità prefettizia di valutarle discrezionalmente - anche per i tempi e le modalità con cui sono state poste in essere - come inidonee (sul piano concreto) a creare una netta cesura con il passato e, pertanto, di ritenerle di natura meramente formale e di facciata. In particolare, si legge nella motivazione del gravato provvedimento prefettizio di conferma dell'originaria misura interdittiva:

- che "nella compagine della -OMISSIS- non sono subentrati soggetti terzi o nuovi rispetto alla compagine

A titolo di esempio, se la contiguità criminale ha interessato gli stessi titolari delle quote sociali, la rinnovazione del consiglio di amministrazione attraverso l'investitura di personaggi muniti di tutti i requisiti di moralità non potrà dirsi sufficiente ad eliminare il pericolo di condizionamento, anche in ragione del potere di controllo che i soci mantengono sull'organo amministrativo ²⁵.

Le misure in questione, per la loro collocazione temporale (essendo successive all'adozione del provvedimento interdittivo) e la finalità che le contraddistinguono (avendo funzione depurativa dell'impresa dall'ingerenza mafiosa) si differenziano nettamente dalle modifiche che l'assetto imprenditoriale può ricevere con l'opposto scopo elusivo del controllo prefettizio.

societaria”;

- che “anche il restyling della -OMISSIS-, come detto più volte socia di maggioranza della -OMISSIS-, non ha comportato il subentro al -OMISSIS- di soggetti terzi o nuovi”, con “una evidente continuità nell'assetto gestionale e proprietario della -OMISSIS- senza soluzione alcuna rispetto alla passata gestione”;
- che “la presenza degli stessi soggetti, seppur con incarichi diversi, all'interno della compagine sociale deponga significativamente a favore di una valutazione meramente formale delle modifiche societarie intervenute e pertanto non idonea a mutare in senso proprio gli assetti degli organi societari e realizzare un reale mutamento dei vertici aziendali”; e
- che “le dedotte misure di self cleaning sono intervenute poco tempo dopo l'adozione dell'interdittiva antimafia, a fronte di un assetto gestionale stabilmente inserito e collaudato da tempo, e, per i tempi e le modalità con cui sono stati posti in essere, rafforzano la tesi della natura meramente formale degli stessi e sostanzialmente elusiva della normativa antimafia vigente”.

Alla luce di quanto sopra, non può essere condivisa (perché non vera) la tesi di parte ricorrente secondo cui detto provvedimento “poggia oggi su un unico inconferente ed incoerente elemento”, ossia “un precedente penale (che tale non è) riferito all'attuale vice presidente del CdA di -OMISSIS- (-OMISSIS-)”, rispetto al quale, a ben vedere, nel provvedimento di conferma della misura interdittiva impugnato, si afferma, solo e ad abundantiam, che “lo stesso -OMISSIS-, peraltro, risulta soggetto controindicato”, ed inoltre appare irrilevante, ai fini di causa, la mancata valutazione della riconferma da parte dell'A.G.O. “della misura del controllo giudiziario in favore del -OMISSIS-, in proprio e quale titolare della ditta individuale, con conseguente possibilità per quest'ultimo di rendersi parte contrattuale della P.A.”, anche tenuto conto che, come sopra detto, l'ammissione alla misura del controllo giudiziario ex art. 34 del Decreto Lgs. n. 159/2011 della ditta individuale -OMISSIS- -OMISSIS- comporta solo la temporanea sospensione degli effetti della informativa interdittiva antimafia applicata nel 2019 dalla Prefettura di Caserta nei confronti della medesima ditta individuale -OMISSIS- -OMISSIS-“.

25 Ha invece affermato il giudice amministrativo che l'adozione di misure organizzative, tradottesi nella introduzione di un modello di governance societaria ispirata a criteri di professionalità ed “esternalità”, può comunque essere idonea a rimuovere il paventato pericolo di condizionamento mafioso, qualora sia lasciata immutata la composizione proprietaria della società ed i connessi elementi di collegamento con gli ambienti criminali, che sono all'origine della prognosi interdittiva (cfr. [Consiglio di Stato, Sez. III, 25 luglio 2022, n. 6566](#)). In un caso in cui le controindicazioni a base dell'interdittiva erano dipese dalla sussistenza di rapporti i quali interessavano nel complesso la società ricorrente e la compagine familiare cui questa era riconducibile con il clan, ha rilevato il G.A. che non erano suscettibili di alterare il quadro indiziario l'avvenuta riorganizzazione dell'assetto societario mediante la nomina di un Consiglio di amministrazione e l'adozione di un modello organizzativo ex d.lgs. n. 231 del 2001 con la nomina di un organismo di vigilanza, né il fatto che l'individuazione dei componenti era caduta su soggetti dotati di indiscutibile e provata onorabilità ed esperienza giuridica ovvero su soggetti caratterizzati dall'indipendenza dalla realtà aziendale e assenza di rapporti pregressi con i soci della società interessata, laddove la Prefettura aveva riscontrato che non risultavano recisi i rapporti tra l'attuale (o comunque sopravvenuta) governance societaria e quella previgente, che manteneva la proprietà della società e dalle cui vicende era sfociata l'originaria interdittiva (T.A.R. per la Calabria, Catanzaro, Sez. I, 7 marzo 2023, n. 341).

A tale modifiche è dedicata la disposizione di cui all'art. 84, comma 4, lett. f) d.lvo n. 159/2011, il quale prevede che “le situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa che danno luogo all'adozione dell'informazione antimafia interdittiva di cui al comma 3 sono desunte (...) dalle sostituzioni negli organi sociali, nella rappresentanza legale della società nonché nella titolarità delle imprese individuali ovvero delle quote societarie, effettuate da chiunque conviva stabilmente con i soggetti destinatari dei provvedimenti di cui alle lettere a) e b), con modalità che, per i tempi in cui vengono realizzati, il valore economico delle transazioni, il reddito dei soggetti coinvolti nonché le qualità professionali dei subentranti, denotino l'intento di eludere la normativa sulla documentazione antimafia”.

La citata disposizione trova un'eco immediata nel testo dell'art. 92, comma 2-quater, d.lvo cit. (inserito dall'[art. 48, comma 1, lett. a\), n. 2\), d.l. 6 novembre 2021, n. 152](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 29 dicembre 2021, n. 233](#)), ai sensi del quale “nel periodo tra la ricezione della comunicazione di cui al comma 2-bis e la conclusione della procedura in contraddittorio, il cambiamento di sede, di denominazione, della ragione o dell'oggetto sociale, della composizione degli organi di amministrazione, direzione e vigilanza, la sostituzione degli organi sociali, della rappresentanza legale della società nonché della titolarità delle imprese individuali ovvero delle quote societarie, il compimento di fusioni o altre trasformazioni o comunque qualsiasi variazione dell'assetto sociale, organizzativo, gestionale e patrimoniale delle società e imprese interessate dai tentativi di infiltrazione mafiosa possono essere oggetto di valutazione ai fini dell'adozione dell'informazione interdittiva antimafia”.

Entrambe le disposizioni, infatti, collocano tra i possibili sintomi di condizionamento mafioso i cambiamenti nella struttura organizzativa e gestionale dell'impresa che abbiano quale finalità l'elusione degli accertamenti prefettizi: esse si fondano sul ragionevole presupposto che siffatte modifiche, operate in tempi “sospetti”, ovvero a ridosso dell'indagine prefettizia nell'ambito del procedimento interdittivo, perseguono lo scopo di dissimulare il pericolo di condizionamento, senza essere rivelatori di una effettiva volontà purificatrice dell'impresa ²⁶.

26 In un caso emblematico, il giudice amministrativo ha ritenuto di attribuire valore sintomatico, ai sensi del combinato disposto degli [artt. 84](#) comma 4 e [91 comma 6 del D. Lgs. N. 159/2011](#), alle intervenute modifiche societarie, in ragione della loro collocazione temporale di poco successiva al preavviso di diniego opposto dalla Prefettura alla richiesta, presentata dalla società ricorrente, di iscrizione nell'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecuzione di lavori non soggetti a tentativi di infiltrazione mafiosa (c.d. white list) (cfr. T.A.R. per la Calabria, Sezione staccata di Reggio Calabria, Sez. I, 19 marzo 2019, n. 173). Osserva inoltre il TAR che “assume valore sintomatico ed indiziante la cessione delle quote societarie e la nomina a direttore tecnico a favore di ex dipendenti della società ricorrente, persone dunque, non solo verosimilmente ancora soggette all'influenza dell'ex rappresentante legale, ma che difficilmente, dall'oggi al domani, sono in grado di procurarsi le disponibilità economiche necessarie per rilevare una società delle dimensioni della ricorrente. Non può non ricordarsi a tale riguardo che i fatti che l'autorità prefettizia deve valorizzare sono rilevanti nel loro valore oggettivo, storico, sintomatico,

Spetta quindi al Prefetto, al fine di discriminare le genuine misure di self-cleaning da quelle che appaiono mere operazioni di dissimulazione e camuffamento imprenditoriale, svolgere una attenta verifica sia del contesto anche temporale in cui le stesse sono poste in essere, sia della ragione giuridico-economica che le ispira, secondo uno schema logico-interpretativo non distante da quello che, in altri settori dell'ordinamento (si pensi al negozio in frode alla legge di cui all'art. 1344 c.c. o alle operazioni fraudolente ben note agli operatori del diritto tributario), serve a sanzionare gli atti apparentemente leciti ma in realtà funzionali al perseguimento di obiettivi *contra legem*²⁷.

Deve solo aggiungersi che le misure di self-cleaning hanno la loro sede privilegiata di valutazione nell'ambito del procedimento di aggiornamento dell'informazione interdittiva che il Prefetto è tenuto ad attivare quando siano sopravvenute circostanze rilevanti ai fini della conservazione della validità della prognosi interdittiva originaria.

3. *L'attualità del pericolo di infiltrazione.*

Il provvedimento interdittivo costituisce una misura intrinsecamente temporanea.

perché rivelatori del condizionamento che le associazioni mafiose, in molteplici, cangianti e sempre nuovi modi, possono esercitare sull'impresa”.

27 Anche la giurisprudenza si è espressa nel senso che la valutazione prefettizia circa l'idoneità dei cambiamenti organizzativi e gestionali a far venire meno il rischio infiltrativo deve essere ancorata a criteri di effettività e concretezza, essendo affermato che “il superamento del rischio di inquinamento mafioso che è alla base della istruttoria posta in essere dalla Prefettura a seguito di istanza di aggiornamento è da ricondursi al sopraggiungere di fatti positivi che persuasivamente e fattivamente introducano elementi di inattendibilità della situazione rilevata in precedenza ([Cons. St., sez. III, 7 gennaio 2019, n. 161](#); 17 febbraio 2017, n. 739). Alla stessa conclusione è pervenuta anche la giurisprudenza della Cassazione (sez. Un., 30 novembre 2017, n. 111) in materia di misure di prevenzione personali, laddove ricorda che “occorre confrontarsi, al fine della valutazione di persistente pericolosità, con qualsiasi elemento di fatto suscettibile, anche sul piano logico, di mutare la valutazione di partecipazione al gruppo associativo, al di là della dimostrazione di un dato formale di recesso dalla medesima - anche lì dove sia possibile evocare astrattamente un recesso, che si può connettere solo ad attività partecipativa -, quale può ravvisarsi nel decorso di un rilevante periodo temporale o nel mutamento delle condizioni di vita, tali da renderle incompatibili con la persistenza del vincolo”. La doverosa attualizzazione del pericolo infiltrativo, anche per quanto attiene alle informazioni antimafia, richiede di valutare se siano intervenuti elementi di fatto suscettibili di mutare, anche sul piano logico, la valutazione di contiguità mafiosa, che non può ritenersi elisa o attenuata neanche dal mero trascorrere del tempo, stante la ininterrotta “contiguità” a logiche mafiose”. Si è in particolare ritenuto, a dimostrazione della elusività del self cleaning, che già “ab origine” l'amministratore dell'Associazione interdetta “avrebbe potuto e dovuto conoscere il ruolo e la figura complessiva” del soggetto controindicato, “non essendo ragionevolmente ipotizzabile che l'Associazione ha per anni avuto come consulente un professionista che interveniva in occasioni rilevanti quali l'attività di gara qualificandosi come rappresentante della stessa Associazione, a conferma della fiducia personale di cui godeva, e del quale conosceva la vicinanza a soggetti ritenuti collegati alla criminalità organizzata”: ciò sul presupposto che “ciò che occorre verificare, nel caso di adozione di misure di self cleaning, non è lo scopo soggettivamente perseguito dall'ente attinto dall'informativa e dai suoi esponenti, bensì l'effettiva idoneità delle misure stesse a recidere quei collegamenti e cointeressenze con le associazioni criminali che hanno fondato l'adozione della precedente informazione antimafia” (così Consiglio di Stato, Sez. III, 19 giugno 2020, n. 3945).

A tale conclusione è dato pervenire, in primo luogo, sulla scorta del disposto normativo di cui all'art. 86, comma 2, d.lvo n. 159/2011, ai sensi del quale "l'informazione antimafia, acquisita dai soggetti di cui all'[articolo 83](#), commi 1 e 2, con le modalità di cui all'[articolo 92](#), ha una validità di dodici mesi dalla data dell'acquisizione, salvo che non ricorrano le modificazioni di cui al comma 3"²⁸.

E' vero che la disposizione sembra riferirsi all'informativa liberatoria, come si desume dai commi successivi, che hanno ad oggetto gli obblighi comunicativi facenti capo ai legali rappresentanti delle imprese interessate in relazione agli eventuali cambiamenti intervenuti nell'assetto organizzativo e gestionale: obblighi che in tanto si giustificano in quanto strumentali al potere prefettizio di accertare se, per effetto di quei cambiamenti, siano mutate le condizioni che hanno consentito il rilascio del provvedimento liberatorio. Tuttavia, il fatto che la disposizione suindicata non rechi distinzioni di sorta, quanto al contenuto del provvedimento, induce ad estendere anche a quello di segno interdittivo il termine di validità da essa contemplato.

Tale conclusione, del resto, discende dalla stessa natura del provvedimento interdittivo. Poiché questo, infatti, ha una efficacia di carattere continuativo, in quanto inteso ad impedire, per l'intera durata della sua validità, l'accesso dell'impresa interdetta al sistema dei rapporti contrattuali con la P.A., è insito nella sua configurazione tipologica ed effettuale che tale impedimento non abbia valenza sine die, ma sia commisurato al perdurare della situazione che ne giustifica l'applicazione. Questa del resto, a sua volta, ha carattere transitorio: non può infatti negarsi che, pur potendo discutersi della durata del pericolo di condizionamento (in ragione, essenzialmente, della gravità della prognosi indiziaria che ha condotto alla sua rilevazione), essa è comunque destinata, eventualmente con l'apporto dell'impresa interdetta, a cessare o, quantomeno, a scemare con il trascorrere del tempo. Non può tuttavia sottacersi, per le implicazioni che la questione presenta, che la disposi-

28 La temporaneità – nel senso che si dirà in seguito – della misura interdittiva è stata valorizzata dalla Corte Costituzionale per escludere la fondatezza dei dubbi di costituzionalità formulati avverso le disposizioni che la prevedono. E' stato in particolare affermato che "il dato normativo, arricchito dell'articolato quadro giurisprudenziale, esclude, dunque, la fondatezza dei dubbi di costituzionalità avanzati dal rimettente in ordine alla ammissibilità, in sé, del ricorso allo strumento amministrativo, e quindi alla legittimità della pur grave limitazione della libertà di impresa che ne deriva. In particolare, quanto al profilo della ragionevolezza, la risposta amministrativa, non si può ritenere sproporzionata rispetto ai valori in gioco, la cui tutela impone di colpire in anticipo quel fenomeno mafioso, sulla cui gravità e persistenza - malgrado il costante e talvolta eroico impegno delle Forze dell'ordine e della magistratura penale - non è necessario soffermarsi ulteriormente. In questa valutazione complessiva dell'istituto un ruolo particolarmente rilevante assume il carattere provvisorio della misura. È questo il senso della disposizione dell'[art. 86, comma 2, del d.lgs. n. 159 del 2011](#), secondo il quale l'informativa antimafia ha una validità limitata di dodici mesi, cosicché alla scadenza del termine occorre procedere alla verifica della persistenza o meno delle circostanze poste a fondamento dell'interdittiva, con l'effetto, in caso di conclusione positiva, della reinscrizione nell'albo delle imprese artigiane, nella specie, e in generale del recupero dell'impresa al mercato. E va sottolineata al riguardo la necessità di un'applicazione puntuale e sostanziale della norma, per scongiurare il rischio della persistenza di una misura non più giustificata e quindi di un danno realmente irreversibile".

zione citata non ricollega, allo scadere del termine (annuale) da essa indicato, la perdita di efficacia o la decadenza del provvedimento interdittivo, ma il venire meno della sua “validità”²⁹.

Questa precisazione non è di poco momento, atteso che se il provvedimento interdittivo mantiene la sua efficacia, pur non potendo dirsi più valido, ciò implica che, finché esso non sarà rimosso dal mondo giuridico nelle forme di legge (ovvero, a seguito di una sentenza di annullamento del giudice amministrativo, di una determinazione di autotutela della stessa Autorità prefettizia o di una sopravvenuta informativa liberatoria), resterà impedito all’impresa che ne sia attinta la partecipazione ai rapporti con la P.A., ma sarà preciso onere della Prefettura – legittimante, in caso di inosservanza, l’attivazione del rimedio avverso il silenzio ex art. 31 c.p.a. - rinnovare la valutazione posta a fondamento del provvedimento, al fine di verificare se perdurino le ragioni che ne hanno giustificato l’adozione³⁰.

29 Che il decorso del termine annuale [ex art. 86, co. 2, D.lgs. n. 159 del 2011](#) non produca ex se la perdita di efficacia del provvedimento interdittivo, il quale, una volta spirato il termine suindicato, dovrebbe considerarsi tamquam non esset, ma produca l’effetto (strumentale e procedimentale) di imporre all’Autorità prefettizia il riesame della vicenda complessiva su istanza del soggetto interdetto è stato affermato anche dalla giurisprudenza, laddove ha chiarito che “Tale conclusione interpretativa, del resto, è l’unica coerente con l’esigenza di non prefissare rigidamente la durata della vita del provvedimento interdittivo, ma di commisurarla alla reale natura ed intensità dell’esigenza preventiva cui lo stesso è preordinato, consentendo al soggetto interessato (titolare quantomeno di un potere di impulso) ed all’Amministrazione di apprezzare, in relazione alla concreta situazione ostativa ed alla potenzialità evolutiva che la stessa presenta, la sussistenza dei presupposti per procedere alla revisione, in chiave liberatoria, del provvedimento originario. Ragionando diversamente, ovvero attribuendo al decorso del predetto termine annuale l’effetto automatico di “azzerare” gli effetti interdittivi dell’informativa, si imporrebbe alla Prefettura - cui sarebbe precluso determinare, con la sua inerzia, lacune temporali nella frontiera che l’interdittiva erige all’accesso dell’impresa contaminata o contaminabile ai rapporti con la P.A. - di procedere costantemente (o, almeno, al decorso del termine annuale) alla verifica della persistenza dei presupposti per la protrazione del regime inibitorio, anche quando nessun elemento nuovo (tale, cioè, da giustificare la sua revisione) si sia verificato (o sia stato addotto dal soggetto interessato), con la conseguente ineluttabilità della sua conferma. Pertanto, al decorso del suddetto termine annuale non può essere attribuito l’effetto di determinare automaticamente la perdita di efficacia del provvedimento interdittivo, ma quella di legittimare il soggetto interdetto a presentare un’istanza volta a sollecitare il riesame del provvedimento medesimo, alla luce delle circostanze sopravvenute alla sua adozione e tali da giustificare la rivalutazione da parte della Prefettura dei relativi presupposti, ovvero consentire recta via alla Prefettura di procedere alla attualizzazione della prognosi infiltrativa, laddove sia venuta a conoscenza di circostanze suscettibili di estinguere o attenuare il pericolo di condizionamento mafioso”. Si legge anche nella sentenza che “Per consolidata giurisprudenza, il superamento del rischio di inquinamento mafioso che è alla base della istruttoria posta in essere dalla Prefettura a seguito di istanza di aggiornamento è da ricondursi al sopraggiungere di fatti positivi che persuasivamente e fattivamente introducano elementi di inattendibilità della situazione rilevata in precedenza ([Cons. St., sez. III, 7 gennaio 2019, n. 161](#); 17 febbraio 2017, n. 739)” e che “La doverosa attualizzazione del pericolo infiltrativo, anche per quanto attiene alle informazioni antimafia, richiede di valutare se siano intervenuti elementi di fatto suscettibili di mutare, anche sul piano logico, la valutazione di contiguità mafiosa, che non può ritenersi elisa o attenuata neanche dal mero trascorrere del tempo, stante la ininterrotta “contiguità” a logiche mafiose” e che “è proprio il principio del “più probabile che non”, che governa non solo il procedimento di rilascio dell’informativa antimafia ma anche quello dell’aggiornamento...” ([Consiglio di Stato, Sezione Terza, 19/06/2020, n. 3945](#)).

30 Afferma infatti la giurisprudenza che “in virtù di quanto disposto dall’art. 91, comma 5, del d.lg. n.

4. L'aggiornamento della misura interdittiva.

Peraltro, non può non osservarsi, da un punto di vista squisitamente pratico, che, in mancanza di significativi elementi di novità incidenti – in senso attenuante o caducante – sulla precedente prognosi interdittiva, il mero decorso di un anno dall'adozione del provvedimento antimafia legittimerà la Prefettura ad emettere, laddove necessario, un provvedimento di segno meramente confermativo (inidoneo anche a legittimare l'impresa interditta, che sia rimasta inerte rispetto alla impugnazione del provvedimento interdittivo originario, ad impugnarlo in sede giurisdizionale)³¹.

Concorre in tale direzione interpretativa anche il disposto dell'art. 91, comma 3, ultimo periodo d.lvo n. 159/2011, ai sensi del quale “il prefetto, anche sulla documentata richie-

159/2011 - secondo cui il prefetto, anche sulla documentata richiesta dell'interessato, aggiorna l'esito dell'informazione al venir meno delle circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento dei tentativi di infiltrazione mafiosa - a fronte di una circostanziata richiesta di aggiornamento da parte del soggetto interessato, il prefetto non può legittimamente sottrarsi all'obbligo di riesaminare il quadro indiziario esistente alla luce dei nuovi dati segnalatigli e di ripronunciarsi, quindi, in via espressa su di esso, ferma restando, naturalmente, la piena discrezionalità del suo potere valutativo in merito al perdurare del rischio di infiltrazione mafiosa” ([T.A.R. per la Sicilia, Palermo, Sez. I, 13 gennaio 2021, n. 115](#)).

- 31 Chiarisce la giurisprudenza che “in caso di domanda diretta ad ottenere un provvedimento di ritiro o di revoca di un'interdittiva, collegata alla affermata rilevanza di sopravvenienze e fatti nuovi asseriti come favorevoli al soggetto inciso, la Prefettura può limitarsi: 1) a verificare se la domanda sia accompagnata da un fatto realmente nuovo, perché sopravvenuto ovvero non conosciuto, che possa essere ritenuto effettivamente incidente sulla fattispecie; 2) a valutare quindi se possano ritenersi venute meno quelle ragioni di sicurezza e di ordine pubblico in precedenza ritenute prevalenti sull'iniziativa e sulla libertà di impresa del soggetto inciso. In caso di esito negativo di detta verifica, la Prefettura può semplicemente limitarsi a prendere atto della inesistenza di profili nuovi rilevanti e, di conseguenza, adottare un atto di natura confermativa; ciò, a maggior ragione, se la legittimità della precedente misura interdittiva non è mai stata posta in discussione o è stata confermata da successive pronunce giurisdizionali” ([T.A.R. per la Calabria, Catanzaro, Sez. I, 1° febbraio 2021, n. 232](#)). In senso analogo, è stato affermato che “In punto di aggiornamento, come noto, la giurisprudenza afferma - sottolineando che esso costituisce il bilanciamento di valori costituzionalmente tutelati, quali l'esigenza di preservare i rapporti economici tra lo Stato e i privati dalle infiltrazioni mafiose, da un lato, e la libertà di impresa, dall'altro, ([T.A.R. Lazio - Roma, sez. I, 03/07/2017, n. 7646](#); [T.A.R. Campania - Napoli, sez. I, 02/02/2018, n. 724](#); [T.A.R. Sicilia - Catania, sez. I, 23/11/2012, n. 2717](#)) - che grava sull'autorità prefettizia l'obbligo di riesaminare il quadro indiziario esistente alla luce di fatti nuovi (sopravvenuti o successivamente emersi) e di ripronunciarsi, quindi, in via espressa su di essi, ferma restando, naturalmente, la piena discrezionalità del suo potere valutativo in merito al perdurare del rischio di infiltrazione mafiosa (v. tra le tantissime [T.A.R. Sicilia - Palermo, sez. I, 13/01/2021, n. 115](#); [T.A.R. Sicilia - Catania, sez. I, 12/10/2017, n. 2396](#)). L'attività di riesame potrà, pertanto, condurre ad un provvedimento di contenuto liberatorio, ove siano ritenuti rilevanti a tali fini nuovi fatti rappresentati, ovvero ad un nuovo provvedimento interdittivo, laddove alla luce della nuova istruttoria compiuta, sia ritenuto comunque sussistere il pericolo di infiltrazione mafiosa. Il “venir meno delle circostanze rilevanti” di cui all'[art. 91, comma 5, del d.lgs. 159/2011](#), non dipende dal mero trascorrere del tempo, in sé, ma dal sopraggiungere di oggettivi elementi diversi o contrari che ne facciano venir meno la portata sintomatica, o perché ne controbilanciano, smentiscono e in ogni caso superano la valenza sintomatica o perché ne rendono remoto, e certamente non più attuale, il pericolo (V. [Cons. Stato, sez. III, n. 2510/2017](#)). Ricade, conseguentemente, sull'Amministrazione uno specifico onere motivazionale consistente nell'esprimersi specificamente sull'attendibilità ed inerenza di tali elementi sopravvenuti (v. [T.A.R. Campania - Napoli, sez. I, 2/2/2018, n. 724](#))” ([T.A.R. per la Calabria, Catanzaro, Sez. I, 5 marzo 2022, n. 377](#)).

sta dell'interessato, aggiorna l'esito dell'informazione al venir meno delle circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento dei tentativi di infiltrazione mafiosa".

Essa consente infatti di affermare che non è il mero trascorrere del termine suindicato a giustificare la rivalutazione della prognosi interdittiva, ma il verificarsi di circostanze nuove tali da modificare le conclusioni cui la Prefettura era pervenuta all'atto dell'adozione del provvedimento interdittivo.

Dal punto di vista del privato, inoltre, dal combinato disposto degli articoli citati si trae il corollario secondo cui l'impresa è legittimata alla presentazione di una istanza di aggiornamento solo quando sia in grado di rappresentare al Prefetto fatti nuovi suscettibili di valutazione ai fini liberatori ³².

Il tempo del resto, per sé considerato, è un dato di carattere neutro, privo di rilevanza ai fini della verifica della tenuta e della persistenza della prognosi infiltrativa, essendo legittima la presunzione che, finché non si siano verificati fatti nuovi opportunamente valutabili in sede di esame della relativa istanza di aggiornamento, perdurino i collegamenti – tra impresa e realtà criminale – che sono stati posti a base del provvedimento interdittivo: ciò anche alla luce della specifica pericolosità dell'associazioni mafiose, la cui presa sulle imprese, una volta avvenuta, non viene facilmente meno ³³.

La lettura razionale e coordinata delle disposizioni suindicate, alla luce dei più evoluti orientamenti giurisprudenziali, induce quindi a concludere che, finché non sia decorso il predetto termine annuale, la Prefettura non abbia alcun obbligo di rivedere il provvedimento interdittivo: obbligo che risorge una volta che quel termine sia stato superato, subordinatamente al ricorrere di circostanze innovative suscettibili di influire sulla valutazione indiziaria del pericolo di condizionamento posto a base dell'originario prov-

32 La stessa giurisprudenza, anche se nella prospettiva della tenuta del ragionamento indiziario prefettizio nonostante il carattere risalente dei fatti dai quali è stato desunto, afferma che "l'interdittiva antimafia può legittimamente fondarsi anche su fatti risalenti nel tempo, purché dall'analisi del complesso delle vicende esaminate emerga, comunque, un quadro indiziario idoneo a giustificare il necessario giudizio di attualità e di concretezza del pericolo di infiltrazione mafiosa nella gestione dell'attività di impresa" ([Consiglio di Stato, Sez. III, 1: giugno 2021, n. 4213](#)) e che "l'interdittiva antimafia può legittimamente fondarsi anche su fatti risalenti nel tempo, purché dall'analisi del complesso delle vicende esaminate emerga, comunque, un quadro indiziario idoneo a giustificare il necessario giudizio di attualità e di concretezza del pericolo di infiltrazione mafiosa nella gestione dell'attività di impresa. Del resto, il mero decorso del tempo è in sé un elemento neutro, che non smentisce da solo la persistenza di legami, vincoli e sodalizi e, comunque, non dimostra da solo l'interruzione di questi, se non corroborato da ulteriori e convincenti elementi indiziari. Peraltro, occorre considerare che l'infiltrazione mafiosa per la natura stessa delle organizzazioni criminali dalla quale promana e per la durezza dei legami, che essi instaurano con il mondo imprenditoriale, ha una stabilità di contenuti e insieme una mutevolezza di forme, economiche e giuridiche, capace di sfidare il più lungo tempo e di occupare il più ampio spazio disponibile" ([T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 11 maggio 2021, n. 3113](#)).

33 È stato anche affermato che "Nel caso in cui, ai sensi dell'[art. 91, co. 5, del D.Lgs. 159/2011](#), venga richiesto un aggiornamento inerente l'informativa antimafia, la prognosi positiva di sopravvenuta impermeabilità mafiosa deve basarsi su fatti nuovi, dimostranti la recisione dei rapporti con soggetti organici o contigui alle associazioni mafiose" ([Consiglio di Stato, Sez. III, 6 febbraio 2019, n. 896](#)).

vedimento interdittivo ³⁴. Va altresì evidenziato che sovente l'obbligo della Prefettura di riesaminare i presupposti del provvedimento interdittivo viene sancito dal Giudice Amministrativo laddove, pur escludendo che i motivi del ricorso proposti avverso lo stesso siano idonei a rivelarne l'illegittimità (perché sopravvenuti allo stesso e quindi irrilevanti secondo il principio *tempus regit actum*), pone a carico dell'Amministrazione il compito di esaminarli in sede di aggiornamento del provvedimento medesimo ³⁵

34 Si veda, per tale ricostruzione, T.A.R. per la Campania, Napoli, Sez. I, 9 gennaio 2023, n.172: “La giurisprudenza ha altresì chiarito che il venire meno delle circostanze rilevanti di cui all’[art. 91, comma 5, del d.lgs. n. 159 del 2011](#), non dipende dal mero trascorrere del tempo in sé ma dal sopraggiungere di obiettivi elementi diversi o contrari che ne facciano venire meno la portata sintomatica, in quanto ne controbilanciano, smentiscono o superano la forza indiziante (v. [Cons. Stato, sez. III, 21 maggio 2021, n. 3915](#)). Tuttavia, la messa a tema del fattore “temporale” deve tenere conto dell’oggettiva necessità (posta in rilievo anche dalla [Corte Costituzionale con la sentenza n. 57/2020](#)) che, in accordo al limite di validità temporale pari a dodici mesi dell’informativa ostativa fissato dal menzionato [art. 86, comma 2, del d.lgs. n. 159 del 2011](#), la Prefettura provveda ad una rivalutazione aggiornata del quadro istruttorio, sul presupposto che questo non può conservare piena e immutata conclusione oltre detto limite temporale”.

35 Si veda ad esempio Consiglio di Stato, Sez. III, 28 dicembre 2022, n. 11408, che si conclude così: “L’appello, in conclusione, deve essere complessivamente respinto, salvo il potere dell’Amministrazione di rivalutare in chiave attualizzante il descritto quadro indiziario, alla luce delle sopravvenienze processuali intervenute ed innanzi accennate”.

CAPITOLO VII

IL CONTROLLO GIUDIZIARIO DI CUI ALL' ART. 34-BIS D.LVO N.159/2011.

1. I presupposti del controllo.

L'istituto del controllo giudiziario delle aziende è stato recentemente introdotto nel c.d. Codice antimafia (D.Lgs. n. 159/2011) dalla Legge 17 ottobre 2017, n. 161.

Il controllo giudiziario, sebbene presenti taluni tratti comuni con l'amministrazione giudiziaria (art. 34 D.Lgs. cit.), si distingue nettamente da essa. Infatti, secondo quanto disposto dall'art. 34, qualora il Tribunale della Prevenzione disponesse l'amministrazione giudiziaria, il proprietario dei beni e dell'azienda verrebbe sostituito dal giudice delegato e dall'amministratore giudiziario e, conseguentemente, verrebbe estromesso, seppur temporaneamente (art. 34, co. 2), dall'esercizio dei propri poteri.

Il controllo giudiziario si pone, dunque, rispetto all'amministrazione giudiziaria, come una misura meno invasiva, poiché presuppone che il giudice delegato e l'amministratore eventualmente nominato dal Tribunale esercitino dei meri poteri di controllo sull'attività dell'impresa.

Con maggior grado di dettaglio, il Tribunale della Prevenzione dispone l'amministrazione giudiziaria allorquando sussistano *“sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio di determinate attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale, sia direttamente o indirettamente sottoposto alle condizioni di intimidazione o di assoggettamento previste dall'articolo 416-bis del codice penale o possa comunque agevolare l'attività di persone nei confronti delle quali è stata proposta o applicata una delle misure di prevenzione personale o patrimoniale previste dagli articoli 6 e 24 del presente decreto”* ovvero di persone sottoposte a procedimento penale per i delitti tassativamente indicati dal comma primo dell'art. 34 D.Lgs. 159/2011, e non ricorrano i presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali di cui al Capo I del Titolo II del codice antimafia (art. 34, co. 1, D.Lgs. n. 159/2011).

Secondo quanto disposto dall'art. 34 bis, invece, il Tribunale della Prevenzione, anche d'ufficio, dispone il controllo giudiziario allorquando l'agevolazione di cui sopra risulti occasionale e se sussistono circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionare le attività economiche e delle aziende (art. 34 bis, co. 1, D. Lgs. n. 159/2011).

Al pari degli elementi sopra esaminati che hanno maggiormente sollevato molteplici dubbi interpretativi, tanto da rendersi necessario l'intervento chiarificatore delle Sezioni

Unite, aveva riguardato i mezzi di impugnazione avverso il giudizio del Tribunale della prevenzione avente ad oggetto l'applicazione del controllo giudiziario c.d. "volontario", ex art. 34 bis, co. 6, **D.Lgs. n. 159/2011**.

In specie, la Sesta Sezione della Corte di Cassazione, con ordinanza del 15.5.2019, n. 24661, aveva sottoposto alle Sezioni Unite il seguente quesito: "*se contro il provvedimento con cui il tribunale, competente per le misure di prevenzione, neghi l'applicazione del controllo giudiziario richiesto ex art. 34 bis, comma 6, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, dall'impresa destinataria di una interdittiva antimafia, sia proponibile il ricorso per cassazione*".

Ed invero, secondo un primo filone giurisprudenziale, che ammetteva il ricorso per cassazione avverso la decisione del Tribunale, di accoglimento o di rigetto che fosse, avente ad oggetto la richiesta di controllo giudiziaria da parte dell'impresa destinataria dell'informazione antimafia interdittiva, a tal fine, i soggetti interessati potevano proporre ricorso per cassazione in linea con il procedimento disciplinato dall'art. 127, co. 7, c.p.p.

Il fondamento di tale filone interpretativo era rinvenibile nel dato per cui il richiamo alle forme del procedimento in camera di consiglio avrebbe fornito "*l'addentellato normativo*", secondo "*un modello snello, idoneo a contemperare le esigenze di celerità, proprie di un procedimento a carattere para-incidentale, con la necessità di assicurare il controllo di legittimità, imposto, ex art. 111 Cost., dalla interferenza con diritti soggettivi costituzionalmente garantiti, quale è la libertà d'impresa*". Ne discenderebbe che il provvedimento emesso dal Tribunale della prevenzione, ai sensi dell'art. 34 bis, co. 6, D. Lgs. n. 159 del 2011, potrebbe essere impugnato con ricorso per cassazione, ben inteso, solo per violazione di legge, secondo quanto disposto dall'art. 10, co. 3, D. Lgs. 159/2011 (cfr. Cass., Sez. II, nn. 16105 del 15/03/2019, 17451 del 14/02/2019, 14586 del 13/02/2019, 18564 del 13/02/2019; Sez. V, n. 34526 del 2/07/2018).

Contrariamente, secondo altro e diametralmente opposto orientamento giurisprudenziale, doveva escludersi ogni sorta di impugnabilità. La *ratio* giustificatrice di tale assunto giurisprudenziale era rinvenibile, invece, nel dato tale per cui il rinvio all'art. 127 c.p.p. operato in altre norme dello stesso codice con la formula "*secondo le forme previste*" o con altre equivalenti avrebbe riguardato le regole di svolgimento dell'udienza camerale e non avrebbe implicato *ex se* la ricezione completa del modello procedimentale descritto in questa norma, ivi compreso il ricorso in sede di legittimità, atteso che per diverse disposizioni contenenti tale rinvio il legislatore ha previsto espressamente quel rimedio (cfr. Cass., Sez. Un., n. 17 del 06/11/1992, Bernini ed altri); ne deriverebbe che il richiamo all'art. 127 c.p.p., contenuto nell'art. 34 bis, co. 6, D. Lgs. n. 159/2011 avrebbe riguardato solo la forma partecipata del procedimento e non avrebbe potuto estendersene la portata ai mezzi di impugnazione per i quali vale il principio di tassatività ex art. 568,

comma 1, c.p.p. Tale assunto giurisprudenziale muove dall'elemento in virtù del quale la disciplina del controllo giudiziario non prevede un mezzo di impugnazione, né contiene un rinvio al procedimento applicativo delle misure di prevenzione personali o patrimoniali o al sistema di impugnazione dei provvedimenti patrimoniali, previsto dagli artt. 27 e 10 del D. Lgs. n. 159 del 2011, e che anche nella materia delle misure di prevenzione vale il principio di tassatività (art. 568, comma 1, cod. proc. pen.). Inoltre, tale tesi sarebbe corroborata dalla mancanza di previsione di uno specifico mezzo di impugnazione, che in tal guisa sarebbe risultato non casuale tenuto conto della specificazione inserita nell'ultimo comma dell'art. 34 dalla novella **n. 161 del 2017**, unitamente all'introduzione dell'esaminato art. 34-bis, di uno specifico richiamo ai mezzi di impugnazione esperibili avverso quel provvedimento. Infine, non sarebbe conducente il richiamo all'art. 111 Cost. in quanto il provvedimento *ex art. 34 bis*, co. 6, d.lgs. n. 159/2011, non incide sulla libertà personale, né concerne l'esercizio di diritti di rango costituzionale. Inoltre, la decisione del Tribunale della prevenzione ha un contenuto provvisorio sempre rivedibile in forza di elementi nuovi che sopraggiungano fino al momento in cui, attraverso il giudicato amministrativo, gli effetti della misura di prevenzione amministrativa si stabilizzino e un potere di controllo da parte del Tribunale di prevenzione sui presupposti che legittimano l'applicazione della interdittiva antimafia duplicherebbe i controlli sulla legittimità delle interdittive, la cui valutazione resta esclusivamente di competenza del Prefetto e del Giudice amministrativo.

A fronte degli opposti orientamenti giurisprudenziali ora richiamati, la Sezione rimettente ha tuttavia coerentemente ed adeguatamente precisato che non poteva trascurarsi *“l'approccio interpretativo - quantunque non collaudato con riferimento alla materia in esame - che non esclude a priori*

l'appellabilità di provvedimenti in materia di misure di prevenzione diversi da quelli per i quali l'art. 27, comma 2, d. lgs. n. 159/2001, rinviando all'art. 10 dello stesso decreto, prevede la possibilità di proporre ricorso alla Corte di appello anche nel merito (Sez. Un., n. 20215 del 23/02/2017, Yang Xinjao, Rv. 269590), con connessa inammissibilità del ricorso per saltum in cassazione contro le decisioni del tribunale (Sez. 2, n. 31075 del 5/07/2013, P.M. in proc. Cubeddu, Rv. 256840)”.

Le Sezioni Unite della Suprema Corte sono, dunque, intervenute al fine di dirimere il contrasto sorto in seno alle Sezioni semplici della Cassazione, affermando il seguente principio di diritto: *“Il provvedimento con cui il tribunale competente per le misure di prevenzione neghi l'applicazione del controllo giudiziario richiesto ex art. 34-bis, comma 6, del d. lgs. 6 settembre 2011, n. 159, è impugnabile con ricorso alla Corte di Appello anche per il merito”* (Cass., Sez. Un., sent. n. 46898/2019, ric. Ricchiuto).

Giova ribadire in questa sede che il ricorso proposto nell'ambito giurisdizionale di pre-

venzione potrà avere ad oggetto solo la valutazione operata dal Giudice della prevenzione inerentemente agli elementi sintomatici del pericolo di infiltrazione e della gravità del rischio del condizionamento mafioso. Invero, l'accesso al controllo giudiziario non preclude gli effetti della interdittiva antimafia, la cui verifica giurisdizionale è soggetta alla competenza del giudice amministrativo.

Ne discende che davanti al giudice amministrativo potrà essere proposto ricorso avverso il provvedimento con il quale il prefetto abbia ritenuto in concreto sussistere dei tentativi di infiltrazione mafiosa nell'attività dell'impresa da cui risulti che l'attività di impresa possa, direttamente o anche indirettamente, agevolare le attività criminose (*"contiguità concorrente"*) ovvero esserne condizionata in qualche modo (*"contiguità soggiacente"*). Con l'informativa interdittiva antimafia, pertanto, il Prefetto interrompe ogni tipo di attività di impresa nei rapporti con la Pubblica Amministrazione (cfr. Cass. Pen., Sez. VI, sentenza n. 26342, 9 maggio 2019).

2. Le misure adottabili dal Tribunale della Prevenzione.

La norma da ultimo citata, peraltro, prevede una peculiarità, come puntualmente rilevato dalla giurisprudenza amministrativa in un altro recente arresto giurisprudenziale (Tar Napoli, sentenza n. 1588, 29 aprile 2020), secondo cui compete al Tribunale della Prevenzione valutare l'ammissibilità, o meno, al controllo giudiziario delle imprese che siano state destinatarie di informazione interdittiva antimafia, sempre che, ben inteso, ricorra l'occasionalità del condizionamento mafioso e le imprese stesse abbiano proposto ricorso avverso il provvedimento inibitorio dinanzi al Giudice amministrativo.

Attesa l'ambigua formulazione del co. 6 dell'art. 34 bis, D.Lgs. cit., la Corte di Cassazione (Cass. Pen., Sez. VI, sentenza n. 26342, 9 maggio 2019) ha recentemente chiarito che il Tribunale della Prevenzione non ha alcuna competenza sul controllo dei presupposti che legittimano l'interdittiva antimafia, potere che invece rimane in capo al Prefetto. In altre parole, al Giudice della prevenzione spetta esclusivamente valutare l'eventuale occasionalità del condizionamento mafioso sull'impresa, mentre il Giudice amministrativo sarà competente a pronunciarsi in ordine alla legittimità del provvedimento interdittivo predisposto dal Prefetto (**Cass. Pen., Sez. Un., sentenza n. 46898, 19 novembre 2019**). Se così non fosse, invero, verrebbe a verificarsi una patologica sovrapposizione tra l'Autorità amministrativa e quella giurisdizionale.

Peraltro, tali principi sono stati ribaditi a più riprese dalla giurisprudenza amministrativa (Tar Napoli, 29 aprile 2020, cit.; ma v. anche Tar Napoli, sentenza n. 6423, 2 novembre 2018; Cons. St., sentenza n. 3268, 31 maggio 2018) che ha ulteriormente precisato che il

procedimento di prevenzione attinente all'ammissione al controllo giudiziario ha quale unico scopo quello di verificare se l'impresa destinataria dell'interdittiva antimafia sia assoggettata al costante condizionamento della criminalità organizzata.

Sul punto, tra l'altro, giova precisare che il Consiglio di Stato, in un recentissimo approdo giurisprudenziale (Cons. St., sentenza n. 1049, 4 febbraio 2021), ha categoricamente affermato che la decisione pronunciata nell'ambito del procedimento di prevenzione non può in alcun modo produrre un accertamento vincolante, con efficacia di giudicato, in relazione al rischio di infiltrazione dell'impresa da parte della criminalità organizzata, tacciando di irragionevolezza il ragionamento contrario. Ed invero, secondo l'autorevole opinione dei Giudici di Palazzo Spada, non può ammettersi la tesi per la quale venga imposta alla Prefettura la rimozione dell'informazione – che si colloca a monte dell'intera sequenza – qualora il giudice della prevenzione penale abbia rinvenuto una soglia di infiltrazione inferiore rispetto a quella ritenuta necessaria per l'ammissione al controllo giudiziario. Ciò in ragione del fatto che, stante la *ratio* dell'istituto del controllo giudiziario, è impensabile un ripensamento, in termini tecnico-giuridici, del suo antecedente logico, cioè l'informazione, a seguito della pronuncia del Giudice della prevenzione concernente esclusivamente il grado di condizionamento mafioso sull'impresa.

Ed invero, *“la valutazione del giudice della prevenzione penale si fonda su parametri non sovrapponibili alla ricognizione probabilistica del rischio di infiltrazione, che costituisce invece presupposto del provvedimento prefettizio, e rispetto ad essa si colloca in un momento successivo.*

Non è pertanto casuale che nella sistematica normativa il controllo giudiziario e le relative valutazioni: inclusa quella sull'ammissione presupponga l'adozione dell'informativa: rispetto alla quale rappresenta un post factum.

Pretendere di sindacare la legittimità del provvedimento prefettizio alla luce delle risultanze della (successiva) delibazione di ammissibilità al controllo giudiziario, finalizzato proprio ad un'amministrazione dell'impresa immune da (probabili) infiltrazioni criminali, appare dunque operazione doppiamente viziata: perché inevitabilmente diversi sono gli elementi (anche fattuali) considerati – anche sul piano diacronico – nelle due diverse sedi, ma soprattutto perché diversa è la prospettiva d'indagine, id est l'individuazione dei parametri di accertamento e di valutazione dei legami con la criminalità organizzata” (Cons. St., 4 febbraio 2021, cit.).

Sulla scorta degli insegnamenti giurisprudenziali testé prospettati, lapalissianamente si desume pertanto che il procedimento amministrativo e quello di prevenzione, il cui *thema decidendum* afferisca al controllo giudiziario, sono sorretti da un principio di reciproca autonomia.

Alla luce di quanto sin qui detto, si desume altresì che l'ordinamento giuridico appresta nei confronti delle imprese destinatarie di interdittive antimafia una tutela a "doppio binario". Ed invero, queste potranno adire, da un lato, il giudice amministrativo al fine di contestare i presupposti su cui si fonda il provvedimento prefettizio e, dall'altro lato, potranno adire il giudice ordinario per far sì che vengano ammesse alla misura del controllo giudiziario.

Orbene, chiarito che quanto stabilito dal Giudice nell'ambito del procedimento di prevenzione non vincola in alcun modo il Giudice amministrativo adito al fine di valutare la legittimità dell'informazione prefettizia, giova precisare in questa sede che, alla stessa stregua, il *decisum* del Giudice amministrativo non vincola il Giudice della prevenzione, competente a valutare l'occasionalità o la stabilità del pericolo di condizionamento in cui versa l'impresa, *ex art. 34 bis D.Lgs. n. 159/2011*. Ciò non esclude, tuttavia, che il giudizio espresso in sede giurisdizionale finisca per collidere con la valutazione espressa in sede amministrativa, venendo in tal guisa messi in discussione i presupposti del provvedimento prefettizio.

Attesa la delicatezza del tema, giova in questa sede confrontarsi con quanto sostenuto da certa giurisprudenza amministrativa, secondo cui, in particolare, a fronte della reciprocità del rapporto di autonomia tra i diversi ambiti di valutazione cui sono chiamati il Tribunale della prevenzione e il Giudice amministrativo, si potrebbe inferire che il Tribunale della prevenzione possa valutare positivamente l'ammissibilità della misura del controllo giudiziario, richiesta dalla stessa impresa interessata, sia quando gli elementi sottoposti alla sua valutazione rispondano al requisito della occasionalità, sia anche qualora i suddetti elementi si manifestino ad un livello inferiore rispetto alla soglia di cui si è detto.

Tuttavia, come già si è avuto modo di dire, anche alla luce di quanto stabilito dai Giudici di Piazza Cavour, in realtà resta esclusa dalla competenza del Giudice della prevenzione la possibilità di ampliare il proprio ambito valutativo alla delibazione dei presupposti soggiacenti all'adozione del provvedimento prefettizio, attività che invece resta, come chiarito, di esclusiva competenza del Giudice amministrativo.

Altrimenti, se si ritenesse che il Giudice della prevenzione possa rigettare la richiesta della misura del controllo giudiziario ove non ravvisasse neanche l'occasionalità del pericolo, si creerebbe un paradosso giuridico a fronte del quale l'impresa sarebbe vittima di un pregiudizio poiché, da un lato, si troverebbe inibita nella sua attività dalla perdurante efficacia del provvedimento interdittivo e, dall'altro, non potrebbe usufruire di una misura, quale il controllo giudiziario, volta salvaguardare il compendio aziendale.

Ne discende che "*un'interpretazione sistematica e costituzionalmente orientata, possibile in quanto rientrante nello spazio esegetico dell'art. 34 bis del TUA, imporrebbe, invece, di adottare una soluzione coerente con il principio di ragionevolezza, che non potrebbe*

ammettere che un'impresa, per la quale il Tribunale della prevenzione non ravvisi nemmeno la soglia dell'occasionalità del pericolo di condizionamento mafioso, finisca per essere assoggettata ad un regime inibitorio più pregiudizievole di altre imprese per le quali una tale condizionamento, quanto meno nella forma dell'occasionalità, venga invece ravvisato" (così Tar Napoli, 29 aprile 2020, cit; cfr. anche Cass. Pen., Sez. VI, sentenza n. 26342, 9 maggio 2019).

Per ragioni di completezza, a fronte di quanto sin qui detto, giova precisare altresì che il provvedimento prefettizio dell'interdittiva antimafia rappresenta una misura di natura amministrativa e preventiva, il cui fine è quello di salvaguardare il corretto svolgimento di taluni procedimenti amministrativi, di particolare rilievo, che potrebbero essere altrimenti inficiati dalla partecipazione, a cui conseguirebbero i relativi benefici, di imprese in corrispondenza delle quali si siano verificati dei tentativi di infiltrazione mafiosa.

Proprio su tale punto, i Giudici di Palazzo Spada (Cons. St., sentenza n. 1743, 3 maggio 2016) hanno ritenuto le mere frequentazioni con soggetti appartenenti alla criminalità organizzata sufficienti e idonee a fondare un giudizio di pericolosità di infiltrazione mafiosa nell'impresa e nell'attività economica da questa svolta, da cui ne conseguirebbe con ogni probabilità una alterazione delle dinamiche del libero mercato e della concorrenza. In specie, la più recente giurisprudenza amministrativa ha rilevato che l'esistenza dei tentativi di infiltrazione mafiosa non presuppone necessariamente stabili relazioni economiche con malavitosi, essendo sufficienti anche mere frequentazioni, situazioni di convivenza e/o di condivisione di interessi, e che le forme di contiguità con gli ambienti della criminalità organizzata possono anche prescindere da ipotesi di dipendenza economica e trovare copertura in assetti gestionali d'impresa ineccepibili. Il numero e la frequenza degli incontri e la conseguente indubbia frequentazione con persone malavitose gravitanti nell'orbita della criminalità organizzata rappresentano elementi di fatto che risultano essere bastevoli per ritenere sussistente il pericolo di infiltrazione mafiosa nell'impresa e nell'attività economica da questa svolta, con possibile alterazione delle dinamiche del libero mercato e della concorrenza. Si è precisato, al riguardo, che il senso dell'occasionalità o meno delle frequentazioni deve essere colto non in relazione al singolo individuo malavitoso, ma con riferimento al complessivo ambiente criminale indipendentemente dai soggetti via via frequentati, con la conseguenza che acquistano pregnanza più situazioni di contatto con tale ambiente a prescindere dai personaggi che ne sono espressione. Infatti, più episodi di frequentazione di soggetti malavitosi diversi sono pericolosi, in termini di infiltrazione mafiosa, al pari della ripetuta frequentazione di uno stesso soggetto malavitoso e, tanto più frequenti sono gli incontri con persone controindicate, tanto meno l'autorità è obbligata a fornire riscontri in ordine alle modalità e alla natura degli incontri avvenuti ed è invece facoltizzata a dedurre il pericolo di contamina-

zione a fondamento della informativa, sulla base di un giudizio di normalità causale integrato dal principio del rischio specifico (Tar Napoli, sentenza n. 4952, 24 luglio 2018).

3. L'operatività dell'impresa interdetta ammessa al controllo giudiziario.

La misura della temporanea e straordinaria gestione disposta nell'ambito dell'antimafia è volta a garantire la completa esecuzione dei contratti d'appalto individuati dal prefetto – in alternativa alla regola generale che ne imporrebbe l'immediata caducazione e a neutralizzare il rischio derivante dall'infiltrazione criminale di stampo mafioso nelle imprese. In quest'ottica, le disposizioni integrative e correttive del 2014, che hanno novellato l'art. 92 del Codice antimafia, pongono in capo al prefetto, all'atto della adozione di un'interdittiva, puntuali obblighi di informativa nei confronti del Presidente dell'Anac e di verifica in ordine alla sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle misure straordinarie.

Nella fattispecie delineata dall'art. 32, comma 10, l'avvio del procedimento, di competenza esclusiva del prefetto, è orientato alla valutazione dei presupposti per l'applicazione della norma: in primis un contratto pubblico in itinere e, in seconda istanza, l'urgenza e la necessità di assicurare la prosecuzione o il completamento, al fine di apprestare tutela a diritti fondamentali, salvaguardare i livelli occupazionali o l'integrità dei bilanci pubblici. Misure adottate, dunque, nell'esercizio di un munus pubblicistico, preordinato all'esecuzione controllata dell'appalto, per specifiche e tassative ragioni di pubblica utilità. Tale incidenza autoritativa sul rapporto negoziale, da cui scaturisce la doverosa esecuzione della prestazione, si riverbera su tutto il perimetro contrattuale di parte pubblica in corso di esecuzione o di completamento, ovvero su tutti gli appalti per i quali siano stati ritenuti sussistenti quei presupposti di garanzia, urgenza e indifferibilità che giustificano la deroga agli effetti tipici dell'interdittiva. Invero, l'esigenza di contrastare il fenomeno dell'inquinamento mafioso nelle attività economiche, per mezzo dell'estromissione delle imprese che hanno perso quella fiducia delle istituzioni che costituisce il presupposto indefettibile per l'accesso alla contrattazione pubblica, va declinata diversamente laddove si impone un bilanciamento con la contrapposta urgente necessità di salvaguardare opere o servizi indifferibili. In tale accezione, le misure straordinarie mirano indirettamente ad arginare gli effetti dell'interdittiva in termini di paralisi aziendale, al fine di salvaguardare gli interessi pubblici individuati dalla norma e, ove possibile, traghettare l'impresa verso il ritorno in bonis. Questo approccio si è dimostrato molto efficace nella prassi, grazie ad un utilizzo estremamente flessibile delle misure straordinarie e al loro abbinamento o avvicendamento, in modo da rafforzare il processo di recupero già avviato e garantirne la prosecuzione. In tale prospettiva, ad esempio, un periodo di sostegno e monitoraggio

si è avvicinato alla gestione commissariale dell'impresa – tornata in bonis a seguito dell'aggiornamento dell'interdittiva antimafia – in modo da consolidare il processo di revisione organizzativa e gestionale intrapreso. Sotto il profilo temporale, la permanenza delle misure è legata alla vita del provvedimento inibitorio. Ne consegue che l'annullamento dell'informazione interdittiva disposto con sentenza passata in giudicato, l'accoglimento dell'istanza cautelare ovvero l'aggiornamento della predetta informazione, ai sensi dell'art. 91, comma 5, del citato d.lgs. n. 159/2011, determinano l'automatica cessazione degli effetti della misura straordinaria. Nel coacervo delle azioni messe in campo dal legislatore allo scopo di arginare l'inquinamento mafioso delle attività economiche, salvaguardando nel contempo la continuità produttiva e gestionale, si colloca anche il controllo giudiziario delle imprese, un istituto di nuovo conio che, dopo un lungo e frastagliato iter legislativo, la legge 17 ottobre 2017, n. 161, ha inserito nel Codice antimafia, attraverso l'art. 34-bis. Lo strumento, di portata accessoria e con funzione vicaria rispetto all'amministrazione giudiziaria di cui al precedente articolo 34, anch'esso rimodellato e consolidato dalla novella, trova applicazione quando sia desumibile il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose, idoneo a condizionarne l'attività, ma l'agevolazione riveste il carattere dell'occasionalità. Esso si inserisce nel solco delle riforme al Codice antimafia che mirano a sterilizzare l'attività aziendale dal contagio mafioso, dando impulso a interventi di bonifica di tipo preventivo, in chiave recuperatoria dell'operatore economico, ponendolo al riparo sia dai tentativi di infiltrazione mafiosa sia dal rischio che l'attività di impresa possa svolgere una funzione agevolatoria nei confronti della criminalità organizzata.

La ratio legis – al pari di altre misure di prevenzione patrimoniale a carattere non ablativo – è quella di promuovere interventi meno invasivi ma parimenti efficaci in quella zona grigia di rapporti tra criminalità e impresa in cui non trovano facile applicazione gli strumenti classici. L'ottica, come si è accennato, è quella di decontaminare le attività economico-imprenditoriali sostanzialmente sane e restituirle al libero mercato, una volta depurate dagli agenti inquinanti. In luogo dell'acquisizione di patrimoni aziendali irrimediabilmente “macchiati” dalla provenienza illecita, un “prendersene cura”, per lo più in collaborazione con i destinatari della misura e in un arco temporale definito, dispiegando un ampio ventaglio di azioni di bonifica. Si tratta, come si legge nella relazione conclusiva del Prof. Giovanni Fiandaca, Presidente della Commissione ministeriale incaricata di elaborare una proposta di intervento in materia di criminalità organizzata di una misura “del tutto innovativa, dal momento che non determina lo spossessamento gestorio bensì configura – per un periodo minimo di un anno e massimo di tre – una forma meno invasiva di intervento”. Disposta dal Tribunale, anche d'ufficio, allorché non si ritengano sussistenti i presupposti per il sequestro (art. 20, comma 1), la confisca (art. 24, comma 1) ovvero

nel caso di revoca dell'amministrazione giudiziaria di cui all'art. 34 (art. 34, comma 6), la misura presuppone la occasionalità dell'agevolazione e l'accertamento di circostanze di fatto attestanti la sussistenza del pericolo concreto di condizionamento dell'attività di impresa. Sul piano operativo, l'istituto sembra condividere con il sostegno e monitoraggio di matrice prefettizia la natura di tutorship terapeutica di carattere pubblicistico che non incide sulla gestione aziendale ma dà vita a una forma di vigilanza molto incisiva e penetrante a carico delle imprese chiamate a farsi carico di una serie di obblighi informativi e di compliance imposti dall'autorità giudiziaria. Si tratta di una misura più blanda rispetto all'amministrazione giudiziaria, che può subentrare allorché venga accertata la violazione di una o più delle prescrizioni disposte con il provvedimento del Tribunale.

Il controllo è articolato in due forme diverse: una più soft, che si sostanzia in meri obblighi di comunicazione periodica di atti di disposizione patrimoniale – di acquisto o di pagamento effettuati, di pagamento ricevuti, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti, di incarico professionale – o di altri atti o contratti individuati dal Tribunale (art. 34-bis, comma 2, lett. a), e una più incisiva che si traduce nella costituzione di un vero e proprio presidio di vigilanza, sotto l'egida di un amministratore giudiziario incaricato di supervisionare “da vicino” l'attività di impresa e il corretto adempimento, da parte dell'operatore economico, di una serie di obblighi individuati dal tribunale con il provvedimento che dispone la misura e riferirne, con cadenza almeno bimestrale, al giudice delegato e al pubblico ministero (art. 34-bis, comma 2, lett. b). L'ambito applicativo di quest'ultima vigilanza, a sua volta, compendia divieti, rectius obblighi di astensione dal compiere determinate attività individuate nel decreto (non cambiare la sede, la denominazione, la ragione sociale, l'oggetto sociale e non mutarne la compagine, non compiere fusioni o altre trasformazioni senza l'autorizzazione del giudice delegato), obblighi informativi in ordine ad eventuali forme di finanziamento della società e, infine, obblighi di intervento ad ampio raggio che fanno perno sulla idoneità delle misure organizzative a prevenire il rischio di infiltrazione o condizionamento mafioso.

L'art. 3 del decreto legislativo 13 ottobre 2014, n. 153, “Ulteriori disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, recante codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136” ha inserito il comma 2-bis nell'art. 92 del Codice antimafia ai sensi del quale “L'informazione antimafia interdittiva è comunicata dal prefetto, entro cinque giorni dalla sua adozione, all'impresa, società o associazione interessata (...). Il prefetto, adottata l'informazione antimafia interdittiva, verifica la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle misure di cui all'articolo 32, comma 10, del decreto legge 24 giugno 2014, convertito dalla

legge 11 agosto 2014, n. 114 e, in caso di esito positivo, ne informa tempestivamente il Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione”.

L'articolo 32 va letto in combinato disposto con le previsioni di cui all'articolo 94, commi 2 e 3 del Codice antimafia che regolamentano gli effetti del provvedimento inibitorio, per un verso, privando l'operatore economico interdetto della capacità di contrattare con la pubblica amministrazione e, per l'altro, ponendo in capo alla stazione appaltante un obbligo generale di recesso dai contratti in itinere, salva l'ipotesi in cui si tratti di opere in corso di ultimazione ovvero di servizi essenziali per il perseguimento dell'interesse pubblico, laddove non sussistano le condizioni oggettive per una rapida sostituzione del contraente. Si vedano, in tal senso le “Linee guida per l'avvio di un circuito collaborativo tra Anac – Prefetture – UTG e enti locali per la prevenzione dei fenomeni di corruzione e l'attuazione della trasparenza amministrativa sezione appalti pubblici”.

L'approccio terapeutico nell'ottica della prosecuzione dell'attività e della progressiva riabilitazione dell'impresa ha indotto il legislatore a prevedere il controllo giudiziario anche nei confronti degli operatori economici destinatari di interdittiva antimafia, al fine di arginarne gli effetti. La Commissione Fiandaca ha congegnato, infatti, l'istituto in modo tale che possa “fungere da adeguato strumento per consentire la prosecuzione dell'attività di impresa nei casi in cui le aziende vengano raggiunte da interdittiva prefettizia, garantendo così nel contempo il prevalente interesse alla realizzazione di opere di rilevanza pubblica”. In tale prospettiva, il controllo giudiziario può essere richiesto dall'impresa interdetta e disposto dal Tribunale solo nella forma più incisiva di cui all'art. 34-bis, comma 2, lettera b). Ove la verifica giudiziale dei presupposti si concluda favorevolmente, l'operatore economico può intraprendere un percorso di recupero dell'attività imprenditoriale, sotto la supervisione del tribunale e con le garanzie proprie di una procedura giudiziale, beneficiando dell'effetto sospensivo della interdittiva antimafia. Non vi è dubbio che la portata applicativa dell'istituto si riverbera sull'impresa con effetti a più ampio raggio rispetto alla misura del commissariamento prefettizio, poiché l'effetto sospensivo, espressamente disposto dall'art. 34-bis, comma 7, non è limitato al pacchetto contrattuale di parte pubblica per il quale si sono ritenuti sussistenti i presupposti legittimanti ma si estende a tutta l'attività aziendale, ivi compresa la partecipazione alle procedure di gara, con la conseguente possibilità, per l'operatore economico, di vedersi aggiudicati nuovi appalti. Condizione di ammissibilità della domanda è il preventivo esperimento, da parte dell'impresa, del ricorso amministrativo avverso l'interdittiva antimafia. La ratio di tale previsione non è di immediata evidenza e suscita qualche perplessità non solo su un piano meramente applicativo e procedimentale, ma anche in una prospettiva di coerenza sistematica. In primis, non è chiaro se il perimetro applicativo dell'istituto sia circoscritto al

segmento temporale in cui è pendente il giudizio amministrativo o possa essere disposto anche nel caso in cui questo si sia definito con la conferma del provvedimento inibitorio. La prima opzione ermeneutica appare più convincente benché la durata del “controllo” – da uno a tre anni – non sia del tutto coerente con i tempi di un giudizio amministrativo e l’esito di quest’ultimo non influisca – almeno in modo diretto – sulla revoca della misura. Nondimeno, militano nel senso della inammissibilità della istanza avanzata dopo che il giudizio amministrativo si sia esaurito la natura provvisoria dell’istituto e la sua funzionalizzazione a consentire la continuità aziendale fintanto che non intervenga una pronuncia giudiziale definitiva, in modo da salvaguardare l’interesse dell’impresa a non vedersi tagliata fuori dal mercato per effetto di un provvedimento di cui può ancora contestare la legittimità. L’assenza di coordinamento con il giudizio amministrativo lascia appesi svariati interrogativi in ordine alle interferenze tra i due procedimenti e ai riflessi che l’esito del giudizio esplica nei confronti del controllo giudiziario. Non è di immediata evidenza, infatti, se e in che modo la sospensione in sede cautelare dell’interdittiva si riverberi sulla misura. Parimenti, ci si chiede cosa accada nell’ipotesi in cui la legittimità del provvedimento inibitorio venga confermata in via definitiva all’esito del giudizio amministrativo. Se è lecito attendersi che, in tale ipotesi, la misura sia destinata a proseguire, non si comprende, allora, quale sia, su un piano sostanziale, la ragione della previsione della impugnativa, quale condizione di ammissibilità dell’istanza. Invero, l’esito del giudizio sembra incidere sull’istituto solo nella diversa ipotesi in cui conduca all’annullamento dell’interdittiva antimafia. Anche in questo caso, tuttavia, la norma difetta di un coordinamento diretto, per cui, in assenza di previsione espressa, deve ritenersi che la revoca, richiesta anche dall’impresa attraverso l’iter procedimentale di cui al quinto comma dell’art. 34-bis, non sia automatica ma consegua ad una valutazione di tutti gli elementi raccolti, anche in via autonoma. Quanto ai presupposti oggettivi, un approccio interpretativo coerente con il tenore letterale della norma induce ad escludere qualsiasi automatismo nella disposizione della misura che la priverebbero di una valenza autonoma rispetto al giudizio amministrativo e svilirebbero l’attività rimessa al tribunale. Il legislatore, infatti, ascrive a quest’ultimo accertamenti ad hoc, da condurre attraverso un’udienza camerale in cui devono essere sentiti il P.M. e gli altri soggetti interessati. Secondo tali binari interpretativi, appare condivisibile e coerente su un piano sistematico che i presupposti rimessi all’ambito di discrezionalità del Tribunale siano i medesimi previsti, in via generale, dal comma 1, dell’art. 34-bis, ai fini dell’applicazione del controllo giudiziario tout court. In tal senso, occorre che siano ritenute sussistenti “circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionare l’attività” dell’operatore economico e l’occasionalità dell’agevolazione prevista dal comma 1 dell’articolo 3461. Secondo tale percorso argomentativo, al fine di evitare

il ricorso generalizzato all'istituto e la paradossale prosecuzione dell'attività di imprese infiltrate dalle organizzazioni mafiose, "con il sostegno dello Stato", l'occasionalità dell'agevolazione mafiosa costituisce un presupposto fondamentale per la concreta operatività dell'istituto. Milita in questo senso la sostanziale identità di ratio tra tale forma di controllo e l'amministrazione giudiziaria di cui all'art. 34 del Codice e la conseguente necessità di cercare la distinzione dei presupposti "su un piano meramente quantitativo". Troverà, pertanto, applicazione lo strumento più blando allorché il rapporto tra l'impresa e la criminalità organizzata si rilevi come "occasionale", mentre, diversamente, dovrà essere disposta l'amministrazione giudiziaria "nel caso in cui gli interessi imprenditoriali e quelli criminali risultino più stabilmente convergenti". Ciò implica – e in tal senso si sono determinati i Tribunali che hanno dato applicazione all'istituto – che l'istanza debba essere rigettata nel caso in cui "le motivazioni addotte a sostegno delle interdittive che si sono succedute sono fondate su un compendio indiziario grave da cui emerge che vi è pericolo di infiltrazione e non si può ritenere una mera e occasionale agevolazione ai sensi dell'art. 34-bis, primo comma". Qualche difficoltà si pone anche nel circoscrivere l'ambito della valutazione discrezionale ascritta al Tribunale, laddove siano stati ritenuti sussistenti i presupposti applicativi. In assenza di appigli normativi, occorre muovere dalla finalità dell'istituto, preordinato, come si è detto, a garantire la continuità d'impresa, nell'ottica di soddisfare l'interesse pubblico alla realizzazione delle opere e a promuovere il disinquinamento mafioso delle attività economiche. Non, dunque, l'interesse del privato a proseguire la sua attività ma l'interesse pubblico alla prosecuzione delle prestazioni contrattuali relative a opere e servizi. Un vaglio pressoché analogo quello compiuto dal prefetto, chiamato alla valutazione discrezionale dei presupposti per disporre il commissariamento dell'impresa nei confronti della quale ha adottato il provvedimento ostativo, attraverso l'avvio di un circuito collaborativo cui sono chiamati a partecipare istituzioni pubbliche e soggetti interessati. Uno dei tratti distintivi del controllo giudiziario è proprio la diversa ampiezza dell'efficacia sospensiva che la misura esplica nei confronti dell'interdittiva antimafia: nel commissariamento disposto dal prefetto essa è limitata al perimetro contrattuale di parte pubblica già in corso di esecuzione, con conseguente impossibilità, per l'operatore economico, di partecipare a nuove procedure di gara o di stipulare nuovi contratti.

4. *La revoca del controllo giudiziario.*

Il D.lgs. 159/2011 come modificato con L.161/2017 nell'art.34 bis disciplina la misura di prevenzione patrimoniale del controllo giudiziario.

Il legislatore ha introdotto tale misura al fine di contrastare il fenomeno criminoso all'interno delle aziende, con lo scopo di risanare il mercato economico – finanziario con un intervento diretto a bonificare l'impresa. Il controllo giudiziario, come si evince dalla lettera della legge, è applicata quale misura di prevenzione patrimoniale dolce rispetto alla più gravosa misura dell'amministrazione giudiziaria disciplinata nell'art. 34 del codice antimafia.

Il Tribunale sezione misure di prevenzione può applicare l'amministrazione giudiziaria, quale misura di prevenzione patrimoniale, delle aziende o dei beni utilizzabili – direttamente o indirettamente – per lo svolgimento delle attività economiche, quando accerta l'infiltrazione mafiosa radicata nelle imprese commerciali in maniera abituale e ove non ricorrono i presupposti per l'applicazione di altra misura patrimoniale. Si applicherà l'amministrazione giudiziaria, laddove sussistano sufficienti indizi per ritenere che un'impresa commerciale sia soggetta a intimidazione da parte di organizzazioni mafiose ovvero l'attività aziendale agevoli una persona a cui sia stata applicata una misura di prevenzione personale o patrimoniale ovvero sottoposta a procedimento penale per i seguenti reati: associazione a delinquere di stampo mafioso, intermediazione e sfruttamento del lavoro, estorsione, usura, riciclaggio, impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita, truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche o associazione a delinquere, peculato mediante profitto dell'errore altrui, malversazione di erogazioni pubbliche, indebita percezione di erogazioni pubbliche, concussione, corruzione a livello nazionale o internazionale.

L'amministrazione giudiziaria è disposta per un periodo non superiore ad un anno e può essere prorogata di ulteriori sei mesi per un periodo, comunque, complessivamente non superiore ai due anni. Nel caso in cui su richiesta del pubblico ministero o d'ufficio, sentito l'**amministratore giudiziario**, il giudice, non potendo provvedere – per decorso dei termini di cui sopra – al rinnovo del provvedimento e si necessiti di gestire ulteriormente l'azienda e i beni derivanti da attività illecita, delibera in camera di consiglio la **confisca dei beni**. Se dalla relazione dell'amministratore giudiziario emergeranno elementi tali, quali il **venir meno della radicalità dell'associazione mafiosa** nell'azienda, per cui non sia più giustificabile la prosecuzione della gestione dell'impresa e dell'esercizio dei diritti spettanti sui beni ai titolari, il giudice revoca il provvedimento ed eventualmente dispone la meno gravosa misura patrimoniale del controllo giudiziario.

Premessi brevi cenni sull'amministrazione giudiziaria, si pone l'attenzione sul **controllo**

giudiziario: in merito alla **ratio legis** della misura, la sua applicabilità e le questioni di diritto risolte dalle **Sezioni Unite della Corte di Cassazione**.

Come espressamente previsto dall'art.34 bis del **codice antimafia**, ove si accerti che **occasionalmente** vi siano agevolazioni all'interno dell'azienda o a favore dei soggetti individuati per l'applicazione della misura di prevenzione dell'amministrazione giudiziaria e ove ci siano sufficienti indizi di pericolo concreto di infiltrazione mafiosa, il tribunale **su istanza del pubblico ministero o d'ufficio** dispone il controllo giudiziario. Questa misura di prevenzione patrimoniale può essere adottata per un periodo non inferiore ad un anno e non superiore a tre anni. Se il **Prefetto** aveva disposto la **misura amministrativa di prevenzione collaborativa** applicabile in caso di agevolazione occasionale, con il provvedimento che dispone il controllo giudiziario la misura prefettizia cessa di avere efficacia. Con questa misura amministrativa collaborativa con le interforze di cui dispone il Prefetto per l'adempimento del suo ufficio, gli amministratori dell'azienda sottoposta alla misura sono tenuti a comunicare entro quindici giorni dal compimento dell'atto ogni acquisto, disposizione o pagamento nei confronti di terzi. Laddove dai controlli del gruppo interforze emergesse la cessazione dell'agevolazione occasionale, il Prefetto dispone **un'informazione antimafia liberatoria** e procede con l'iscrizione della stessa nella banca dati nazionale unica della **documentazione antimafia**.

Analogo procedimento è posto in essere dal Tribunale al momento in cui con provvedimento motivato dispone il controllo giudiziario dell'impresa. Nel caso concreto, emanando il provvedimento, il giudice delle misure di prevenzione fissa a chi ha la titolarità, l'uso o l'amministrazione dell'azienda l'obbligo di comunicare al Questore e al nucleo di polizia tributaria gli atti di disposizione, acquisto, pagamento effettuati e ricevuti, gli incarichi professionali di gestione e di amministrazione ricevuti o gli altri atti e contratti indicati dal Tribunale. Il Questore e la polizia tributaria a cui devono pervenire le comunicazioni sono del luogo ove il proposto ha dimora abituale ovvero la sede legale se si tratta di un'impresa. L'obbligo imposto nel provvedimento del giudice deve essere assolto entro dieci giorni dal compimento dell'atto e comunque entro il 31 gennaio di ogni anno per gli atti posti in essere nell'anno precedente. Disponendo il controllo giudiziario, il Tribunale – peraltro – può nominare un **giudice delegato** e un **amministratore giudiziario** al quale sono attribuiti dei compiti. Come si è anzi detto, in caso di applicazione dell'amministrazione giudiziaria, l'amministratore assolve al compimento delle attività di gestione dell'azienda, quando è applicato il controllo giudiziario l'amministratore giudiziario svolge un ruolo di **mero controllore** sugli atti posti in essere dall'imprenditore. Con il provvedimento che dispone il controllo giudiziario e la nomina del giudice delegato e dell'amministratore giudiziario, il Tribunale stabilisce i compiti dell'amministratore per **l'attività di controllo** e impone una serie di obblighi tassativamente previsti

nell'art.34 bis del D.lgs. 159/2011.

I **titolari dell'azienda** non devono modificare la sede, la denominazione e la ragione sociale, l'oggetto sociale e la composizione degli organi di amministrazione, direzione e vigilanza e non devono compiere fusioni o altre trasformazioni senza l'autorizzazione del giudice delegato; hanno – inoltre – **l'obbligo di comunicare all'amministratore giudiziario gli atti** che in sua assenza dovrebbero essere dichiarati al Questore e al nucleo di polizia tributaria di cui si è detto; devono informare l'amministratore giudiziario di eventuali forme di finanziamento della società ad opera dei soci o di terzi soggetti; devono organizzare l'azienda e evitare ogni attività che possa creare il pericolo di infiltrazione o condizionamento mafiosi. Il Tribunale verifica l'adempimento di questi obblighi autorizzando gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria ad effettuare delle ispezioni o accessi in azienda o presso studi professionali, banche e società al fine di acquisire gli elementi utili ad accertare la posizione dell'impresa. Laddove sia **accertata la violazione di uno o più degli obblighi** di cui sopra o ricorrono i presupposti, il Tribunale può disporre **l'amministrazione giudiziaria dell'impresa**.

Il titolare dell'impresa sottoposta a controllo giudiziario può presentare al Tribunale sezione misure di prevenzione **istanza di revoca della misura patrimoniale**. Il Tribunale decide in **camera di consiglio** sentiti il pubblico ministero e l'amministratore giudiziario, ove nominato. Secondo la giurisprudenza consolidata, il giudice competente a decidere in merito all'istanza di revoca del controllo giudiziario è quello che ha emanato il provvedimento con cui è stata disposta.

L'art.34 bis, comma 6, disciplina la particolare ipotesi di disposizione del controllo giudiziario su **istanza della parte privata**. Infatti, se il Prefetto ha emanato **un'informazione interdittiva antimafia** e la stessa è stata **impugnata** di fronte al **giudice amministrativo**, l'imprenditore può chiedere al Tribunale l'applicazione della misura di prevenzione patrimoniale del controllo giudiziario. Ove ricorrano i presupposti, secondo la disposizione di legge, il giudice sentiti il pubblico ministero e il prefetto che ha emanato l'atto può provvedere applicando la misura e nominando un amministratore giudiziario; successivamente, presa visione della relazione dell'amministratore giudiziario, il giudice può revocare l'applicazione della misura e, ove necessario, dispone altre misure di prevenzione patrimoniali. Questa norma ha suscitato non pochi dissidi circa la **pendenza contestuale e simultanea di due procedimenti, uno amministrativo e l'altro penale** che potrebbero portare a due provvedimenti tra loro contrastanti. La questione è stata oggetto di giudizio in seno alla **Corte di Cassazione**, la quale ha stabilito che una rivalutazione nel merito dell'interdittiva antimafia da parte del giudice penale determinerebbe **un'inutile duplicazione** del giudizio amministrativo essendo attribuita al giudice amministrativo la **giurisdizione sulla valutazione dei presupposti dell'informazione interdittiva del Prefetto**.

Il decreto-legge 152 del 2021 che ha modificato il codice antimafia ha introdotto un contraddittorio tra il Prefetto e il soggetto che potrebbe essere interessato dall'informazione interdittiva antimafia. Il D.lgs. 159/2011, come modificato, stabilisce che il Prefetto, se all'esito delle indagini delle **Forze di polizia** ritenga sussistenti i presupposti per l'adozione dell'informazione interdittiva antimafia e non vi sono ragioni di celerità del procedimento, dà comunicazione al soggetto interessato indicando gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa. Con tale comunicazione è assegnato un termine non superiore ai venti giorni per presentare osservazioni scritte difensive ed evitare l'adozione dell'interdittiva antimafia. La **procedura del contraddittorio** si conclude entro sessanta giorni dalla data di ricezione della comunicazione. Con motivazione circostanziata valutate le risultanze informative, emette **provvedimento interdittivo antimafia**, se il **contraddittorio** è risultato **infruttuoso**. Come evidenziato dal Consiglio di Stato, le organizzazioni mafiose tentano di aggirare la barriera dell'interdittiva inserendo nell'azienda **persone incensurate** ma controllabili attraverso il **rapporto di parentela**. Tuttavia, i giudici amministrativi hanno sottolineato la necessità di fornire ulteriori elementi a riscontro per la legittimità del provvedimento amministrativo: ai fini dell'interdittiva antimafia possono assumere rilievo anche le relazioni dei titolari, soci, amministratori, dipendenti dell'impresa con soggetti raggiunti da provvedimenti penali o da misure di prevenzione antimafia.

Nel codice antimafia è contenuta l'espressa previsione di legge di due istanze presentate a tribunali differenti: il giudice amministrativo è adito avverso **l'interdittiva prefettizia antimafia** per il cui **annullamento** il TAR del luogo ove ha sede il Prefetto che ha adottato l'atto deve entrare nel merito della domanda; per l'applicazione del **controllo giudiziario** è presentata **istanza al giudice penale** della sezione misure di prevenzione. Il giudice ordinario, in caso di accoglimento dell'istanza, nomina un giudice delegato con poteri di controllo sull'amministratore giudiziario indicato nel provvedimento al fine di controllare le attività economico-finanziarie dell'azienda. Il **tribunale sezione misure di prevenzione** valuta altresì i presupposti della occasionalità e il pericolo di infiltrazione mafiosa, ma **non giudica sulla legittimità dell'interdittiva antimafia, su cui delibera il giudice amministrativo**. L'**interdittiva** ha la **funzione di evitare che l'imprenditore abbia rapporti e stipuli contratti con la pubblica amministrazione**; ha una validità limitata di dodici mesi, cosicché alla scadenza del termine occorre procedere alla verifica della persistenza delle circostanze che giustificano la sua emissione con l'effetto, in caso di conclusione positiva dell'accertamento, della reinscrizione nell'albo delle imprese artigiane e in generale del recupero dell'impresa al mercato. Se non fosse accolto il ricorso avverso l'informazione interdittiva antimafia da parte del giudice amministrativo e fosse rigettata la richiesta di applicazione del controllo giudiziario dal giudice penale, l'im-

prenditore vedrebbe compromessa la propria **libertà di iniziativa economica**. La Corte di Cassazione si è espressa sulla legittimità della misura di prevenzione patrimoniale che di fatto incide sul **diritto costituzionale** alla libertà di iniziativa economica. La Corte di Cassazione, operando un **bilanciamento tra l'interesse pubblico alla repressione del fenomeno mafioso e il diritto del privato alla prosecuzione delle attività economiche con la pubblica amministrazione**, ha stabilito che debba **prevalere l'interesse della collettività** sul diritto del singolo essendo la libertà economica limitata per ragioni giustificative di giustizia sociale.

La **ratio legis** che giustifica l'applicazione del **controllo giudiziario** risiede in un'**effettiva e concreta possibilità di bonificare l'azienda** e assicurare quindi un risanamento dell'impresa in ambito economico – finanziario svincolata dall'assoggettamento e dall'infiltrazione mafiosa. Se si considera però che la nomina dell'amministratore giudiziario è prevista limitatamente ad un'attività di mero controllo sulla gestione dell'impresa da parte di chi ne è titolare o ne utilizza i beni o ne è amministratore, si potrebbe valutare come non idonea al recupero dell'azienda la misura dolce del controllo giudiziario e si renderebbe, di converso, necessaria l'applicazione della più grave misura dell'amministrazione giudiziaria posto che – in tal caso – i poteri dell'amministratore giudiziario sono estesi al compimento di atti di gestione di impresa.

5. *Gli effetti del controllo sul giudizio sull'interdittiva (ordinanza Consiglio di Stato n. 5615 del 6 luglio 2022).*

Con le sentenze nr. 6,7 e 8 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, pubblicate lo scorso 13 febbraio, si raggiunge un importante suggello nomofilattico sulla vexata quaestio dei rapporti tra interdittiva antimafia e controllo giudiziario volontario. Tale ultimo strumento si inquadra, com'è noto, nell'alveo delle innovative misure di prevenzione antimafia ed è stato compiutamente disciplinato con la legge n. 161 del 2017 nelle due distinte versioni del controllo giudiziario tout court, applicabile dal Tribunale della prevenzione su istanza dei soggetti pubblici competenti, e di quello c.d. su domanda o volontario, disposto a richiesta dell'impresa destinataria di interdittiva e previa impugnazione di quest'ultima. Scopo dell'istanza è proprio quello di ottenere la sospensione degli effetti del provvedimento prefettizio, laddove si ravvisino i presupposti di un'occasionale agevolazione della criminalità mafiosa. La misura è adottata quando, a seguito di controlli antimafia o accertamenti patrimoniali, emergano sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio di attività economiche sia soggetto alle condizioni di intimidazione mafiosa o

possa agevolare “occasionalmente” l’attività di persone sottoposte a procedimento penale ovvero a misura di prevenzione per reati gravi connessi a fenomeni associativi mafiosi. I quesiti di diritto deferiti all’esame del supremo giudice amministrativo con le ordinanze di rimessione concernevano essenzialmente la necessità o meno della sospensione del giudizio amministrativo avente ad oggetto l’interdittiva in conseguenza dell’ammissione dell’impresa ricorrente al controllo. Il Consiglio di Stato, aderendo in parte alla prospettazione della questione fornita dalla terza sezione con le ordinanze nr. 5615 e n. 5624 del 6 luglio 2022, ha viceversa rigettato la tesi sostenuta nell’ordinanza n. 4578 che ravvisava nell’ammissione a controllo volontario una causa necessaria di sospensione impropria del giudizio amministrativo nelle more della definizione del controllo stesso. Nello specifico, con le tre recentissime sentenze, i giudici di Palazzo Spada, aggiungendo una fondamentale tessera al complicato mosaico delle opzioni interpretative finora emerse in sede giurisprudenziale sull’argomento, hanno statuito che l’ammissione dell’impresa al controllo giudiziario in pendenza del ricorso avverso l’interdittiva non preclude la definizione nel merito di quel giudizio. La Plenaria, inoltre, partendo dal presupposto della reciproca autonomia degli istituti in esame, in ragione delle loro diverse funzioni, oltre che dell’assenza di disposizioni legislative che impongano la pendenza del giudizio amministrativo ai fini della perdurante efficacia del controllo, è giunta all’importante conclusione che la misura del Tribunale permane anche nell’ipotesi di rigetto del ricorso amministrativo e conseguente conferma del provvedimento prefettizio.

Con l’ordinanza in rassegna la terza sezione del Consiglio di Stato ha formulato all’Adunanza plenaria il quesito di cui in massima, diretto a chiarire ulteriori questioni interpretative sui rapporti intercorrenti tra l’interdittiva disposta dal Prefetto, ai sensi dell’art. 84, d.lgs. n. 159 del 2011 (codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione), e il controllo giudiziario disposto dal Tribunale di prevenzione, ai sensi dell’art. 34-bis, comma 6, del medesimo codice. Detto deferimento è successivo a quello già disposto, su analoga questione, dalla medesima sezione con ordinanza 6 giugno 2022, n. 4578 (oggetto della News US n. 62 in data 4 luglio 2022, alla quale si rinvia per ulteriori approfondimenti) ed è coevo a quello gemello disposto, sempre dalla medesima sezione, con ordinanza 6 luglio 2022, n. 5624.

Il ragionamento alla base dei due deferimenti muove da presupposti distinti: quanto al primo, si afferma – tra l’altro – che “il giudice amministrativo, in una lettura logico-sistematica e costituzionalmente orientata del codice antimafia, non possa e non debba restare indifferente alla richiesta di controllo giudiziario, proposta dall’impresa nelle more del giudizio, e debba farsi carico di una interpretazione che consenta, anziché impedisca, all’istituto del controllo giudiziario di operare concretamente, nonostante la mancanza –

per l'imperfetta tecnica legislativa – di una previsione relativa al doveroso coordinamento tra i due giudizi, in una visione moderna del processo amministrativo “sul rapporto”, aperta alle decisioni del giudice della prevenzione”; nell'ordinanza qui in rassegna si evidenzia come – tra l'altro – “Qualora si dovesse ritenere che per la perduranza del controllo giudiziario occorra la duratura pendenza del giudizio amministrativo, si affermerebbe una regola non prevista dalla legge e che in concreto risulterebbe sfavorevole all'impresa che voglia in primis ottenere l'annullamento dell'atto del Prefetto e, in subordine, mantenere almeno il beneficio del controllo giudiziario”.

CAPITOLO VIII

RAPPORTO TRA PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE E CONTROLLO GIUDIZIARIO

1. Le misure interdittive adottate nel corso del controllo.

Ai sensi dell'art. 34-bis, comma 7, d.lvo n. 159/2011, “il provvedimento che dispone l'amministrazione giudiziaria prevista dall'articolo 34 o il controllo giudiziario ai sensi del presente articolo sospende il termine di cui all'articolo 92, comma 2, nonché gli effetti di cui all'articolo 94”.

L'effetto sospensivo degli effetti dell'interdittiva che la disposizione riconnette all'ammissione dell'impresa interdetta al controllo giudiziario è evidentemente funzionale a consentire la sua normale operatività durante il corso del periodo di controllo, avendo il legislatore ritenuto che, in considerazione del fatto che essa è soggetta a solo “occasionalmente” tentativi di infiltrazione, l'adozione delle misure di decontaminazione dall'influenza mafiosa fosse compatibile con la prosecuzione dell'attività di impresa, al fine di evitare che la sua piena reintegrazione nell'economia legale intervenisse quando ormai essa è stata definitivamente estromessa dal mercato.

Tuttavia, se l'ammissione al controllo ha effetti sospensivi dell'interdittiva, essa non ha la stessa capacità inibitoria nei confronti del “potere” interdittivo, non essendo quindi idonea ad impedire che, anche nelle more del controllo, la Prefettura eserciti nuovamente il potere di cui è titolare, sovrapponendo al precedente provvedimento interdittivo, collocato dal controllo in uno stato di quiescenza, un nuovo provvedimento, atto a ripristinare lo stato di “incapacità giuridica speciale” dell'impresa.

Tale eventualità non rappresenta una forma di interferenza dell'Amministrazione con le decisioni del Tribunale della Prevenzione, in quanto diverse sono le valutazioni che i due organi devono compiere nell'esercizio delle funzioni di cui sono titolari: mentre infatti il Tribunale della Prevenzione deve calibrare il suo intervento – e, ancor prima, verificare la sussistenza dei presupposti per ammettere l'impresa al controllo giudiziario – muovendo dal pericolo di condizionamento attestato nell'informativa, il Prefetto assume il provvedimento interdittivo come un dato “dinamico”, suscettibile di adeguamento al pericolo di condizionamento che gli accertamenti successivi abbiano fatto emergere, anche se di spessore più grave di quello posto a fondamento del precedente provvedimento.

Del resto, se è vero che una delle caratteristiche del fenomeno mafioso è la sua intrinseca e costante mutevolezza, è evidente che lo strumento preventivo perderebbe buona parte

della sua efficacia se dovesse considerarsi utilizzabile una tantum ovvero se, una volta adottato il provvedimento interdittivo, occorrerebbe attendere che si concluda il periodo del controllo per emanarne uno nuovo ³⁶.

Del resto, se è vero che la Prefettura deve procedere, una volta conclusosi il controllo o nell'imminenza della sua conclusione, ad una rivalutazione del pericolo infiltrativo alla luce delle risultanze del controllo medesimo, ciò non significa che essa non possa procedere ancor prima alla riconsiderazione dei sintomi di condizionamento, non potendo ammettersi, a tutela del buon andamento e dell'efficacia dell'azione amministrativa, che si verificino discontinuità nell'esercizio del potere amministrativo, il quale deve costantemente accompagnare l'evoluzione della realtà sottostante e coglierne tutti i significativi mutamenti.

Naturalmente, affinché il potere prefettizio di adottare un nuovo provvedimento interdittivo sia legittimamente esercitato, occorre che siano effettivamente emersi fatti nuovi – perché oggettivamente tali o perché, anche se preesistenti, non ancora acquisiti dalla Prefettura – atti a giustificare la revisione, in senso aggravante, del pericolo di condizionamento.

Tali fatti, in particolare, devono necessariamente determinare un “salto di qualità” della prognosi infiltrativa, tale da indurre a qualificare l'agevolazione mafiosa di cui l'impresa è responsabile come “stabile” e “strutturale” e non più come meramente occasionale e, quindi, da giustificare l'aggravamento del regime preventivo (da quello di mero “controllo” a quello “segregativo” puro tipico del provvedimento interdittivo).

E' evidente che uno dei canali attraverso i quali la Prefettura può acquisire informazioni indicative della sussistenza di tale più grave pericolo di condizionamento mafioso è costituito proprio dalle misure di controllo, potendo accadere che l'amministratore giudiziario, nell'esercizio dei suoi poteri di monitoraggio, venga a conoscenza di situazioni sintomatiche o direttamente espressive di forme di collegamento dell'impresa con la criminalità organizzata ³⁷.

36 Sulle caratteristiche della mafia si veda Consiglio di Stato, Sez. III, 20 dicembre 2022, n. 11089: “Le misure qui in rilievo sono volte, in chiave preventiva, a neutralizzare i fattori distorsivi che nell'economia nazionale in genere e nei rapporti con la Pubblica amministrazione, in particolare, possono generare la presenza e l'azione di soggetti in rapporto di collegamento qualificato con il crimine organizzato. Si tratta di strumenti che si pongono a presidio di valori di rango costituzionale rivelandosi strettamente funzionali alla salvaguardia dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento, dello svolgimento leale e corretto della concorrenza tra le stesse imprese nel mercato e del corretto utilizzo delle risorse pubbliche e che, a fronte della insidiosa pervasività e mutevolezza del fenomeno mafioso, sono opportunamente calibrati sull'utilizzo di tecniche di tutela anticipata oltre che costruiti su un catalogo di situazioni sintomatiche aperto al costante aggiornamento indotto dalla realtà empirica”.

37 La revoca del controllo giudiziario può essere disposta dallo stesso Tribunale della Prevenzione laddove, nel corso del controllo, constati situazioni sintomatiche di un più grave pericolo di condizionamento e, quindi, di non redimibilità dell'impresa, prevedendo l'art. 34-bis, comma 6, secondo periodo d.lvo n. 159/2011 che “il tribunale...successivamente, anche sulla base della relazione dell'amministratore

Deve anzi ritenersi che proprio il punto di vista “interno” all’organizzazione imprenditoriale che l’amministratore assume lo ponga in una condizione di favore rispetto agli organi titolari del potere interdittivo, i quali operano necessariamente ab externo pur essendo muniti di penetranti strumenti di indagine e investigazione, consentendogli di acquisire elementi non emersi nel corso dell’istruttoria svolta nell’ambito del procedimento preventivo.

Deve inoltre osservarsi che, una volta adottato dalla Prefettura un nuovo provvedimento interdittivo, le misure di controllo giudiziario precedentemente adottate ai sensi dell’art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011 vengano meno, in quanto basate su una valutazione di occasionalità dell’agevolazione che, essendo desunta dal precedente provvedimento interdittivo, non può più considerarsi attuale: sarà quindi onere dell’impresa (nuovamente) interdetta presentare una nuova istanza di ammissione al controllo giudiziario, previa impugnazione del sopravvenuto provvedimento interdittivo.

Alla luce delle considerazioni fatte, al fine di assicurare la legittimità del nuovo provvedimento interdittivo, non sarà sufficiente che esso evidenzi situazioni sintomatiche del pericolo di condizionamento, anche di carattere meramente occasionale, ma sarà necessario che siano stati acquisiti elementi indicativi di una agevolazione di carattere “consolidato”, che renda l’impresa non meritevole dei benefici del controllo giudiziario in corso di svolgimento.

La particolare attenzione con la quale la Prefettura deve esercitare tale potere di riesame del pericolo di condizionamento è resa evidente dal fatto che l’eventuale annullamento del nuovo provvedimento interdittivo da parte del giudice amministrativo potrebbe produrre l’effetto paradossale per cui, venuto meno il controllo giudiziario, non sarebbe nemmeno possibile il suo ripristino (se non nelle forme del controllo giudiziario “d’ufficio” di cui al primo comma dell’art. 34-bis d.lvo n. 159/2011), mancandone il necessario presupposto costituito da un valido ed efficace provvedimento interdittivo.

2. I possibili esiti del controllo giudiziario.

Di fondamentale rilievo al fine di delineare l’esito del controllo giudiziario – e quindi condizionare le successive fasi del procedimento interdittivo, che resta “congelato” nelle more dello svolgimento del controllo – sono le relazioni periodiche, nonché quella finale, che l’amministratore giudiziario nominato dal Tribunale deve trasmettere all’Ufficio giudiziario e nelle quali deve dare conto delle risultanze del controllo ³⁸.

giudiziario, può revocare il controllo giudiziario e, ove ne ricorrano i presupposti, disporre altre misure di prevenzione patrimoniali”.

38 Dispone infatti l’art. 34, comma 2, lett. b) d.lvo n. 159/2011 che l’amministratore giudiziario “riferisce

Trattasi di una attività di riscontro particolarmente significativa, in quanto basata sull'osservazione costante e puntuale della gestione imprenditoriale, la quale è idonea a determinare il passaggio – in un senso o nell'altro – da una prognosi preventiva di carattere meramente indiziario, quale è quella sulla quale tipicamente si fonda il provvedimento interdittivo, ad una valutazione in ordine al pericolo di condizionamento mafioso ancorata a dati concreti ed effettivi.

Essa tuttavia, nello stesso tempo, presenta i suoi limiti, in quanto incentrata sull'analisi dei dati aziendali così come emergono dalla relativa contabilità, senza poter accedere al sottofondo di relazioni, contatti, frequentazioni e collegamenti da cui l'Autorità prefettizia solitamente attinge gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa³⁹.

In ogni caso, come accennato, è sulla base delle relazioni dell'amministratore giudiziario che il Tribunale della Prevenzione può adottare le sue determinazioni in ordine al successivo corso del controllo giudiziario o alla sua interruzione.

In particolare, può accadere che la stessa impresa sottoposta al controllo formuli istanza di revoca, laddove ritenga che siano stati acquisiti sufficienti elementi dimostrativi della insussistenza (ab origine) o del venir meno del rischio di condizionamento mafioso⁴⁰: è evidente che in tal caso, al fine di verificare la sussistenza dei presupposti della revoca, l'Autorità giudiziaria acquisisca le relazioni dell'amministratore o richieda ad esso una relazione ad hoc sulle ragioni per le quali viene chiesta la cessazione della misura⁴¹.

Laddove, invece, le relazioni dell'amministratore consentano di formulare un giudizio positivo in ordine all'utilità del controllo ai fini della liberazione dell'impresa dal fardello del condizionamento mafioso, il Tribunale della Prevenzione potrà prendere atto delle

periodicamente, almeno bimestralmente, gli esiti dell'attività di controllo al giudice delegato e al pubblico ministero”.

39 Non a caso, proprio in considerazione dei limiti connaturati ai poteri dell'amministratore giudiziario, l'art. 34, comma 4, d.lvo n. 159/2011 prevede che “per verificare il corretto adempimento degli obblighi di cui al comma 3, il tribunale può autorizzare gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria ad accedere presso gli uffici dell'impresa nonché presso uffici pubblici, studi professionali, società, banche e intermediari mobiliari al fine di acquisire informazioni e copia della documentazione ritenute utili”. Anche la giurisprudenza ([Consiglio di Stato, Sez. III, n. 4912 del 16 giugno 2022](#)) ha chiarito che “a valle del controllo giudiziario il Prefetto ben possa individuare episodi, comportamenti, relazioni che depongono per la permanenza del rischio infiltrativo, anche ove essi si siano verificati durante la fase giudiziaria monitorata, purché ne dia compiuta e concludente evidenza in sede motivazionale e non manchi di ponderandoli con il percorso compiuto dall'imprenditore in costanza del controllo giudiziario, da valutare anche alla luce della storia del medesimo e delle ragioni del primigenio sorgere del rischio infiltrativo”.

40 Prevede infatti l'art. 34-bis, comma 5, d.lvo n. 159/2011 che “il titolare dell'attività economica sottoposta al controllo giudiziario può proporre istanza di revoca. In tal caso il tribunale fissa l'udienza entro dieci giorni dal deposito dell'istanza e provvede nelle forme di cui all'[articolo 127 del codice di procedura penale](#). All'udienza partecipano il giudice delegato, il pubblico ministero e, ove nominato, l'amministratore giudiziario”.

41 La rilevanza delle relazioni dell'amministratore ai fini dell'esercizio dei poteri del Tribunale della Prevenzione è resa ancor più evidente dall'art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011, ai sensi del quale, dopo l'ammissione dell'impresa al controllo, il giudice, “anche sulla base della relazione dell'amministratore giudiziario, può revocare il controllo giudiziario e, ove ne ricorrano i presupposti, disporre altre misure di prevenzione patrimoniali”.

stesse e dichiarare senz'altro cessato il controllo.

Ma l'utilità delle risultanze del controllo, così come consacrate nelle relazioni dell'amministratore, si apprezza in misura non minore nell'ambito del giudizio amministrativo avente ad oggetto il provvedimento interdittivo, atteso che, laddove il giudice amministrativo venga chiamato a pronunciarsi sulla legittimità dello stesso anche in pendenza (o all'esito) del procedimento di controllo, non potrà non attribuirsi rilievo, pur trattandosi di attività successiva al provvedimento interdittivo, a quanto acquisito nel corso del controllo, trattandosi di materiale istruttorio estremamente utile al fine di completare – nel senso della conferma o della smentita – le valutazioni indiziarie poste dalla Prefettura a fondamento della misura interdittiva.

Ci si chiede se, giunto a conclusione il controllo secondo la cadenza temporale fissata nel relativo provvedimento di ammissione, sia configurabile una proroga dello stesso, laddove il periodo di svolgimento del controllo non sia sufficiente al fine di delineare un quadro chiaro ed esaustivo circa l'effettivo processo di emenda compiuto dall'impresa.

All'interrogativo dovrebbe darsi risposta positiva, a condizione che la proroga non determini lo sfioramento del limite temporale massimo fissato dal legislativo all'art. 34-bis, comma 2, d.lvo n. 159/2011, ai sensi del quale “il controllo giudiziario è adottato dal tribunale per un periodo non inferiore a un anno e non superiore a tre anni”.

Del resto, anche dal punto di vista della ratio dell'istituto, non si giustificerebbe facilmente che, laddove il controllo esperito non abbia consentito di verificare che l'impresa si muove effettivamente in un ambito di relazioni caratterizzato da piena trasparenza e distanza dai condizionamenti mafiosi, si conceda un ulteriore *spatium temporis* per colmare le lacune dell'attività di controllo, dovendo ritenersi senz'altro confermata, in tal caso, la prognosi infiltrativa da cui è derivato il provvedimento interdittivo.

Non può non osservarsi infine che il legislatore è stato parco di disposizioni quanto alla disciplina del provvedimento conclusivo del controllo: ciò che non può non generare incertezza in ordine all'attività successiva della Prefettura.

Non è infatti previsto il tipo ed il contenuto dei provvedimenti che il Tribunale della Prevenzione deve adottare una volta conclusosi il periodo di controllo, per cui solo in via di prassi si è affermata la tendenza ad adottare decisioni che, a seconda dei casi, danno atto dell'esito positivo del controllo o, al contrario, ne attestano l'esito infausto.

Tale carenza normativa si riflette anche sulla questione della impugnabilità di tali provvedimenti e del mezzo di impugnazione eventualmente esperibile, non potendo negarsi che essi siano caratterizzati da intrinseca lesività per la posizione dell'impresa che, a seconda dell'esito del controllo, può aspirare a rientrare nel circuito della contrattazione con la P.A. o esserne (pressoché) definitivamente esclusa ⁴².

⁴² Non sembra, infatti, che possano trasferirsi de plano alla fattispecie le conclusioni cui è pervenuta la Cassazione penale, Sez. un., con la sentenza 26 settembre /2019, n. 46898, nel senso che “le decisioni

3. *L'obbligo di rivalutazione del pericolo di condizionamento dopo l'esito positivo del controllo.*

La finalità del controllo giudiziario quale “messa alla prova” dell’impresa, onde acclarare la capacità della stessa di svincolarsi dai legami con la sfera della criminalità organizzata, porta con sé la necessità di verificare se, all’esito della procedura, siffatto risultato sia stato effettivamente raggiunto ⁴³.

Se la prima verifica in tal senso compete, come si è visto, allo stesso Tribunale della Prevenzione, dominus del procedimento e quindi interprete privilegiato dei relativi effetti ⁴⁴, non deve dimenticarsi che il controllo giudiziario si inserisce pur sempre nell’ambito del rapporto che l’adozione del provvedimento interdittivo ha costituito tra l’impresa interdetta e l’Autorità prefettizia: rapporto che l’ammissione dell’impresa al controllo ha temporaneamente posto in uno stato di quiescenza e che, all’esito del controllo, deve ricevere la sua naturale definizione.

In tale ottica, la giurisprudenza ha delineato in capo alla Prefettura un vero e proprio obbligo di rivalutazione dei presupposti del provvedimento interdittivo, alla luce delle risultanze del controllo, attualizzando la relativa cornice indiziaria alla nuova situazione fattuale da esso determinata ⁴⁵.

del tribunale sulle richieste in tema di controllo giudiziario, al pari di quelle sulla ammissione alla amministrazione giudiziaria, legate con le prime in un unico sotto-sistema, debbano andare soggette al mezzo di impugnazione generale previsto dal [D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 10](#), come già testimoniato, per le altre misure patrimoniali, dal richiamo contenuto nell’art. 27, e nell’art. 34, comma 6, ultima parte e come del resto reso necessario dal dovere di sopperire a ingiustificate aporie normative, pur in presenza di effetti incisivi del tutto assimilabili su beni e interessi omogenei tutelati dall’ordinamento”.

43 Come affermato dalla giurisprudenza, infatti, “la finalità del controllo giudiziario è quella di promuovere la “bonifica” delle imprese infiltrate dalle organizzazioni criminali, di consentire il risanamento e il recupero alla libera concorrenza delle realtà economiche che non siano totalmente compromesse da infiltrazioni mafiose divenute strutturali, attraverso quella che è stata definita una “moderna “messa alla prova” aziendale per una tutela recuperatoria contro le infiltrazioni mafiose” (Sez. 2, n. 9122 del 28/01/2021, Gandolfi, Rv. 280906 - 01 in motivazione)” (Cassazione penale, Sez. I, 17 novembre 2022, n. 19154).

44 Come chiarito dalla giurisprudenza, infatti, “il controllo giudiziario a richiesta della parte privata rappresenta, quindi, una vera e propria misura di prevenzione, dotata di una sua intrinseca efficacia preventiva e coerentemente connessa alla vicenda del provvedimento interdittivo prefettizio” (Cassazione penale, Sez. 6, n. 1590 del 14 ottobre 2020).

45 Si legge infatti in una delle pronunce che si sono occupate del tema che “il decorso del termine annuale [ex art. 86, comma 2, d.lvo n. 159/2011](#) non produce ex se la perdita di efficacia del provvedimento interdittivo, il quale, una volta spirato il termine suindicato, dovrebbe considerarsi tamquam non esset, ma produce l’effetto (strumentale e procedimentale) di imporre all’Autorità prefettizia il riesame della vicenda complessiva, ergo dei sintomi di condizionamento dai quali era stato distillato il pericolo infiltrativo, ai fini dell’aggiornamento della originaria prognosi interdittiva. Tale conclusione interpretativa, del resto, è l’unica coerente con l’esigenza di non prefissare rigidamente la durata della vita del provvedimento interdittivo, ma di commisurarla alla reale natura ed intensità dell’esigenza preventiva cui lo stesso è preordinato, consentendo al soggetto interessato (titolare quantomeno di un potere di impulso) ed all’Amministrazione di apprezzare, in relazione alla concreta situazione ostativa ed alla

Spetta quindi alla Prefettura il compito di effettuare una valutazione complessiva e coordinata del compendio indiziario originario, così come tratteggiato con il provvedimento interdittivo, delle acquisizioni istruttorie operate nel corso del controllo giudiziario, così come filtrate e valutate mediante i provvedimenti del Tribunale della Prevenzione, ed infine degli eventuali nuovi elementi indiziari raccolti dalla Prefettura nell'ambito della sua autonoma attività investigativa ⁴⁶.

potenzialità evolutiva che la stessa presenta, la sussistenza dei presupposti per procedere alla revisione, in chiave liberatoria, del provvedimento originario. Ragionando diversamente, ovvero attribuendo al decorso del predetto termine annuale l'effetto automatico di "azzerare" gli effetti interdittivi dell'informativa, si imporrebbe alla Prefettura - cui sarebbe precluso determinare, con la sua inerzia, lacune temporali nella frontiera che l'interdittiva erige all'accesso dell'impresa contaminata o contaminabile ai rapporti con la P.A. - di procedere costantemente (o, almeno, al decorso del termine annuale) alla verifica della persistenza dei presupposti per la protrazione del regime inibitorio, anche quando nessun elemento nuovo (tale, cioè, da giustificare la sua revisione) si sia verificato (o sia stato addotto dal soggetto interessato), con la conseguente ineluttabilità della sua conferma. Discende dai rilievi che precedono che al decorso del suddetto termine annuale non può essere attribuito l'effetto di determinare automaticamente la perdita di efficacia del provvedimento interdittivo, ma quella di legittimare il soggetto interdetto a presentare un'istanza volta a sollecitare il riesame del provvedimento medesimo, alla luce delle circostanze sopravvenute alla sua adozione e tali da giustificare la rivalutazione da parte della Prefettura dei relativi presupposti, ovvero consentire recta via alla Prefettura di procedere alla attualizzazione della prognosi infiltrativa, laddove sia venuta a conoscenza di circostanze suscettibili di estinguere o attenuare il pericolo di condizionamento mafioso. Deve solo aggiungersi che l'interpretazione che precede è sintonica con il dettato normativo richiamato, in quanto la "validità" a termine dell'informativa antimafia che esso prevede può essere correttamente riferita alla prognosi interdittiva (che dell'informativa costituisce il fondamento legittimante), la cui intangibilità resta circoscritta al suindicato orizzonte temporale, con la conseguente esigenza del suo aggiornamento laddove si siano verificate circostanze meritevoli di considerazione ai fini della verifica della sua persistente attualità, ferma restando l'efficacia, nelle more e fino alla sua formale revoca, del provvedimento interdittivo e del connesso regime inibitorio (all'intrattenimento da parte dell'impresa interdetta di rapporti con la P.A. o comunque allo svolgimento di attività in settori cui sia estesa la vigenza della normazione antimafia). Conseguentemente, da quanto fin qui detto, che il decorso del termine annuale, invocato dalla parte appellante, non è suscettibile di determinare la caducazione immediata del provvedimento interdittivo impugnato in primo grado (né dei provvedimenti ad esso consequenziali), ma genera il dovere dell'Amministrazione, anche alla luce dell'istanza di riesame presentata dalla parte appellante -OMISSIS- e ribadita in data -OMISSIS-, di valutare la sussistenza dei presupposti per la liberazione dell'OMISSIS- dal regime interdittivo imposto con il provvedimento -OMISSIS- (cfr. Consiglio di Stato, Sez. III, 13 dicembre 2021, n. 8309).

46 Ha chiarito T.A.R. per la Campania, Sezione staccata di Salerno, Sez. I, 24 giugno 2022, n. 1823, che "è pacifico che sia rimessa in via esclusiva al Prefetto competente la valutazione, tanto nel caso di riscontro all'istanza di aggiornamento [ex art. 91, comma 5, d.lgs. n. 159/2011](#), quanto all'esito del controllo giudiziario disposto dal Giudice della prevenzione ai sensi dell'art. 34-bis d.lgs. cit., in ordine al 'venir meno' delle circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento dei tentativi di infiltrazione mafiosa, cioè in ordine all'effettiva permanenza dei presupposti legittimanti il provvedimento interdittivo in precedenza emesso. 11.1. - Con riferimento, in particolare, agli effetti dell'ammissione al controllo giudiziario e dei suoi esiti sul giudizio amministrativo di impugnazione dell'interdittiva, il Consiglio di Stato ha affermato che "il controllo giudiziario presuppone l'adozione dell'informativa, rispetto alla quale rappresenta un post factum" [...] perché inevitabilmente diversi sono gli elementi fattuali considerati anche sul piano diacronico nelle due diverse sedi [...] la valutazione finale del giudice della prevenzione penale si riferisce dunque alla funzione tipica di tale istituto, che è un controllo successivo all'adozione dell'interdittiva, ed ha riguardo alle sopravvenienze rispetto a tale provvedimento", concludendo nel senso che l'esito favorevole del controllo a richiesta e l'eliminazione del rischio di infiltrazione non rilevano nel giudizio amministrativo, che riguarda gli elementi esistenti al momento dell'interdittiva ([Cons. Stato, Sez. III, 11 gennaio 2021, n. 319](#)). 11.2. - La eventuale conclusione positiva del controllo giudiziario,

Deve peraltro osservarsi che l'esito positivo del controllo, in mancanza di nuovi elementi atti a controbilanciare le valutazioni del Tribunale della Prevenzione in ordine alla fruttuosità della misura, è suscettibile di vincolare la Prefettura ad adottare una determinazione liberatoria.

Non solo, infatti, la Prefettura non potrebbe limitarsi ad opporre il carattere strutturale e non occasionale dell'agevolazione – trattandosi di profilo ormai cristallizzato dal provvedimento di ammissione, in ordine al quale questo è idoneo ad assumere la forza del giudicato nei confronti dell'Amministrazione, che è parte sostanziale del giudizio di ammissione – ma essa non potrebbe nemmeno rivendicare la sua autonomia di apprezzamento dei presupposti del provvedimento interdittivo, una volta che il Tribunale della Prevenzione abbia ritenuto del tutto superato il pericolo di condizionamento all'origine del procedimento di prevenzione.

Invero, sebbene la prevenzione giudiziaria sia diversa – quanto a presupposti ed effetti – da quella amministrativa, è evidente che le stesse fanno parte di un sistema unitario ed integrato (di cui è dimostrazione proprio la possibilità che gli effetti del provvedimento interdittivo siano sospesi grazie all'ammissione al controllo giudiziario dell'impresa interdetta), il quale non consente che in una sede (amministrativa) si pervenga a conclusioni dissonanti, se non incompatibili, con quelle cui si sia addivenuti nell'altra (giudiziaria).

in ogni caso, “non ha valore vincolante nel procedimento amministrativo prefettizio ovvero nel susseguente giudizio amministrativo avverso la decisione prefettizia, in quanto tale eventuale effetto potrebbe al più riguardare i fatti, ma non anche le valutazioni su di essi che, come detto, rientrano nella competenza dell'autorità prefettizia, la cui valutazione può essere contestata innanzi al giudice amministrativo nell'ambito della generale giurisdizione di legittimità a questi demandata” (cfr., [T.A.R. Napoli, sez. I, 29 aprile 2020, n. 1588](#), confermata da [Cons. Stato, Sez. III, 4 febbraio 2021, n. 1049](#)). 11.3. - Ciò detto non può ragionevolmente negarsi, d'altro canto, che l'esito del controllo giudiziario, sebbene non vincolante rispetto alla diversa valutazione da compiere in sede di procedimento inerente alle certificazioni antimafia, costituisca, certamente, un elemento di valutazione per l'eventuale conferma o modifica dell'interdittiva; l'avviso del Collegio è nel senso che il Prefetto debba, quantomeno, rivalutare la situazione alla luce degli esiti del controllo, che, diversamente, avrebbe soltanto l'effetto di posticipare l'effetto dell'interdittiva, e procedere, con un'adeguata istruttoria, a riesaminarne la perdurante necessità.

11.4. - Ciò che, tuttavia, non può dirsi avvenuto nel caso di specie, atteso che la differente valutazione del Prefetto non considera affatto quanto emerso in sede di controllo giudiziario, pervenendo - senza l'esplicitazione di alcuna ragione giustificativa - a conclusioni antitetiche rispetto a quelle del Giudice penale.

12. - Tale deficit motivazionale, unitamente alla considerazione che la valenza dimostrativa del quadro indiziario sul quale poggia la rinnovata valutazione compiuta dal Prefetto risulta seriamente depotenziata dalle circostanze fattuali e dalle controdeduzioni opposte dalla società ricorrente nelle memorie depositate in giudizio (riguardanti i rapporti commerciali con le quattro società indicate nel verbale -OMISSIS- del Comando Provinciale dei Carabinieri di Salerno, variamente coinvolte in vicende penali e/o vicine ad ambienti di criminalità organizzata), è alla base delle riscontrate criticità che presenta il provvedimento impugnato, già emerse in sede di deliberazione sommaria sull'istanza cautelare, che in questa sede devono essere confermate”.

4. Il giudizio sull'interdittiva susseguente all'esito positivo del controllo.

Il definitivo “sganciamento” del giudizio amministrativo sull'interdittiva dal procedimento di controllo, operato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la recente sentenza n. 7 del 13 febbraio 2023, se ha definitivamente reciso il legame di dipendenza logico-giuridica tra le due vicende dal punto di vista squisitamente processuale, non ha eliminato ogni rilevanza del secondo ai fini dell'esercizio da parte del giudice amministrativo del suo sindacato circa la legittimità del provvedimento interdittivo.

In effetti, se ai fini della definizione del giudizio avente ad oggetto l'originario provvedimento interdittivo è ragionevole sostenere che le risultanze del controllo, in quanto costituenti un post factum rispetto al provvedimento medesimo, a diverse conclusioni deve pervenirsi in relazione all'ipotesi in cui il provvedimento interdittivo – confermativo di quello originario – si collochi a valle del controllo giudiziario.

Spetta quindi al giudice amministrativo verificare che il nuovo provvedimento interdittivo non abbia carattere meramente confermativo di quello precedente, ma scaturisca effettivamente da una rinnovata valutazione dei suoi presupposti legittimanti: tale soluzione è anche quella più proficua dal punto di vista dell'interesse pubblico alla prevenzione del fenomeno mafioso, in quanto la consapevolezza delle Prefetture di non potersi supinamente appiattare sulla originaria prognosi indiziaria, pur all'esito del controllo, costituisce un efficace impulso a non restare inattiva nel corso del controllo medesimo, ma a svolgere propri autonomi accertamenti, integrativi di quelli – di carattere prevalentemente “formale” e/o “contabile” – svolti dall'amministratore giudiziario e tali da consentire la ricostruzione di un quadro completo ed il più possibile fedele della condizione di assoggettamento o meno dell'impresa al potere di condizionamento mafioso ⁴⁷.

47 Meritevole sicuramente di menzione, al fine di ricostruire compiutamente i poteri-doveri della Prefettura a seguito del controllo giudiziario ed i correlativi ambito del sindacato giurisdizionale sul nuovo provvedimento interdittivo, è la recente pronuncia del Consiglio di Stato, Sez. III, 7 febbraio 2023, n. 1275, nella quale si legge che “la giurisprudenza della Sezione ha chiarito che “i presupposti delle due misure (controllo giudiziario e interdittiva) non sono coincidenti, né vi è alcun automatismo di implicazioni valutative tra lo scrutinio svolto, rispettivamente, dall'amministrazione e dal giudice penale. La prima esprime un giudizio “statico” o “retrospettivo” su un fenomeno infiltrativo già compiutosi; il secondo effettua una “prognosi” sulla capacità dell'impresa di emendarsi e di reinserirsi nel circuito dell'economia legale” (v., di recente, [Consiglio di Stato, Sez. III, 21 ottobre 2022, n. 9021](#)). La medesima giurisprudenza ha altresì evidenziato che “è pur vero che le valutazioni delle due autorità tendono a lambirsi reciprocamente, sicché di alcuni aspetti del giudizio prevenzionale si può tenere conto in quello amministrativo, attraverso il riverbero delle considerazioni in esso sviluppate sulle successive valutazioni della pubblica amministrazione, la quale difficilmente ignorerà le osservazioni (non limitate a meri profili di legittimità, ma aventi natura sostanziale) del Tribunale della prevenzione. Tuttavia, l'esito favorevole del controllo a richiesta non rileva in modo diretto nel procedimento amministrativo, il quale riguarda gli elementi esistenti al momento della emanazione dell'interdittiva. Dunque ciò che può ammettersi è che alla positiva conclusione del controllo faccia seguito un procedimento di riesame dell'interdittiva già adottata, nelle forme dell'autotutela revocatoria o di un aggiornamento ai sensi dell'[art. 91, comma, 5 d.lgs. n. 159 del 2011](#), onde valutarne, attraverso un'adeguata istruttoria e con le opportune

garanzie di contraddittorio, la perdurante necessità e attualità. Nella medesima prospettiva si inserisce la previsione, sempre contenuta al comma 7 dell'art. 34 bis, secondo cui l'ammissione al controllo giudiziario, oltre a sospendere gli effetti interdittivi di cui all'art. 94, sospende anche il termine, previsto dall'art. 92, comma 2, per il rilascio dell'informazione antimafia. Il meccanismo vuole appunto agevolare la rinnovata valutazione del pericolo infiltrativo da parte dell'autorità prefettizia una volta concluso e chiuso il controllo giudiziario. Al sistema sin qui descritto non è estranea, in definitiva, la possibilità che la Prefettura motivatamente escluda il pieno recupero alla legalità dell'impresa e, disattendendo la diversa valutazione espressa in proposito dal Tribunale penale (circa la positiva conclusione della procedura), confermi la persistenza del rischio infiltrativo. Come già chiarito da questa Sezione, la pronuncia del giudice della prevenzione penale non produce alcun effetto di accertamento vincolante, con efficacia di giudicato, sul rischio di infiltrazione dell'impresa da parte della criminalità organizzata, sicché deve ammettersi come fisiologica l'eventualità che Prefettura e giudice della prevenzione penale, pur incentrando le proprie valutazioni sulle medesime circostanze di fatto, giungano a conclusioni difformi circa il pericolo di infiltrazione ([Cons. Stato, sez. III, n. 1049 del 2021](#)). Questa eventualità può viepiù verificarsi in quei casi in cui alla valutazione del Tribunale della prevenzione sfuggano elementi investiti dal vaglio della Prefettura in sede di aggiornamento dell'informativa". 32. Alla luce della citata giurisprudenza, quindi, tra l'originaria misura interdittiva, ammissione al controllo giudiziario, esito dello stesso e rinnovato esercizio del potere interdittivo deve necessariamente sussistere un rapporto di razionale coordinamento - che deve trovare adeguato riflesso nella componente motivazionale dell'eventuale nuovo provvedimento interdittivo - il quale, da un lato, costituisce il corollario della diversità dei poteri - quanto ai presupposti che ne giustificano l'esercizio ed ai criteri ai quali questo deve ispirarsi - di cui gli atti menzionati costituiscono espressione, dall'altro lato, si ricollega all'esigenza di rispettare l'autonomia, anche costituzionalmente tutelata, dei soggetti pubblici cui sono rispettivamente affidati. Spetta al giudice amministrativo, in sede di sindacato avente ad oggetto il nuovo provvedimento interdittivo eventualmente adottato dall'Amministrazione all'esito del procedimento di riesame e di aggiornamento dell'originaria interdittiva conseguente al controllo giudiziario (o collocato a ridosso della sua conclusione), verificare quali siano i conseguenti riflessi - ove quel rapporto non trovi concreto riscontro nelle modalità di rinnovato esercizio del potere interdittivo - sul relativo provvedimento conclusivo. 33. In tale contesto, se il controllo giudiziario ha appunto la finalità di verificare l'effettiva "occasionalità" dei contatti che hanno condotto l'impresa controllata nell'area di possibile influenza della criminalità organizzata, pur senza attrarla irrimediabilmente in quell'ambito, e di misurare quindi la capacità della stessa di recuperare una condizione di piena immunità dall'influsso criminale, la valutazione prefettizia, pur non potendo contestare l'esito positivo del controllo, non è tuttavia rigidamente "imbrigliata" da esso, potendo far emergere, attraverso gli ampi poteri istruttori e valutativi di cui l'Amministrazione dispone, elementi sintomatici del carattere affatto "occasionale" del pericolo di condizionamento mafioso, sopravvenuti al controllo, preesistenti ma non precedentemente rilevati o semplicemente meritevoli di una diversa valutazione in chiave preventiva, che la misura di tutoraggio non ha emendato - focalizzata come è sui fatti di agevolazione "occasionale" enucleati con la precedente interdittiva - se non addirittura occasionato. 34. In altre parole, poiché l'accesso alla misura preventiva del controllo giudiziario presuppone l'"occasionalità" dell'agevolazione, e tale presupposto costituisce l'oggetto precipuo dell'accertamento condotto dal Tribunale della prevenzione ai fini dell'ammissione dell'impresa interdetta al controllo medesimo, del quale quindi esso deve ritenersi essere il "dominus" (nel senso della esclusività in capo ad esso del relativo potere di cognizione, nell'ambito di un sistema equilibrato ed ordinato di rapporti con l'Amministrazione e con lo stesso giudice amministrativo), è evidente che, al fine di superare l'effetto emendativo riconducibile all'esito positivo del controllo e consacrato dal relativo provvedimento conclusivo (il quale attesta, alla luce delle risultanze del controllo, che l'agevolazione aveva effettivamente - come prefigurato in sede di ammissione - carattere "occasionale" e che la stessa resta relegata al "vissuto" storico dell'impresa, la quale ha dimostrato di essersi pienamente riallineata ad una gestione sana ed immune anche da solo "occasionalità" ed incolpevoli momenti di contatto con la criminalità organizzata), la Prefettura ben può porre in evidenza gli elementi - non emersi nell'ambito del controllo e/o da essa diversamente valutati - dimostrativi del fatto che l'agevolazione non era, alla prova dei fatti, "occasionale" ma stabile e strutturale (tanto da essere proseguita nel corso del controllo e destinata a perpetuarsi dopo la conclusione dello stesso). 35. Per contro, non risulta rispondente ad una corretta impostazione dei rapporti tra i diversi poteri concorrenti nella gestione della situazione dell'impresa "occasionalmente" agevolatrice il provvedimento prefettizio che, nel ribadire la misura interdittiva dopo

l'esito positivo del controllo, si basasse su una lettura dei contatti tra l'impresa e la criminalità organizzata meramente reiterativa di quella già posta a fondamento della precedente informazione antimafia, senza corredarla di elementi nuovi ovvero senza porre in evidenza i profili per i quali quelli già precedentemente valutati dal Tribunale della prevenzione siano espressivi di un "quid pluris", in termini di condizionamento mafioso, non adeguatamente colti in sede di controllo giudiziario e tali da collocare il pericolo di contagio mafioso dell'impresa ad un livello di intensità superiore a quello della mera "occasionalità". 36. Infine, va rilevato che proprio la connotazione "dinamica" del controllo giudiziario, e la sua essenza "incentivante" il ritorno dell'impresa su un terreno di piena legalità, da cui essa abbia "occasionalmente" sconfinato, induce a porre l'accento, nella ricostruzione teleologica e sistematica dell'istituto e dei suoi rapporti con il potere interdittivo prefettizio, non tanto sul momento dell'ammissione dell'impresa ad esso e della verifica dei relativi presupposti, quanto su quello della conclusione della procedura, al fine di appurare l'effettivo raggiungimento del risultato della fuoriuscita dell'impresa dal cono d'ombra dell'influenza criminale: ciò in coerenza con la natura della misura de qua, che non consiste tanto nella mera sottoposizione dell'impresa ad un regime limitativo della sua capacità di azione di carattere preventivo, già ampiamente insito nell'adozione del provvedimento interdittivo, ma, semmai, nella "attenuazione" degli effetti di quest'ultimo, ovvero nella sostituzione del divieto assoluto di intrattenere rapporti con la P.A. e comunque di svolgere attività soggette ad autorizzazione da parte della stessa, che da esso discende, con la facoltà dell'impresa di prosecuzione della sua normale operatività, ma in un contesto di stringenti controlli, attraverso l'amministratore giudiziario, da parte della A.G. (facoltà cui è strumentale la provvisoria sospensione degli effetti dell'interdittiva [ex art. 34-bis, comma 7, d.lvo n. 159/2011](#))".

Conclusioni sulle Prospettive di riforma.

L'eccessivo – a giudicare di alcuni - rigore col quale le Prefetture della Repubblica hanno esercitato il potere interdittivo, sovente avallato da una giurisprudenza forse troppo timorosa di rispettare il tradizionale confine che separa lo ius dicere dall'amministrazione attiva, laddove questa si compenetri di valutazioni squisitamente discrezionali, ha finito per trovare un meccanismo compensativo al di fuori dell'ambito proprio del nostro istituto e, quindi, seguendo un percorso non propriamente fisiologico: ci si riferisce all'istituto – appartenente all'area della prevenzione “giudiziaria”, parallela ma nello stesso ben distinta da quella del potere interdittivo – del “controllo giudiziario delle aziende” ex art. 34-bis d.lvo n. 159/2011.

Tale sovrapposizione tra i due istituti, entrambi finalizzati al controllo della ingerenza mafiosa nelle realtà imprenditoriali ma attraverso forme e modalità del tutto diverse, si è manifestata da un duplice punto di vista: in primo luogo, attraverso la “fuga” delle imprese colpite da interdittiva dal rigor mortis da queste derivante alla loro vitalità produttiva, avvalendosi ampiamente della facoltà di richiedere il controllo giudiziario, ai sensi dell'art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011, e quindi preservare la loro continuità operativa sebbene attraverso la sottoposizione alle misure di vigilanza e monitoraggio in esso insite, in secondo luogo, attraverso l'estensione del potere del giudice della prevenzione di verificare, ai fini della ammissione dell'impresa richiedente al controllo giudiziario, la sussistenza dei relativi presupposti applicativi, a cominciare dal carattere “occasionale” dell'agevolazione criminale di cui la stessa si sia resa responsabile, al di là delle strette necessità euristiche connesse all'applicazione dell'istituto del controllo giudiziario, ovvero sindacando – sotto il manto dell'esigenza di verificare, in positivo, che l'agevolazione abbia avuto effettivamente carattere occasionale, come vorrebbe il legislatore – la stessa sussistenza dei presupposti per il legittimo esercizio del potere interdittivo, ovvero, in negativo, per affermare la carenza in radice del pericolo di condizionamento, posto dalla Prefettura a fondamento dell'adozione della misura interdittiva.

Si è così assistito ad una sostanziale “giurisdizionalizzazione” dell'istituto interdittivo, in cui cioè l'adozione dell'informativa antimafia ha rappresentato solo il presupposto per accedere alle misure del controllo giudiziario ex art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011, con l'effetto che, una volta che questo veniva attivato, il Tribunale della Prevenzione era legittimato a compiere una valutazione “a tutto campo” (estesa cioè alla stessa sussistenza del pericolo di condizionamento” dell'interdittiva.

Tale esito non sarebbe tanto grave, dal punto di vista della valutazione giuridica, specialmente dal punto di vista delle garanzie dell'impresa interdetta, essendo evidente il maggiore spessore delle stesse nel contesto processuale, pienamente improntato alle regole del

contraddittorio e della terzietà del giudice rispetto a quello strettamente amministrativo: senonché, ove si consideri l'eterogeneità tra la valutazione preventiva amministrativa e quella giurisdizionale ⁴⁸, tale esito ha comportato la vanificazione di uno strumento che, sicuramente perfettibile, il legislatore – passando indenne al vaglio del Giudice costituzionale – ha inteso rimettere nelle mani dell'Amministrazione, ritenendolo evidentemente idoneo a concretizzare quella funzione di “difesa avanzata” della società e dell'economia dall'aggressione della criminalità organizzata.

L'introduzione ad opera del d.l. 6 novembre 2021, convertito in l. 29 dicembre 2021, n. 233, come si è visto nel corso dell'esposizione, dello strumento della “prevenzione collaborativa” è probabilmente ispirato all'esigenza di restituire al potere prefettizio la centralità originaria ai fini del controllo, nell'ambito del sistema della prevenzione amministrativa, del condizionamento mafioso delle imprese. La novella legislativa ha infatti apportato alla rigidità dello strumento interdittivo la flessibilità necessaria a graduarne gli effetti – compresi quelli derivanti dall'applicazione delle misure “alternative” di cui all'art. 94-bis d.lvo n. 159/2011 – in rapporto alla specifica situazione di “esposizione” dell'impresa all'influenza mafiosa.

Il legislatore ha quindi ritenuto preferibile intervenire sull'aspetto procedimentale del potere prefettizio, sia in termini di accresciuta partecipatività dello stesso sia in chiave di più duttile articolazione delle misure adottabili dal Prefetto, piuttosto che incidere sui presupposti applicativi dell'istituto (se non nel senso di riprodurre, anche all'interno del sistema della prevenzione amministrativa, la distinzione tra agevolazione “occasionale” e “stabile” già presente nel contermino sistema della prevenzione giudiziaria): consapevole, nel procedere in tal senso, della inopportunità di irrigidire l'istituto attraverso la tipizzazione del fenomeno del condizionamento mafioso, il quale non può che sfuggire, per l'estrema varietà e mutevolezza dei suoi contorni e delle modalità operative delle cosche, ad una puntuale catalogazione normativa.

E' ragionevole prevedere che alla estrapolazione dal perimetro interdittivo delle fattispecie caratterizzate da un ridotto livello di allarme (come, appunto, quelle di “agevolazione occasionale”) porterà anche ad una contrazione del tasso di conflittualità processuale tra Prefetture ed imprese, conferendo al sistema della prevenzione una finalità non più solamente “costrittiva” se non “distruttiva”, ma protesa al risanamento delle imprese (marginale) contaminate dalla criminalità organizzata.

Inoltre, il carattere “aperto” che il procedimento interdittivo è venuto ad assumere per effetto delle recenti riforme, nel senso della duplicità dei suoi sbocchi (interdittiva o prevenzione collaborativa) anche nell'ipotesi di ravvisata sussistenza del pericolo di condizionamento, esalta e rafforza il contraddittorio procedimentale, che da luogo di scontro

tra visioni (naturalmente) contrapposte circa il pericolo suindicato (nei rari casi in cui il Prefetto consentiva la partecipazione al procedimento dell'impresa interdicenda), si trasforma in sede di confronto circa l'utilità della misure di prevenzione collaborativa in funzione del superamento della "crisi" di fiducia tra l'impresa e lo Stato.

Né può farsi a meno di salutare con favore la restituzione alla giurisdizione amministrativa dei suoi propri ambiti di controllo sulla correttezza e sulla legittimità dell'esercizio della funzione amministrativa, anche quanto all'accertamento del carattere "occasionale" dell'agevolazione: ciò in quanto, trattandosi di una distinzione (tra stabile e occasionale) tutta "interna" alla fattispecie dell'agevolazione mafiosa, è del tutto coerente che il relativo sindacato giurisdizionale sia rimesso al giudice preposto dalla Costituzione alla verifica della legittimità del *modus operandi* dell'Amministrazione.

Tuttavia, l'attrazione alla giurisdizione amministrativa della fattispecie di "collaborazione preventiva" fa sorgere un ulteriore dubbio, cui sarebbe auspicabile che il legislatore desse risposta: è compatibile con i principi di unità dell'ordinamento – cui si correla quello di evitare contrasti tra pronunce di organi giurisdizionali diversi attinenti alla medesima fattispecie sostanziale – e di certezza del diritto che la cognizione sui presupposti dell'"agevolazione occasionale" sia demandata a due giudici distinti, ovvero quello amministrativo per quanto concerne l'"agevolazione occasionale" strumentale alla applicazione della "collaborazione preventiva", quello ordinario (esattamente, il Tribunale della Prevenzione) con riguardo all'"agevolazione occasionale" funzionale alla applicazione del "controllo giudiziario"?

Tale riparto della giurisdizione è suscettibile infatti di dare luogo a decisioni contrastanti, come ad esempio nel caso in cui la Prefettura non abbia ammesso l'impresa alle misure di "collaborazione preventiva" ed il giudice amministrativo abbia ritenuto la correttezza del provvedimento, respingendo il ricorso della ditta, la quale abbia poi ottenuto dal Tribunale della Prevenzione, adito ai sensi dell'art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011, la concessione del controllo giudiziario.

E' vero che nel caso della "collaborazione preventiva" la decisione del giudice amministrativo è mediata dal provvedimento della Prefettura, ma non ci si può nascondere che l'oggetto del giudizio – sia di quello amministrativo sia di quello del Tribunale della Prevenzione – è sostanzialmente lo stesso.

Il rimedio potrebbe essere individuato nella attribuzione dell'intero spettro di controverse concernenti le misure/provvedimenti da adottare al fine di neutralizzare le ipotesi di "agevolazione occasionale" al giudice amministrativo, riconoscendo espressamente il carattere amministrativo di quelle misure/provvedimenti ed attribuendone l'applicazione alla Prefettura competente.

Tale soluzione, del resto, si concilia con il contenuto sostanziale delle misure in questione

– sia nella forma della “collaborazione preventiva” che in quella dell’attuale “controllo giudiziario” – le quali non incidono in maniera particolarmente pesante (come nella diversa ipotesi dell’amministrazione giudiziaria) sulla libertà organizzativa e gestionale dell’impresa, limitandosi a sottoporla ad un regime di vigilanza e di adeguamento del sistema interno di prevenzione.

Ove si aderisse a tale proposta, occorrerebbe evidentemente intervenire in chiave semplificatrice anche sugli strumenti della “collaborazione preventiva” e del “controllo”, riconducendoli ad una fattispecie unitaria.

Un altro aspetto in ordine al quale sarebbe opportuno l’intervento del legislatore, ove non si volesse procedere ad una più ampia riforma come quella innanzi prospettata, concerne la fase successiva al “controllo giudiziario”, al fine di colmare l’attuale lacuna normativa in ordine ai provvedimenti che deve adottare la Prefettura una volta che esso si sia concluso in senso positivo.

Capita infatti nella prassi amministrativa che il controllo giudiziario giunga alla sua conclusione, con la conseguente decadenza delle misure disposte dal Tribunale della Prevenzione, e che la Prefettura competente non provveda tempestivamente ad adottare un provvedimento formale di revoca dell’interdittiva (i cui effetti sono semplicemente sospesi nelle more del controllo) ovvero a rinnovare, sussistendone i presupposti, il provvedimento inibitorio, con la conseguenza che l’impresa viene a trovarsi in una sorta di “limbo”, che non le consente di determinarsi consapevolmente in ordine alla sua attività operativa.

Sarebbe quindi opportuno che il legislatore chiarisse espressamente quali sono le sorti dell’interdittiva all’esito del controllo giudiziario o, comunque, imponesse alla Prefettura un termine univoco entro il quale adottare le sue determinazioni.

Meriterebbe inoltre di essere espressamente consacrato a livello legislativo il principio in base al quale, a meno che emergano fatti o circostanze nuove rispetto al controllo giudiziario, la Prefettura non può reiterare il provvedimento interdittivo, rielaborando gli elementi indiziari di cui già disponeva.

Se infatti l’ammissione al controllo si atteggia come il riconoscimento che l’impresa non è strutturalmente inquinata dall’influenza mafiosa ma è in condizioni di rendersi definitivamente immune da essa, e l’esito positivo della procedura ex art. 34-bis, comma 6, d.lvo n. 159/2011 attesta che tale scopo è stato utilmente raggiunto, concedere alla Prefettura la possibilità di emettere un nuovo provvedimento interdittivo basato sugli stessi presupposti di quello originario, oltre a vanificare gli sforzi compiuti dall’impresa e dagli altri organi della procedura di controllo giudiziario, rappresenta l’alterazione del corretto rapporto tra poteri – precisamente quello amministrativo da una parte e quello giudiziario dall’altra – che non potrebbe trovare giustificazione nella diversità dei piani sui quali si muovono la prevenzione amministrativa e quella giudiziaria, con la conseguente perdita di credibilità dell’intero apparato statale, la quale rappresenta uno dei principali fattori di rafforzamento delle consorterie criminali (che appunto dalla debolezza delle legittime istituzioni traggono linfa per ritagliarsi i propri spazi operativi).

BIBLIOGRAFIA

- DURANTE N. I tentativi di infiltrazione mafiosa, in Italiaappalti.it
- F. FIGORILLI-W. GIULIETTI, *Contributo allo studio della documentazione antimafia: aspetti sostanziali, procedurali e di tutela giurisdizionale*, in *federalismi*, 2021;
- G. AMARELLI, *Interdittive antimafia e “valori fondanti della democrazia”: il pericoloso equivoco da evitare*, in *giustizia insieme*, 2020;
- R. GAROFOLI e G. FERRARI, *Sicurezza pubblica e funzioni amministrative di contrasto alla criminalità; le interdittive antimafia*, in giustizia-amministrativa.it, 2019;
- J. P. DE JORIO, *Le interdittive antimafia e il difficile bilanciamento con i diritti fondamentali*, Napoli, 2019;
- A. LONGO, *La «massima anticipazione di tutela». Interdittive antimafia e sofferenze costituzionali*, in *federalismi*, 2019; AA. VV. in G. AMARELLI-STICCHI DAMIANI (a cura di), *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Torino, 2019
- M. MAZZAMUTO, *Pil salvataggio delle imprese tra controllo giudiziario volontario, interdittive prefettizie e giustizia amministrativa*, in *Sistema penale*, 2020; ID, *Pagamento di imprese colpite da interdittiva antimafia e obbligatorietà delle misure anticorruzione*, in *Giur. it.*
- A. BONGARZONE, *L'informativa antimafia nelle dinamiche negoziali tra privati e pubbliche amministrazioni*, Napoli, 2018; F.G. SCOCA, *Le interdittive antimafia e la razionalità, la ragionevolezza e la costituzionalità della lotta “anticipata” alla criminalità organizzata*, in *giustamm. it.*, 2018;
- M. NOCCELLI, *I più recenti orientamenti della giurisprudenza amministrativa sul complesso sistema antimafia*, in *Foro amm.*, 2017, pp. 2524 ss.; A. MARCHESE, *Soggetto e oggetto nel “diritto civile antimafia”*, Milano, 2017; G. D'ANGELO, *La documentazione antimafia nel D. Lgs. 6 settembre 2011, n. 159: profili critici*, in *Urb. e app.*, 2013
- NOCCELLI, M. (2020), *Le informazioni antimafia tra tassatività sostanziale e tassatività processuale*, in www.giustizia-amministrativa.it.
- LEOTTA E., *I poteri certificativi del Prefetto quali strumenti di contrasto alla criminalità organizzata: inquadramento sistematico ed aspetti problematici, relazione alla Conferenza Nazionale su “Le nuove disposizioni penali in materia di sicurezza pubblica - strumenti e poteri di prevenzione antimafia”*, organizzata dall'Osservatorio Permanente sulla Criminalità organizzata, Siracusa, 25 - 27 giugno 2010, in segretarielocali.it.
- LEVATO A., *Potestà discrezionale del Prefetto e regime di impugnazione delle interdittive antimafia. Criticità e prospettive di risoluzione*, V corso di formazione per l'accesso alla qualifica iniziale della carriera prefettizia, 2017, in <http://culturaprofessionale.interno.gov.it>.
- LICATA F., *Le misure di prevenzione patrimoniali*, Catania, 20 febbraio 2015, in <http://www.dsps.unict.it>.
- LIEBMAN E. T., *Manuale di diritto processuale civile. Principi*, Giuffrè, 2012.

- LIEBMAN E.T., Giudicato (voce), in Enciclopedia giuridica, Treccani, Roma, 1989.
- LIPARI M., Il sindacato pieno del giudice amministrativo sulle sanzioni secondo i principi della CEDU e del diritto UE. Il recepimento della direttiva n. 2014/104/EU sul private enforcement (D. Lgs. 3/2017): le valutazioni tecniche opinabili riservate all'AGCM, relazione al Convegno "Le sanzioni in un ordinamento multilivello: categorie in cerca di nuove identità", organizzato dal Dipartimento di Giurisprudenza e dalla SSPL dell'Università di Siena, 27 maggio 2017, in federalismi.it, 2018.
- LIPARI N. (a cura di), Tecniche giuridiche e sviluppo della persona, Laterza, 1974.
- LONGO A., La Corte costituzionale e le informative antimafia, Minime riflessioni a partire dalla sentenza n. 57 del 2020, in www.nomos-leattualitaneldiritto.it.
- LONGO A., La "massima anticipazione di tutela". Interdittive antimafia e sofferenze costituzionali, in Federalismi.it, 16 ottobre 2019.
- LUCCIARDELLO S., Le sanzioni interdittive, in AA.VV., Le sanzioni amministrative. Principi generali, a cura di A. Cagnazzo, S. Toschei, Giappichelli, 2012.
- MACRILLÒ B., La sopravvivenza delle informative atipiche dopo il "correttivo" del Codice Antimafia, in www.giustamm.it, 2014.
- MANFREDI G., La nozione di polizia amministrativa nel diritto italiano, Report annuale 2011, in www.ius-publicum.com.
- MANGANARO F., A. ROMANO TASSONE, F. SAITTA (a cura di), Diritto amministrativo e criminalità, Atti del Convegno di Copanello, 28-29 giugno 2013, Giuffré
- MANNA A., Natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza, dottrina, in Archivio Penale, 2018.
- MANNINO A., Determinazione della competenza dei T.A.R. nel caso di ricorso diretto all'annullamento di una informativa antimafia emessa dalla Prefettura, nota a Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, ordinanza 4 febbraio 2013, n. 4, in Inuovodirittoamministrativo.it.
- MARANDOLA A., DELLA RAGIONE L., ZAMPAGLIONE A. (a cura di), Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento, Giuffré Francis Lefebvre, 2022.
- MARCHIANÒ G., White list, elenchi di merito e rating di legalità: semplificazione Amministrativa, in *Munus*, Rivista giuridica dei servizi pubblici, 2013
- MARESCA C., Manuale di legislazione antimafia, Rogiosi Editore, 2019.
- MARESO M. e PEPINO L. (a cura di), Dizionario enciclopedico di mafie e antimafia, Edizioni Gruppo Abele, Torino, 2013.
- MAROI F., Libro I. Persone e famiglia, in *Comm. D'Amelio, Barbera*, 1940.
- MARUOTTI L., Trattato di diritto amministrativo, Cedam, 2015.
- MARZUOLI C., Il diritto amministrativo dell'emergenza: fonti e poteri, in *Annuario Aipda*, Il diritto amministrativo dell'emergenza, Giuffré, 2005.
- MARZUOLI C., Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione, Giuffré, 1982.
- MASINI S., "Agromafie": tipologia criminale e connotazione normativa dell'associazione per delinquere, in *Diritto Agroalimentare*, Giuffré, 2018.

MAZZAMUTO M., Lo scettro alla prefettocrazia: l' indefinita pervasività del sottosistema antimafia delle grandi opere e il caso emblematico della 'filiera', in *Diritto dell' Economia*, 2013

MAZZAMUTO M., Misure giurisdizionali di salvataggio delle imprese versus misure amministrative di completamento dell'appalto: brevi note sulle modifiche in itinere del Codice Antimafia, 20 aprile 2016, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>.

MAZZAMUTO M., Profili di documentazione amministrativa antimafia, in *Giustamm.it*, 2016

MAZZONI C.M., Persona fisica, in *Digesto civile*, UTET, 1995, XIII

MEALE G., I Limiti costituzionali alla tutela preventiva, Jovene, 1968.

MELE E., I contratti delle Pubbliche Amministrazioni, Giuffrè, 2011.

MENDITTO F., Le misure di prevenzione personali e patrimoniali, Giuffrè Francis Lefebvre, 2019.

MERENDA I., VISCONTI C., Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416bis tra teoria e diritto vivente, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 24 gennaio 2019.

MERUSI F., Giustizia amministrativa ed autorità amministrative indipendenti, in *Diritto amministrativo*, 2, 2002

MERUSI F., Il coordinamento e la collaborazione degli interessi pubblici e privati dopo le recenti riforme, in *Diritto amministrativo*, 1993

MERUSI F., Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia, in *Diritto Pubblico*, 2007.

MERUSI F., La legalità amministrativa. Altri sentieri interrotti, Il Mulino, 2012.

MEZZOTERO A., Le informative prefettizie antimafia: natura, tipologie ed effetti interdittivi, in *Giurisprudenza di merito*, 2009

MIELE G., La manifestazione di volontà del privato nel diritto amministrativo, Anonima Romana Editoriale, 1931.

MINÌ G., La mafia sui Nebrodi e le frodi europee nel settore agro-zootecnico. L'attività di contrasto alla luce dei recenti interventi legislativi, Giuffrè Francis Lefebvre, 2021.

MOCCIA S., Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali, Cedam, 1988.

MOLASCHI V., Responsabilità extracontrattuale, responsabilità precontrattuale e responsabilità da contatto: la disgregazione dei modelli di responsabilità della pubblica amministrazione, in *Foro italiano*, 2002.

MONTARULI V., Le novità normative e giurisprudenziali su documentazione antimafia, white list e protocolli di legalità, in *Rivista di Polizia*, 2015, 6, Aracne.

PETRONELLI, A. (2019), L'informativa antimafia "atipica" non è suscettibile di scadenza e legittima la successiva adozione dell'atto rescissorio, in *Giustamm*

PETRONELLI, A. (2020 a), La risalenza nel tempo non determina l'automatica mancanza di attualità degli elementi indiziari, in *Giustamm*

PIEMONTESE, F. (2021), Le sanzioni interdittive tra codice antimafia e modello della responsabilità amministrativa degli enti da reato, in *Federalismi.it*

RANELLETTI, O. (1908), La polizia di sicurezza, in V.E. Orlando (cur.), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, vol. IV, Milano: Società editrice libraria

ROLLI, R., M. MAGGIOLINI (2021), Interdittiva antimafia e giudicato penale, in Giustizia insieme, 17 maggio

RUBERTO, R. (2020), Informazione antimafia. Sul contraddittorio procedimentale in materia di informazioni antimafia, in Giurisprudenza italiana

SANDULLI M.A. “Rapporti tra il giudizio sulla legittimità dell’informativa antimafia e l’istituto del controllo giudiziario”

SANTOLERI S. Condizionamento mafioso nelle interdittive antimafia

SCOCCA F.G. Le interdittive antimafia e la razionalità, la ragionevolezza e la costituzionalità della lotta anticipata alla criminalità organizzata