



FABIO DE TULLIO

## LA PREVENZIONE COLLABORATIVA

Potenzialità applicative del nuovo strumento  
di bonifica aziendale *ex art. 94-bis*  
Codice Antimafia

F. DE TULLIO  
La prevenzione collaborativa

**LA PREVENZIONE COLLABORATIVA: POTENZIALITÀ APPLICATIVE  
DEL NUOVO STRUMENTO DI BONIFICA AZIENDALE EX ART. 94-BIS,  
CODICE ANTIMAFIA.**

Fabio De Tullio

*SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. Gli strumenti di bonifica aziendale disciplinati dal codice antimafia. - 2.1. Premessa. - 2.2. L'amministrazione giudiziaria. - 2.3. Il controllo giudiziario. - 2.4. Segue. Il controllo giudiziario volontario. - 2.5. L'informazione interdittiva antimafia: le modifiche in punto di salvaguardia del c.d. contraddittorio preventivo. - 3. Le nuove misure di prevenzione collaborativa. - 3.1. La formulazione della norma ex art. 94-bis, C.A. - 3.2. Aspetti pratico-operativi. - 3.3. Il rafforzato ruolo del prefetto nell'applicazione delle misure di prevenzione collaborativa. - 3.4. Il rafforzato ruolo del prefetto nell'applicazione delle misure di prevenzione collaborativa. - 4. Riflessioni conclusive.*

## 1. INTRODUZIONE.

L'adozione del decreto legislativo del 6 settembre 2011, n. 159 (d'ora in avanti: Codice Antimafia) ha rappresentato un punto di svolta epocale per il contrasto alle attività illecite delle consorterie di stampo mafioso. D'altro canto, l'Italia può vantare una lunga esperienza nell'elaborazione delle strategie di contrasto e prevenzione dei pericoli connessi al diffondersi del fenomeno mafioso.

Il nostro Paese – non a caso – è forse quello che molto più di altri, all'interno del panorama europeo, ha dovuto fare i conti con attentati sanguinari frutto di premeditate strategie di terrore ideate e sferrate contro gli apparati rappresentativi dello Stato democratico. Progressivamente, però, le mafie hanno compreso le enormi potenzialità di sviluppo imprenditoriale, da sfruttare mediante infiltrazione nel mercato lecito, con conseguente abbandono dei propri piani sanguinari più vistosi ed eclatanti.

In questi ultimi decenni, dunque, anche da un punto di vista sociologico, si è assistito a una metamorfosi del fenomeno mafioso, le cui manifestazioni hanno cessato di essere particolarmente violente per divenire, invece, silenti e molto più subdole, in grado quindi di permeare in profondità, senza grandi proclami, il tessuto economico del Paese, con ciò anche accrescendo il loro grado di intrinseca pericolosità<sup>1</sup>.

Da qui l'imprescindibile necessità delle organizzazioni criminali di conquistare spazi sempre maggiori nel contesto delle diverse attività produttive legali.

Venendo ai giorni nostri, si pensi all'occasione rappresentata dall'enorme afflusso di liquidità generato dall'approvazione, in sede europea, del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), un pacchetto di aiuti pari a 750 miliardi di euro concordato dall'Unione Europea, nell'ambito del programma *Next Generation EU*, per favorire lo sviluppo economico degli Stati membri arrestatosi con il dilagare della crisi pandemica. L'approvazione del piano rappresenta, da un lato, una inestimabile (e forse irripetibile) *chance* di sviluppo per il nostro Paese, rispetto alla quale, però, già da diversi mesi, si sono

---

<sup>1</sup> Ulteriore conferma proviene dalla II relazione semestrale (anno 2021) della Direzione Investigativa Antimafia (DIA) in cui si precisa che «l'analisi sui fenomeni delittuosi condotta dalla DIA nel secondo semestre 2021 sulla base delle evidenze investigative, giudiziarie e di prevenzione conferma ancora una volta che il modello ispiratore delle diverse organizzazioni criminali di tipo mafioso appare sempre meno legato a eclatanti manifestazioni di violenza ed è, invece, rivolto verso l'infiltrazione economico-finanziaria. Ciò appare una conferma di quanto era stato già previsto nelle ultime Relazioni ed evidenzia la strategicità dell'aggressione ai sodalizi mafiosi anche sotto il profilo patrimoniale, arginando il riutilizzo dei capitali illecitamente accumulati per evitare l'inquinamento dei mercati e dell'Ordine pubblico economico. Una direttrice d'azione importantissima che ha consentito sino ad ora di ridurre drasticamente la capacità criminale delle mafie evitando effetti che altrimenti sarebbero stati disastrosi per il "sistema Paese"».

da più parti segnalati allarmi e pericoli per un non corretto e inadeguato utilizzo di queste risorse<sup>2</sup>.

Se, difatti, parafrasando il risalente proverbio ‘il lupo perde il pelo, ma non il vizio’, è certamente vero che le mafie, sfruttando il proprio potere di intimidazione, assoggettamento e sopraffazione possono sempre incunearsi con forza e violenza nel mercato, anche avviando, costituendo e gestendo direttamente e in proprio le attività produttive, d’altro canto, però, l’esperienza di questi ultimi anni dimostra forse il contrario, ovvero sia la diffusione sempre più marcata di forme di cointeressenza e cooperazione con soggetti solo apparentemente slegati dal contesto criminale.

Tali soggetti (e le imprese da essi formalmente controllate) si collocano, a loro volta, in una terra di mezzo, al confine tra lecito e illecito<sup>3</sup>, divenendo molto spesso essi stessi strumenti, più o meno consapevoli delle conseguenze delle proprie condotte di asservimento, per la realizzazione di obiettivi economici, produttivi e politici delle consorterie di stampo criminale.

E’, dunque, l’apoteosi della c.d. ‘mafia imprenditrice’: un fenomeno che lo Stato ha chiaramente cercato di fronteggiare attraverso una compiuta implementazione della disciplina antimafia già esistente e, segnatamente, del rafforzamento della regolamentazione delle misure di bonifica aziendale.

Ciò è avvenuto in stretta sinergia con l’altrettanto pregnante parametro di salvaguardia della libertà di iniziativa economica (tutelata, nella prospettiva del singolo imprenditore, ai sensi dell’art. 41 Cost.), nonché, dal punto di vista della generalità dei consociati, nella doverosa prosecuzione di attività economiche gravate (magari solo marginalmente) da fenomeni di contiguità con le organizzazioni criminali.

Per tali ragioni, il legislatore ha potenziato gli strumenti di bonifica aziendale, mediante i quali si punta all’obiettivo di recuperare e riportare nell’alveo della legalità le imprese

---

<sup>2</sup> Illuminante, su questi temi, il prologo di N. GRATTERI – A. NICASO, *Ossigeno illegale - Come le mafie approfitteranno dell'emergenza Covid-19 per radicarsi nel territorio italiano*, Mondadori, Milano, I edizione novembre 2020: «Con le mafie si è scelto di convivere. Forse perché non si è mai riusciti a comprenderne appieno la pericolosità e la capacità di inquinare e deformare i rapporti sociali, politici ed economici. Da tempo le mafie, soprattutto in Italia, ma anche in altre parti del mondo, alterano le regole del mercato e della democrazia, creando disuguaglianze sociali e ammorbando i territori nei quali si innervano».

<sup>3</sup> Si richiama, sul punto, la corposa elaborazione giurisprudenziale sull’istituto del concorso esterno in associazione mafiosa. Una compiuta definizione del ruolo del concorrente esterno è fornita, tra le altre, da Cass. pen., Sez. VI, 18 giugno 2014, n. 33885, in cui è sancito che: «in tema di associazione di tipo mafioso, assume il ruolo di "concorrente esterno" il soggetto che, non inserito stabilmente nella struttura organizzativa dell'associazione e privo della c.d. "affectio societatis", fornisce un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, sempre che questo espliciti un'effettiva rilevanza causale e, quindi, si configuri come condizione necessaria per la conservazione o il rafforzamento delle capacità operative dell'associazione (o, per quelle operanti su larga scala come "Cosa nostra", di un suo particolare settore e ramo di attività o articolazione territoriale) e sia diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso della medesima».

afflitte da fenomeni di condizionamento e assoggettamento mafioso e, al contempo, relegando l'adozione delle interdittive antimafia ad ultimo baluardo del sistema preventivo<sup>4</sup>.

## ***2. GLI STRUMENTI DI BONIFICA AZIENDALE DISCIPLINATI DAL CODICE ANTIMAFIA.***

### ***2.1. Premessa.***

Dopo oltre un decennio di operatività e all'esito di due importanti e recenti interventi di riforma (Legge 17 ottobre 2017, n. 161, la c.d. 'riforma Orlando' e il decreto-legge del 6 novembre 2021, n. 152), la struttura portante del codice antimafia – tradizionalmente retta sul paradigma confiscatorio/ablatorio dei beni di sospetta provenienza illecita (sequestro e confisca di prevenzione e, sul versante amministrativo, l'adozione delle interdittive antimafia) – si è gradualmente arricchita con l'introduzione degli strumenti di c.d. bonifica aziendale<sup>5</sup>.

L'obiettivo principale delle ultime riforme appena richiamate - da ricondurre e inquadrare anche nel contesto di svariate sollecitazioni di matrice eurounionale - è quello di evitare di paralizzare l'attività delle imprese inquinate da fenomeni solo marginali di interferenza mafiosa, cercando di garantire, laddove possibile, nuove modalità di cooperazione partecipata con le strutture pubblicistiche, ai fini dell'instaurazione di un percorso terapeutico volto al completo recupero e ritorno alla legalità.

Orbene, come avremo modo di esaminare più dettagliatamente nel prosieguo, l'attuale conformazione della disciplina vigente ripropone talune delle più risalenti criticità tipiche della materia in esame: si pensi, tra gli altri, al tema relativo all'inquadramento sistematico ovvero a quello dell'effettiva natura giuridica (amministrativa o giudiziaria) delle misure di prevenzione, con evidenti ricadute in termini di garanzie procedurali dei soggetti proposti per l'applicazione delle stesse. Trattasi di aspetti delicati, ma non ancora del tutto definiti, i quali pongono - è evidente - una serie di dubbi interpretativi di non secondario momento.

---

<sup>4</sup> Cfr. Cons. St., sentenza 10 agosto 2020, n. 4979, in cui si considera il ricorso alle interdittive antimafia adoperabile «solo a fronte di situazioni gravi, chiare, inequivocabili, non altrimenti giustificabili e giustificate dall'impresa, secondo la logica della probabilità cruciale, di infiltrazione mafiosa, che si rifletta in un apparato motivazionale del provvedimento amministrativo che sia il più possibile esaustivo ed argomentato».

<sup>5</sup> Sul tema delle aggressioni mafiose alle risorse pubbliche vedasi T. BENE, *Tentativi di aggressione alle risorse pubbliche. Il rafforzamento del sistema di prevenzione antimafia*, in *Diritto Penale Contemporaneo Rivista Trimestrale*, 2022, 1, p. 162.

Tanto doverosamente premesso, si darà dapprima brevemente conto della regolamentazione degli strumenti di bonifica aziendale disciplinati dal Codice Antimafia (amministrazione giudiziaria, controllo giudiziario ordinario e volontario, applicabili in sede giurisdizionale ad opera del Tribunale di prevenzione).

Vi sarà, poi, un ulteriore rapido accenno al tema del rilascio delle informazioni interdittive antimafia (applicabili, come noto, dall'autorità prefettizia) e, segnatamente, alla recente introduzione, avvenuta con il Decreto-legge n. 152/2021, di una forma di c.d. contraddittorio preventivo tra impresa interessata e Prefetto.

Premesse necessarie per comprendere appieno le principali caratteristiche delle misure di prevenzione collaborativa recentemente introdotte ai sensi dell'art. 94-*bis*, Codice Antimafia<sup>6</sup>.

## ***2.2. L'amministrazione giudiziaria.***

L'amministrazione giudiziaria è disciplinata ai sensi dell'art. 34 del Codice Antimafia ed è disposta dal Tribunale di prevenzione qualora emergano sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio di determinate attività imprenditoriali sia sottoposto alle condizioni di intimidazione o assoggettamento mafioso, ovvero laddove risulti che tali attività economiche abbiano agevolato soggetti sottoposti ad indagini per reati di stampo associativo, attinti o comunque proposti per l'applicazione di misure di prevenzione. Non devono, tuttavia, sussistere i requisiti per l'applicazione delle misure ablatorie del sequestro ovvero della confisca di prevenzione<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Per un *focus* esaustivo sugli strumenti di bonifica aziendale cfr. E. BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale nel codice antimafia: amministrazione e controllo giudiziario nelle aziende*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2019, 3/4, pp. 837 e ss.

<sup>7</sup> Come noto, il sesto comma dell'art. 34 del Codice Antimafia ammette – quantomeno in via teorica – che al termine del periodo di applicazione della misura possa pervenirsi a un provvedimento di confisca dei beni precedentemente sottoposti ad amministrazione giudiziaria. La questione è stata fortemente dibattuta in dottrina, in quanto potenzialmente in grado di rappresentare un mero espediente normativo per giungere al provvedimento ablatorio, anche nell'ipotesi in cui il compendio probatorio raccolto non consentisse *ab origine* di procedere nelle forme della confisca di prevenzione.

La Corte costituzionale, investita della questione di legittimità, con una pronuncia risalente (cfr. sentenza n. 487/1995), poi pedissequamente ripresa e mai smentita dalla successiva giurisprudenza di merito e di legittimità, ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale poiché «deve escludersi che tali persone [ovvero quelle i cui beni siano stati colpiti dal provvedimento di amministrazione giudiziaria; *n.d.r.*] si trovino in una situazione soggettiva di sostanziale incolpevolezza, essendo, invece, consapevoli – data l'obiettivo commistione di interessi tra attività di impresa ed attività mafiosa denunciata dagli elementi che fanno ritenere che quei beni siano frutto di attività illecita o ne costituiscano il reimpiego – delle conseguenze che possono derivare dalla scelta di svolgere un'attività che presenta connotazioni agevolative degli interessi mafiosi, sicché gli effetti del provvedimento ablatorio si riflettono sui beni di un soggetto certamente non estraneo nel quadro della complessiva gestione del patrimonio mafioso».

Il *dictum* è nel complesso condivisibile, atteso che si richiede un minimo coefficiente soggettivo di sostanziale rimproverabilità che consenta di ritenere la misura confiscatoria adeguata e proporzionata alla massima intensità del grado di infiltrazione mafiosa rilevata. In dottrina, un prezioso contributo al riguardo è stato altresì offerto da A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali ad opera della l. 161/2017 tra istanze efficientiste e tentativi incompiuti di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione*, in *Arch. pen.* 2018, 1s, pp. 368 e ss.

I predetti sufficienti indizi di condizionamento e/o assoggettamento possono essere tratti sulla scorta delle indagini patrimoniali disposte, ai sensi dell'art. 19 del Codice Antimafia, nonché dagli accertamenti compiuti per l'adozione dell'interdittiva antimafia prefettizia, ai sensi dell'art. 92 C.A., ovvero ancora sulla base degli accertamenti effettuati, nell'espletamento della propria attività di vigilanza, dall'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC).

L'effetto principale della misura è quello del c.d. 'spossessamento gestorio dell'impresa': l'amministratore giudiziario nominato dal Tribunale è immesso nel possesso dei beni aziendali ed è chiamato a esercitare i rilevanti poteri gestori spettanti ai titolari dei diritti patrimoniali dell'impresa, con la facoltà di attuare ogni misura di *compliance* ritenuta a tal fine necessaria. Nella specie, l'amministratore giudiziario esercita tutti i poteri spettanti all'organo gestorio (laddove si tratti di una impresa esercitata in forme societarie) con il primario obiettivo di recidere tutti i legami tra l'attività produttiva e gli ambienti criminali agevolati; nel far questo, chiaramente, è suo il compito di dotare l'ente degli strumenti gestionali e di *compliance* indispensabili per blindarlo anche da eventuali successivi tentativi di rinnovate infiltrazioni di stampo mafioso<sup>8</sup>.

L'amministrazione giudiziaria è disposta per un periodo non superiore a un anno, prorogabile d'ufficio ovvero su richiesta del pubblico ministero per ulteriori periodi semestrali, sulla scorta delle relazioni periodiche redatte dall'amministratore giudiziario ex art. 36, secondo comma, C.A., qualora quest'ultimo ravvisi la necessità di portare a compimento il programma terapeutico di sostegno e reinserimento delle imprese nell'economia legale.

In ogni caso, comprese le eventuali proroghe, l'amministrazione giudiziaria non può eccedere i due anni di durata massima.

Al termine del periodo biennale sancito dalla legge, il tribunale di prevenzione potrà disporre la revoca totale della misura, ovvero la revoca parziale della stessa con contestuale applicazione del controllo giudiziario di cui all'art. 34-*bis*, C.A., nonché, come anticipato, procedere con la confisca dei beni amministrati, ai sensi dell'art. 34, sesto comma, C.A.

---

<sup>8</sup> Per un più ampio inquadramento della figura e dei compiti dell'amministratore giudiziario vedasi F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Giuffrè, 2019, ed anche V.V. CHIONNA, *I rapporti di impresa nella "novella" 2017 al codice antimafia e l'amministratore giudiziario dei beni "aziendali"*, in *Riv. soc.*, 2018, 2-3, p. 615 e ss; nonché, per un approfondimento sul tema degli strumenti di *compliance* che l'amministratore ha il compito di fornire all'ente si guardi anche M. VULCANO, *Il modello 231 come strumento salvifico per le imprese a rischio di infiltrazione criminale* consultabile al sito [www.231-360.it](http://www.231-360.it).

### ***2.3. Il controllo giudiziario.***

La misura di prevenzione del controllo giudiziario è il frutto della riforma Orlando del 2017<sup>9</sup>.

Il controllo giudiziario può essere disposto – anche d’ufficio da parte del Tribunale di prevenzione – e si caratterizza per il fatto che il contributo di agevolazione al sodalizio criminale richiesto, ai fini della sua concreta applicazione, sia da intendersi in termini di mera occasionalità.

Differentemente da quanto previsto per l’amministrazione giudiziaria, infatti, nel controllo giudiziario non si realizza alcuno spossessamento gestorio dell’attività oggetto della misura.

È una forma di c.d. ‘vigilanza prescrittiva’ adottata per un periodo non inferiore a un anno e non superiore ai tre anni e con il coinvolgimento dell’impresa in una forma di tutoraggio pubblicistico finalizzato alla recisione di ogni potenziale fenomeno di infiltrazione (sebbene, per l’appunto, esso sia risultato solo occasionale).

Si differenziano due forme di controllo tra loro alternative: una meno invasiva consistente nella mera imposizione all’azienda di oneri comunicativi ovvero una forma più pregnante che passa attraverso la nomina di un giudice delegato e di un amministratore giudiziario tenuto periodicamente a riferire all’A.G. sugli esiti delle proprie attività di controllo.

Il presupposto applicativo della misura è – come anticipato – consistente nella mera occasionalità dell’agevolazione: il legame tra l’attività economica interessata e le operazioni illecite dei soggetti agevolati dovrà dunque rivestire carattere transitorio ed episodico.

La *ratio* dell’istituto è allora evidentemente quella di consentire la prosecuzione dell’attività aziendale in un regime di controllo pubblicistico, introducendo un sistema di flessibilizzazione rispetto alla rigida adozione di strumenti tipicamente paralizzanti come quello delle interdittive antimafia<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> In argomento, S. FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d’insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 10, p. 256 e ss.

<sup>10</sup> Cfr., sul punto, M. MENNA, in *La prevenzione tra stabilizzazione del giudizio, esigenza di legittimazione e flessibilità sostanziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 2, p. 253.

#### ***2.4. Segue. Il controllo giudiziario c.d. volontario.***

In chiusura, si evidenzia la peculiare forma di controllo giudiziario c.d. ‘volontario’, disciplinata al sesto comma della disposizione in esame. Si tratta di uno strumento di bonifica aziendale attivabile su richiesta di una impresa destinataria di una informazione interdittiva, e sempreché il relativo provvedimento prefettizio sia stato tempestivamente impugnato innanzi al TAR. In caso di accoglimento dell’istanza, il Tribunale di prevenzione dispone il controllo giudiziario in forma rafforzata. Sul punto, pare opportuno segnalare che con sentenza n. 7 del 13 febbraio 2023, l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha affrontato e definitivamente risolto la questione dei rapporti tra il giudizio di impugnazione dell’informazione antimafia interdittiva ed il controllo giudiziario c.d. volontario, o a domanda, previsto dall’art. 34-*bis*, sesto comma, d.lgs. n. 159/2011, affermando il principio secondo cui la «pendenza del controllo giudiziario a domanda non è causa di sospensione né del giudizio di impugnazione contro l’informazione antimafia interdittiva, né delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese previste dall’art. 32, decimo comma, d.l. 24 giugno 2014, n. 90, per il completamento dell’esecuzione dei contratti stipulati con la pubblica amministrazione dall’impresa destinataria di un’informazione antimafia interdittiva». Ne consegue pertanto che l’ammissione al controllo giudiziario non impedisce che vada definito, senza ritardo, il giudizio amministrativo avverso l’interdittiva, trattandosi di procedimenti autonomi e distinti.

#### ***2.5. L’informazione interdittiva antimafia: le modifiche in punto di salvaguardia del c.d. contraddittorio preventivo.***

L’informazione interdittiva antimafia è una misura che presidia la libera concorrenza tra le imprese, il buon andamento e l’imparzialità dell’attività amministrativa<sup>11</sup>.

Molto in breve. L’istituto fa parte della documentazione antimafia, intesa come quel complesso di provvedimenti amministrativi con i quali viene reso noto alla pubblica amministrazione l’esistenza o meno di impedimenti ovvero di indici di mafiosità a carico di soggetti che interloquiscono con essa.

La comunicazione antimafia è un documento rilasciato dalla Prefettura territorialmente competente che attesta la sussistenza di eventuali cause di decadenza, sospensioni o divieti *ex art. 67 C.A.*, ovvero la sottoposizione di quel soggetto a misure di prevenzione

---

<sup>11</sup> Così G. GARDINI, *L’imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Milano, 2003.

personale previste dalla legislazione antimafia, nonché la circostanza dell'aver riportato condanna per reati connessi al fenomeno della criminalità organizzata.

Il documento in esame deve essere, pertanto, acquisito prima di stipulare, approvare o autorizzare contratti e subcontratti con la P.A. ed ha una validità annuale.

La fondamentale modifica apportata con il Decreto-legge n. 152/2021 riguarda l'introduzione del principio del contraddittorio nelle attività finalizzate al rilascio delle predette informazioni antimafia, ma sempreché non sussistano: a) particolari esigenze di celerità del procedimento; b) ragioni di salvaguardia di procedimenti amministrativi o di attività processuali in corso ovvero di altri accertamenti diretti alla prevenzione delle infiltrazioni mafiose.<sup>12</sup>

Qualora non ricorrano queste due ipotesi appena delineate, il prefetto notifica all'interessato un c.d. preavviso di interdittiva ovvero un omologo preavviso di applicazione delle misure di prevenzione amministrativa *ex art. 94-bis*, con indicazione degli elementi ritenuti rilevanti a questi fini, e assegna un termine non superiore a venti giorni entro il quale l'interessato può chiedere l'audizione e produrre documenti.

Sulla base delle controdeduzioni difensive offerte dall'interessato, il Prefetto adotterà il provvedimento ritenuto più adeguato al caso di specie.

Tanto premesso, da più parti in dottrina, si è accolta con favore la previsione di un contraddittorio preventivo, evidentemente finalizzato ad evitare l'adozione indiscriminata di provvedimenti interdittivi potenzialmente in grado di nuocere, se non addirittura far definitivamente cessare, l'operatività dell'ente coinvolto<sup>13</sup>.

E - per una volta - il coraggio del Legislatore è forse ancora più pregevole se si considera che si erano in passato avute pronunce in senso contrario da parte della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (cfr. Corte di Giustizia UE del 9 novembre 2017), nelle quali essenzialmente si sosteneva che il diritto al contraddittorio procedimentale e al rispetto dei diritti di difesa potesse bensì essere limitato per esigenze di interesse generale, e che tale limitazione non fosse da ritenere sproporzionata rispetto alle finalità che si intendevano perseguire e raggiungere con le interdittive antimafia.

---

<sup>12</sup> Per un fondamentale inquadramento delle modifiche introdotte a seguito della novella in commento, cfr. G. D'ANGELO – G. VARRASO, *Il decreto-legge n. 152/2021 e le modifiche in tema di documentazione antimafia e prevenzione collaborativa*, in *Sistema Penale*, 1 agosto 2022.

<sup>13</sup> Già da tempo autorevole dottrina si era espressa in senso favorevole all'instaurazione di un contraddittorio preventivo; tra questi, M. MAZZAMUTO, *Profili di documentazione amministrativa*, in *giustiziaamministrativa.it*, 2016, 3.; nonché, negli stessi termini, R. RUPERTI, *Sul contraddittorio procedimentale in materia di informazioni antimafia*, in *Giur. it.*, 2020, 3.

È allora più che evidente che - in linea di massima - il recente intervento legislativo si muova in una direzione garantista, che vede il contraddittorio quale momento saliente dell'intera procedura amministrativa.

Non sono, tuttavia, mancati coloro i quali hanno segnalato alcune criticità del nuovo sistema: primo fra tutti, ad esempio, il caso in cui il prefetto potrà decidere di non procedere nelle forme del 'contraddittorio preventivo', laddove valuti come prevalenti le esigenze di celerità del procedimento, ovvero nella diversa ipotesi in cui la tanto declamata *full disclosure* risulti, poi, in realtà, soltanto parziale proprio allo scopo di tutelare alcuni aspetti delle indagini in corso.

Tali clausole, non ancora compiutamente definite nel loro perimetro applicativo, rischiano effettivamente di inficiare la previsione del contraddittorio preventivo, facendo invece prevalere esigenze di segretezza o prosecuzione delle indagini difficilmente verificabili *ab externo*.

### **3. LE NUOVE MISURE DI PREVENZIONE COLLABORATIVA.**

#### ***3.1. Le nuove misure di prevenzione collaborativa ex art. 94-bis, C.A.***

Esaurita, in via preliminare, la breve trattazione degli strumenti di bonifica aziendale già vigenti all'interno della legislazione antimafia, è ora bene spostare il fulcro della nostra attenzione sulle misure di c.d. 'prevenzione collaborativa' adottabili ai sensi dell'art. 94-*bis* del Codice Antimafia.

L'art. 48 del Decreto-legge n. 152/2021 ha infatti introdotto l'art. 94-*bis* del codice antimafia rubricato «misure amministrative di prevenzione collaborativa applicabili in caso di agevolazione occasionale».

La nuova disposizione stabilisce al primo comma che «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:

- i. adozione e attuazione di adeguate misure di *compliance*, ai sensi della disciplina di cui al d.lgs. 231/2001, atte a rimuovere e prevenire le cause di agevolazione occasionale;

- ii. comunicazione al gruppo interforze istituito presso la prefettura competente di tutti gli atti di disposizione, acquisto o pagamento effettuati e ricevuti, gli incarichi professionali conferiti, ovvero di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti, di valore non inferiore a €. 5.000,00 (o valore superiore stabilito dal Prefetto), in relazione al reddito della persona o patrimonio e volume di affare dell'impresa; per tali atti di pagamento potrà essere imposto l'utilizzo di un conto corrente all'uopo dedicato;
- iii. 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;
- iv. comunicazione al gruppo interforze dei contratti di associazione in partecipazione eventualmente stipulati.»

Il prefetto, inoltre, ai sensi del secondo comma della disposizione in esame, potrà anche nominare fino a un massimo di tre esperti (tra i soggetti iscritti all'albo degli amministratori giudiziari), con il compito di svolgere funzioni di supporto per l'attuazione delle misure di prevenzione collaborativa.

Il compenso spettante ai professionisti incaricati è posto a carico dell'azienda ed è quantificato con il decreto di nomina prefettizia.

Il quarto e quinto comma, invece, stabiliscono che alla scadenza della durata delle misure di prevenzione, il Prefetto, sentito il gruppo interforze, laddove (auspicabilmente) accerti che sia venuta meno l'agevolazione occasionale e sia in grado di verificare l'assenza di altri tentativi di infiltrazione mafiosa, è chiamato a rilasciare un'informazione antimafia liberatoria e ad effettuare le conseguenti iscrizioni nella banca dati nazionale unica della documentazione antimafia.

In proposito, giova infatti incidentalmente osservare che le misure *ex art. 94-bis*, C.A. vengono annotate in un'apposita sezione della banca dati e successivamente comunicate dal Prefetto alla cancelleria del competente tribunale delle misure di prevenzione.

Ciò essenzialmente rileva al fine di evitare che si generi un profondo stigma sociale rispetto all'attività economica coinvolta nell'applicazione di queste misure, di talché si possa favorire il suo completo ritorno alla legalità.

Si tenga anche bene a mente la circostanza per cui, molto spesso, si tratta di interferenze davvero marginali, dovute a relazioni parentali, contatti e rapporti ineludibili in alcuni particolari contesti del nostro territorio nazionale.

In questo modo, si dà peraltro impulso e si alimenta l'eventuale intervento *ex officio* del tribunale di prevenzione, il quale, sarà quindi chiamato a valutare, nel caso in cui risultino applicate, per l'appunto, le misure di prevenzione collaborative, se adottare in loro sostituzione il provvedimento di controllo giudiziario *ex art. 34-bis*, C.A.

### **3.2. Aspetti pratico-operativi.**

È bene, sotto altro aspetto, sin da subito porre in rilievo come le misure di prevenzione collaborativa non si pongano, però, tra loro in regime di rigida alternatività, potendo essere le stesse applicate anche congiuntamente a discrezione dell'autorità prefettizia competente.

Ben potrà allora verificarsi il caso, quasi speculare alle ipotesi di controllo giudiziario disposte dal Tribunale, in cui il Prefetto decida di optare per la nomina di un esperto (iscritto alle liste degli amministratori giudiziari) e che, contestualmente, prescriva l'adozione delle misure di *compliance* di cui al d. lgs. 231/2001<sup>14</sup>.

Sul punto, emerge in maniera chiara ed evidente una delle caratteristiche tipiche della materia in esame, ovverosia la stretta interdipendenza tra le due forme di prevenzione, l'una disposta dall'autorità amministrativo-prefettizia, l'altra invece ordinata dall'autorità giudiziaria (sezione misure di prevenzione del locale Tribunale).

Di conseguenza, nell'ottica di salvaguardia del sacrosanto principio di gradualità afflittiva anche nell'applicazione delle misure di prevenzione, si può correttamente discorrere di forme di '*controllo amministrativo*' che, in caso di successo, anticipano e prevengono il controllo giudiziario disposto dal Tribunale, ovvero, in caso di insuccesso, ne rendono solo eventuale l'applicazione, tanto nelle forme ordinarie quanto in quella di controllo c.d. volontario disposto su richiesta specifica dell'impresa stessa<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Per i profili problematici connessi all'impiego dei modelli 231 nel settore delle misure di prevenzione patrimoniale disciplinato dal codice antimafia, A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro attraverso gli strumenti della prevenzione patrimoniale: "Adelante con juicio"*, in *Diritto Penale Contemporaneo Rivista Trimestrale*, 2022, 1, p. 173.

<sup>15</sup> Cfr. M. VULCANO, *Le modifiche del decreto-legge n. 152/2021 al codice antimafia: il legislatore punta sulla prevenzione amministrativa e sulla compliance 231 ma non risolve i nodi del controllo giudiziario*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2021, 11, che al riguardo ha saggiamente osservato che «il nuovo modello di "prevenzione collaborativa" disegnato dal decreto legge in commento, analogamente a quanto accade con lo strumento del controllo giudiziario in sede giurisdizionale, apre la strada ad una forma di cooperazione partecipata, questa volta però non tra impresa e tribunale, bensì tra impresa e autorità amministrativa, consentendo a quest'ultima di entrare in azienda e verificare la presenza o meno dei pericoli

L'obiettivo primario della riforma è stato allora quello di inibire il (troppo facile) ricorso, da parte dell'autorità prefettizia, all'adozione delle interdittive antimafia, divenute, ora più che mai, uno strumento di *extrema ratio* adoperabile esclusivamente nelle ipotesi di infiltrazione mafiosa irreversibile, puntando, per converso, sul recupero a una dimensione di legalità delle imprese attinte solo marginalmente dal fenomeno di infiltrazione criminale. In tal senso, è stato da più parti sottolineato il merito della Riforma per l'aver introdotto nel nostro ordinamento una forma di prevenzione collaborativa, intesa quale misura alternativa all'interdittiva, che consenta di anticipare alla fase amministrativa i contenuti di c.d. *self-cleaning* tipici del controllo giudiziario di cui all'art. 34-*bis*, C.A.; prerogativa che, come noto, fino a un paio di anni fa, era appannaggio esclusivo del giudice ordinario, ma comunque esercitabile soltanto a seguito di impugnazione dell'interdittiva innanzi al giudice amministrativo.

Non si dimentichi, inoltre, un aspetto pratico di non secondaria importanza: prima della riforma, gli imprenditori attinti solo marginalmente da fenomeni di connivenza mafiosa, ovvero, laddove gli stessi fossero stati finanche vittime di episodi estorsivi rischiavano addirittura di rimanere esclusi dal circuito degli appalti pubblici, in quanto considerati dall'ordinamento quali soggetti a rischio di infiltrazioni<sup>16</sup>.

Come spesso accade in questi casi, purtroppo, si era allora soliti fare di tutta *puta* l'erba un fascio, in tal modo realizzandosi una doppia sconfitta per il nostro sistema giuridico, risultando quest'ultimo incapace, da un lato, di tutelare i soggetti più deboli ed esposti a intimidazioni di ogni genere e, dall'altro, di garantire trasparenza e concorrenza in settori di vitale importanza nell'economia pubblica nazionale.

Si rischiava di intaccare il principio di non contraddizione dell'ordinamento giuridico, atteso che un soggetto vittima di una vicenda estorsiva, sul versante del diritto penale sostanziale, era poi considerato al pari di un carnefice per la legislazione delle misure di prevenzione, tanto da poter assurgere a potenziale destinatario della misura interdittiva prefettizia più gravosa in assoluto.

---

di infiltrazione mafiosa senza però esporla al rischio di una paralisi e salvaguardando il *going concern* aziendale e i livelli occupazionali».

<sup>16</sup> Cfr. G. D'ANGELO – G. VARRASO, *op. cit.*, in cui si fa espresso riferimento alla tematica della c.d. contiguità soggiacente dell'imprenditore estorto non denunciante; sulla legittimità della misura interdittiva motivata, in ordine alla contiguità soggiacente agli ambienti della criminalità organizzata, non richiedendosi necessariamente l'accertamento delle forme più insidiose di infiltrazione, cioè quelle di contiguità compiacente; i medesimi Autori citano, *ex plurimis*, Cons. St., Sez. III, 14 luglio 2022, n. 5996; 24 febbraio 2022, n. 1320; 25 novembre 2021, n. 7890; provvedimenti tutti reperibili in [www. Giustizia-amministrativa.it](http://www.Giustizia-amministrativa.it).

### ***3.3. Il rafforzato ruolo del Prefetto nell'applicazione delle misure di prevenzione collaborativa.***

Particolarmente interessante, anche in funzione delle evidenti ricadute sul terreno delle garanzie procedurali, è poi il tema dell'amplessima discrezionalità riconosciuta al Prefetto nell'applicazione delle misure di prevenzione collaborativa. Proprio nell'ottica dell'enorme discrezionalità concessa al Prefetto, ci si interroga su quale sia il ruolo che gli spetta; il suo compito è quello di procedere ad emettere l'informazione interdittiva antimafia quando ritiene che, sussistendone i presupposti per l'adozione, non ricorrano particolari esigenze di celerità del procedimento, dandone comunicazione all'interessato, indicando gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa ad eccezione delle informazioni la cui rilevazione possa risultare pregiudizievole per i procedimenti amministrativi o penali già in essere<sup>17</sup>.

La valutazione spettante al Prefetto deve essere basata su circostanze, fatti, episodi, così come emergenti dalle relazioni eseguite dalle Forze di Polizia, che, pur non essendo possibile tassativizzare in un catalogo chiuso di riferimento, nel loro insieme concorrono a determinare la formazione di un quadro indiziario univoco e concordante rispetto al prospettato pericolo di infiltrazioni mafiose in seno al contesto aziendale di volta in volta analizzato<sup>18</sup>.

Il prefetto, quindi, non è chiamato a valutare partitamente il singolo elemento, bensì la situazione globale attraverso un'attenta e onnicomprensiva disamina dei fatti.

Gli ampi margini di apprezzamento concessi all'autorità prefettizia trovano effettivamente giustificazione nell'impossibilità di indicare *ex ante* tutte le modalità con cui i tentativi di infiltrazione criminale si realizzano nella prassi.

D'altronde, come è stato acutamente osservato in dottrina, una tipizzazione di fattispecie rilevanti, ai fini dell'applicazione della disciplina *ex art. 94-bis C.A.*, presterebbe il fianco a speculazioni e tentativi, più o meno marcati, delle organizzazioni criminali di aggirare le disposizioni di legge, sfruttandone le relative zone d'ombra<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Cfr. A. CISTERNA – M.V. DE SIMONE – B. FRATTASI e S. GAMBACURTA, *Il codice antimafia. Commento al D. Lgs. 6 settembre 2011, n. 159 dopo il D. Lgs. n. 218/2012 (Correttivo) e la L. n. 228/2012 (Legge di Stabilità 2013)*, Milano, 2013.

<sup>18</sup> Cfr. sentenza TAR Toscana del 25 giugno 2018, n. 910. Negli stessi termini si è espresso il Consiglio di Stato affermando che «gli elementi di inquinamento mafioso, ben lungi dal costituire un numero chiuso, assumono forme e caratteristiche diverse secondo i tempi, i luoghi e le persone e sfuggono ad un preciso inquadramento in ragione dell'insidiosa pervasività e mutevolezza, anzitutto sul piano sociale, del fenomeno mafioso».

<sup>19</sup> Vi è una particolare sensibilità al riguardo, specie in materia di rilascio dell'informazione interdittiva antimafia, anche a seguito della riformulazione in senso garantisco per la tutela del contraddittorio dell'art. 92, Codice Antimafia. Chiamato a pronunciarsi sui presupposti applicativi dell'interdittiva, il Consiglio di Stato, con la sentenza della III

Tale discrezionalità è comunque temperata dal doveroso obbligo motivazionale gravante in capo al Prefetto, il cui ruolo, all'esito della novella in commento, ne è risultato fortemente rivitalizzato.

La Riforma del 2021 accentua - forse senza adeguati contrappesi e quasi alla stregua della figura del vecchio giudice istruttore - il ruolo del Prefetto, ne esalta la sfera operativa, conferendogli il duplice ruolo, da un lato, di collettore di elementi investigativi da porre a carico dell'impresa per l'applicazione delle misure di prevenzione *ex art. 94-bis* e, dall'altro, di organo delegato alla relativa esecuzione delle stesse.

Una siffatta impostazione ha sollevato molteplici critiche in punto di dubbia tutela dei principi del contraddittorio e di adeguate competenze tecniche dell'organo prefettizio.

Altro passaggio meritevole di approfondimento riguarda la fase relativa all'eventuale controllo giurisdizionale delle misure prefettizie, rispetto alle quali è possibile discorrere di un controllo esclusivamente formale ad opera del giudice amministrativo e, dunque, difficilmente censurabile nel merito.

In forza di quanto sopra esposto, si pongono sullo sfondo numerosi problemi interpretativi che, ad avviso di chi scrive, saranno adeguatamente affrontati e risolti nella prassi dell'applicazione delle misure in esame.

### ***3.4. Misure di prevenzione collaborativa e codice dei contratti pubblici.***

La nuova disciplina *ex art. 94-bis* del codice antimafia pone un delicato problema di compatibilità con la previsione di cui all'art. 80 del codice dei contratti pubblici.

In particolare, l'art. 80 del codice dei contratti pubblici, rubricato 'motivi di esclusione', disciplina le ipotesi di esclusione di un operatore economico dalla partecipazione a una procedura d'appalto o concessione pubblica.

Tra i vari commi della disposizione in commento, il legislatore ha riconosciuto (settimo comma) all'interessato anche la possibilità di essere ammesso a provare di aver risarcito ovvero di essersi comunque impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato (eventualmente commesso) o dall'illecito di altra natura e di aver conseguentemente

---

Sezione, emessa in data 6 maggio 2020, n. 2854, ha affermato che «da conoscenza dell'imminente o probabile adozione di un provvedimento antimafia, acquisita in sede procedimentale, potrebbe frustrare l'interesse pubblico sotteso all'adozione del provvedimento antimafia, in quanto le associazioni mafiose sono ben capaci di ricorrere a tecniche elusive delle norme in materia, nel senso che le associazioni a delinquere di stampo mafioso, di fronte al pericolo dell'imminente informazione antimafia di cui abbiano avuto notizia, reagiscono mutuando assetti societari, intestazioni di quote e di azioni, cariche sociali, soggetti prestanome, ma cercando di controllare comunque i soggetti economici che fungono da schermo, anche grazie alla distinta e rinnovata personalità giuridica, nei rapporti con le pubbliche amministrazioni»; in dottrina, M.R. MAGLIULO, *Il P.N.R.R.: l'importanza del contraddittorio preventivo per agevolare la prevenzione antimafia*, in *Dir. Pen. proc.*, 2022, 11, p. 1441 e ss.

adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti di qualsiasi altra natura.

Come noto, tuttavia, tale disposizione certamente non consente all'operatore economico interessato da provvedimenti interdittivi di rimuovere le cause della propria esclusione mediante il mero risarcimento ovvero mediante una dazione di natura economica, che si porrebbe evidentemente in contrasto con la *ratio* stessa della norma.

Ebbene, dal mancato coordinamento della disciplina relativa alle nuove misure di prevenzione collaborativa con quella testé analizzata di cui all'art. 80 del codice dei contratti pubblici, potrebbero effettivamente emergere situazioni in cui la stazione appaltante valuti come ostativi quei percorsi di *self-cleaning* ordinati dal Prefetto, ex art. 94-*bis*, e non ancora del tutto portati a compimento, posto che, peraltro, secondo una oramai consolidata giurisprudenza amministrativa, deve ribadirsi l'operatività solo *pro futuro* delle misure organizzative virtuose adottate dalle imprese<sup>20</sup>.

Siamo quindi dinanzi a un potenziale paradosso normativo: se da un lato, il decreto-legge n. 152/2021 fa espresso riferimento a quelle procedure di *self-cleaning*, che, almeno in ipotesi, dovrebbero consentire alle imprese coinvolte da fenomeni di infiltrazione solo occasionale di evitare di subire l'applicazione di una interdittiva antimafia, dall'altro, però, il mancato coordinamento con l'art. 80 del codice dei contratti pubblici rischia comunque di bloccare l'operatività in ragione di valutazioni discrezionali della stazione appaltante.

Da questo punto di vista, è dunque possibile prevedere che possano registrarsi, quantomeno nella fase iniziale di applicazione delle misure di prevenzione collaborativa, andamenti oscillanti da parte delle singole prefetture, con una duplice conseguenza: l'aumento ulteriore del contenzioso avanti al giudice amministrativo e la rinnovata necessità di un intervento chiarificatore, nel senso di tipizzazione legislativa della fattispecie.

---

<sup>20</sup> Cfr. Cons. St., sez. V, 17 settembre 2018, n. 5424 e 22 ottobre 2018, n. 6016 (entrambe in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it)): “(...) il momento ne ultra quem per l'adozione delle misure di self-cleaning e per la loro allegazione alla stazione appaltante è ancorato al termine di presentazione delle offerte (posto che una facoltà di tardiva implementazione o allegazione si paleserebbe, a tacer d'altro, alterativa della par condicio dei concorrenti), non assumendo perciò alcun rilievo gli stati soggettivi di buona o mala fede, di conoscenza o ignoranza della causa di esclusione da parte dell'operatore economico (al quale resta imputabile, quanto meno, la violazione di un obbligo di diligenza): deve perciò ribadirsi l'operatività solo pro futuro delle misure organizzative virtuose, relativamente alle gare indette successivamente alla loro adozione (...)”. Nello stesso si è espressa l'Autorità nazionale anticorruzione: “(...) L'adozione delle misure di self-cleaning deve essere intervenuta entro il termine fissato per la presentazione delle offerte o, nel caso di attestazione, entro la data di sottoscrizione del contratto con la SOA (...)”.

#### **4. RIFLESSIONI CONCLUSIVE.**

La normativa analizzata, anche alla luce dei recenti interventi legislativi che si sono susseguiti nel corso di questi ultimi anni, ha il grande merito di temperare al meglio i diversi interessi in gioco: le esigenze di tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza con la libertà di iniziativa economica privata.

Un binomio difficile da far convivere, specie in un momento storico come quello che stiamo vivendo in cui si tocca con mano la volontà di ripartire dopo la crisi pandemica e quella economica che ne è immediatamente conseguita.

Ma, come in tutte le fasi di ripartenza, è bene farlo con prudenza e circospezione, considerato l'elevato interesse delle consorterie criminali rispetto a determinate manovre economiche di recente intraprese a livello nazionale ed eurounioniale e che prevedono l'iniezione di ingente liquidità nel sistema economico (si pensi al già citato Piano di Ripresa e Resilienza).

In quest'ottica si guarda con favore, ad esempio, all'introduzione, secondo le modalità di cui si è sopra detto, del contraddittorio preventivo nel procedimento di rilascio delle informazioni interdittive antimafia, atteso che la mancanza di un momento di confronto preliminare con l'ente interessato è spesso volte risultato pregiudizievole sia per gli interessi statuali sia (ma ancor di più) per gli interessi delle imprese coinvolte.

Con il Decreto-legge n. 152/2021, si è finalmente concessa anche all'autorità prefettizia la possibilità di graduare i propri interventi a tutela dell'ordine pubblico mediante la possibile applicazione delle misure di prevenzione collaborativa *ex art. 94-bis* del codice antimafia.

Il ricorso a tali misure deve essere contestualmente inquadrato in un condivisibile ripensamento dei poteri prefettizi, che in passato erano invece esclusivamente connessi all'esercizio del potere inibitorio tipico delle interdittive antimafia. In proposito, i primi commentatori hanno sin da subito evidenziato dubbi e perplessità in merito all'effettiva possibilità delle Prefetture (spesso a corto di personale) di gestire con scrupolosità questi ulteriori poteri concessi dalla legge.

Ma le novità non devono sempre necessariamente spaventare. Ciò determinerà, a parere di chi scrive, un progressivo percorso di responsabilizzazione da parte delle strutture prefettizie, le quali saranno quindi chiamate a valutare e graduare con sapienza i propri

interventi, in quanto consapevoli dei plurimi strumenti che l'ordinamento giuridico pone oggi a loro disposizione.

Tali misure, infatti, appaiono assolutamente in grado di colpire con altrettanta efficacia e sicuramente con maggiore facilità i settori economici a rischio di infiltrazione solo occasionali, che, purtroppo, rappresentano terreno fertile per lo sviluppo di fenomeni criminali ben più importanti e imponenti.

Va allora guardata con entusiasmo la recente Riforma che ha di certo avuto il merito (di aver quantomeno tentato) di contenere gli effetti devastanti delle interdittive antimafia (non a caso si parla di 'ergastolo imprenditoriale' per le imprese interessate), favorendo altresì una forte spinta per la ripresa in un contesto macroeconomico caratterizzato da enormi difficoltà, ma anche da un generalizzato spirito di ottimismo per il futuro.

Per concludere: alcuni spunti critici.

Come detto, al termine della procedura in contraddittorio, il Prefetto avrà dinanzi a sé tre strade: a) rilasciare l'informazione liberatoria, non procedendo quindi all'emissione di alcun provvedimento limitativo della libertà di iniziativa economica a carico dell'ente privatistico; b) disporre l'applicazione delle misure di prevenzione collaborativa *ex art. 94-bis*, C.A., sul presupposto che si tratti di un fenomeno di agevolazione meramente occasionale; c) da ultimo, nei casi più gravi, disporre l'interdittiva antimafia, al fine di inibire la prosecuzione dell'attività inquinata dal fenomeno di agevolazione.

Si badi: solo in quest'ultimo caso, però, nell'emanare l'interdittiva, il Prefetto potrà fare altresì applicazione dell'art. 32 del decreto decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90 (c.d. decreto Expo), così da consentire all'impresa raggiunta da interdittiva di continuare ad operare, nelle forme dell'amministrazione giudiziaria, ma solo limitatamente alla conclusione dell'appalto in corso di svolgimento.

La prima considerazione che l'interprete può formulare è la mancanza di una misura parificabile all'art. 34 C.A., che risulti, però, di esclusiva pertinenza prefettizia, al netto di quella prevista dal codice dei contratti pubblici, qui appena richiamata; in altri termini, il Prefetto può oggi disporre direttamente l'amministrazione giudiziaria *soltanto* per la conclusione di un appalto in corso, ai sensi dell'art. 32 del decreto-legge *Expo*, non potendo, al contrario, disporre la misura in esame ad un'impresa nella quale abbia accertato l'esistenza di una forma di stabile agevolazione delle attività criminose.

In questo senso si potrebbe allora valutare l'opportunità di attribuire al Prefetto un altro strumento, analogo all'amministrazione giudiziaria *ex art. 34 C.A.*, come alternativa

all'interdittiva antimafia. In questa invocata prospettazione, si giungerebbe per davvero a considerare l'interdittiva come una *extrema ratio*, allorché né la prevenzione collaborativa né l'amministrazione giudiziaria risultino aver avuto alcun concreto successo.

Ciò considerato, emergerebbe immediatamente un secondo problema: la contemporanea presenza di due procedimenti perfettamente speculari e paralleli tra loro: da un lato, quello pendente innanzi all'autorità amministrativo-prefettizia e, dall'altro, quello pendente innanzi all'autorità giudiziaria rappresentata dal Tribunale di prevenzione.

Di conseguenza, il passo finale - auspicato e auspicabile in ogni caso<sup>21</sup> - sarebbe quello di attribuire la competenza a decidere su entrambi i procedimenti ad una sola Autorità (Prefetto o Tribunale di prevenzione) per evitare inutili duplicazioni e sovrapposizioni, dispendiose in termini di tempo e risorse pubbliche.

In definitiva, per tirare le fila del discorso, è sicuramente apprezzabile che sia stato attribuito al Prefetto un potere flessibile di prevenzione collaborativa, ai sensi dell'art. 94-bis, C.A., ma alla fine parrebbe comunque utile ipotizzare, per evitare ogni interferenza, che si pervenga a un unico procedimento instaurato davanti a una sola Autorità (ad esempio: il Prefetto) e che, in quest'ottica, il Tribunale di prevenzione agisca soltanto in sede di seconda istanza, assicurando in questo modo anche un doveroso controllo giudiziale di legalità sull'operato dell'autorità amministrativa.

In attesa degli sviluppi legislativi e giurisprudenziali da più parti evocati, ci si auspica una coraggiosa riforma dell'intero assetto delle misure di prevenzione, che consenta definitivamente di fugare ogni dubbio circa la natura giuridica delle stesse, con gli annessi chiarimenti in punto di garanzie procedurali che immediatamente ne derivano.

---

<sup>21</sup> Tale condivisibile proposta è stata segnalata da E. BIRRITTI – E. TATP, in *Cooperative Compliance Measures to Prevent Organised Crime Infiltrations and the Protection of the EU's Financial interests. A New Gold Standard in the Implementation of the Italian Recovery and Resilience Plan?*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2022, 3., pp. 174 e ss.

## ***ABSTRACT***

Il presente *working paper* analizza brevemente la disciplina degli strumenti di bonifica aziendale regolati dal Codice Antimafia e, in particolare, si sofferma sulla regolamentazione della nuova misura di prevenzione collaborativa *ex art. 94-bis* introdotta con il Decreto-legge del 6 novembre 2021, n. 152.

In particolare, l'elaborato pone in risalto i tratti peculiari e gli effetti della riforma che ha, nel suo complesso, contribuito al rimodellamento della tradizionale struttura del Codice Antimafia. Quest'ultimo, come noto, era infatti originariamente basato sul paradigma ablatorio/confiscatorio dei beni di sospetta provenienza illecita. Tale sistema, negli ultimi anni, ha però subito una profonda metamorfosi a causa di sollecitazioni di matrice euronazionale e nell'ottica di un sempre più marcato contrasto al fenomeno corruttivo e mafioso. Ciò al fine di garantire il recupero alla legalità, mediante bonifica, degli enti economici soggetti ad infiltrazione e interferenze illecite.

In questa prospettiva residuano, tuttavia, alcune risalenti criticità: (i) il corretto inquadramento sistematico della materia in esame; (ii) le conseguenti ricadute in termini di garanzie procedurali dei soggetti a vario titolo coinvolti nell'applicazione degli strumenti di bonifica aziendale; nonché (iii) il necessario temperamento della disciplina vigente con l'introduzione del c.d. contraddittorio preventivo tra impresa e autorità prefettizia.

Ne risulta dunque un sistema composito, ove non è per nulla facile né scontato distinguere e/o perimetrare con esattezza l'ambito di intervento riservato al Prefetto ovvero al Tribunale di Prevenzione per ciascuno degli strumenti di bonifica oggi vigenti. Il lavoro si conclude quindi con una riflessione di più ampia portata circa l'opportunità, ventilata da più parti in dottrina, di pervenire a una *reductio ad unum* della complessa disciplina in esame. L'obiettivo sarebbe infatti quello di condurre il legislatore ad abbandonare la contemporanea presenza di due distinti procedimenti (amministrativo e giurisdizionale), assolutamente speculari tra loro, così da poter definitivamente approdare a un unico procedimento instaurato davanti a una sola Autorità (ad esempio: il Prefetto), con un solo eventuale potere di intervento, in sede di impugnativa, riservato al Tribunale di prevenzione.

## **§ NOTIZIE SULL'AUTORE**

*FABIO DE TULLIO*

È avvocato penalista del Foro di Milano.

Da diversi anni collabora con il dipartimento di diritto penale di un primario studio legale di Milano. Si occupa, in particolare, di '*White Collar Crimes*', reati societari, tributari e contro la pubblica amministrazione, contro la persona e il patrimonio.

Ha sviluppato una profonda conoscenza della disciplina della responsabilità amministrativa degli enti, ai sensi del d.lgs. 231/2001, partecipando attivamente alla redazione dei Modelli di Organizzazione e Gestione per la prevenzione del rischio-reato in ambito aziendale. Esercita altresì stabilmente le funzioni di Organismo di Vigilanza in società di medie dimensioni (in composizione sia monocratica sia collegiale).

È Laureato con lode presso l'Università degli Studi di Bari (2018), ha dapprima conseguito il Master di II livello in Diritto Penale dell'Impresa presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano (2019), discutendo una tesi riguardante l'estensione del regime esecutivo ostativo ai reati contro la pubblica amministrazione (Legge c.d. Spazzacorrotti). Nel mese di maggio 2023, ha inoltre conseguito il Master di II livello in compliance e prevenzione della corruzione nei settori pubblico e privato presso l'Università LUISS di Roma, presentando un lavoro di tesi riguardante l'introduzione della nuova misura di prevenzione collaborativa *ex art. 94-bis* del Codice Antimafia.

Parla fluentemente la lingua inglese e ha partecipato a numerosi progetti di studio all'estero.