

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”²¹.

3.3.2. Il contraddittorio procedimentale. L’art. 48, d.l. 6 novembre 2021, n. 152, conv in l. 29 dicembre 2021, n. 233, inserisce il nuovo comma 2 *bis* dell’art. 92, cod. ant.

Quanto all’esigenza che sia garantito una *confronto procedimentale* che anticipi, laddove non impedito da altre superiori esigenze, l’adozione di un provvedimento interdittivo ad effetti fortemente limitativi quale è quello dell’informativa antimafia, è di recente intervenuto sul punto l’art. 48, d.l. 6 novembre 2021, n. 152, conv in l. 29 dicembre 2021, n. 233.

Il legislatore del 2021 ha invero introdotto il nuovo co. 2-*bis* dell’art. 92 cod. antimafia stabilendo che “[i]l 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 [...], ne dà tempestiva comunicazione al soggetto interessato, indicando gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa”. L’instaurazione del contraddittorio presenta tuttavia un duplice limite: in primo luogo, è previsto che al soggetto interessato non spetti alcuna comunicazione “laddove ricorrano particolari esigenze di celerità del procedimento”, similmente a quanto del resto avviene in tema di comunicazione di avvio del procedimento *ex art. 7, l. n. 241 del 1990*; in secondo luogo, il legislatore precisa che è in ogni caso preclusa la comunicazione di “*elementi informativi il cui disvelamento sia idoneo a pregiudicare procedimenti amministrativi o attività processuali in corso, ovvero l’esito di altri accertamenti finalizzati alla prevenzione delle infiltrazioni mafiose*”.

Si impone quindi la comunicazione all’impresa di una sorta di “preavviso” di interdittiva, destinato a sospendere il termine assegnato al Prefetto per l’adozione dell’informazione, nonché ad avviare un nuovo procedimento (quello in cui si svolge l’audizione o vengono prodotti e valutati i documenti) che deve concludersi entro 60 giorni. Nell’ambito di questo nuovo procedimento, è inoltre introdotto un incentivo all’adozione di misure di “*self cleaning*” da parte dell’impresa. Si dispone, in particolare, che siano oggetto di valutazione ai fini dell’eventuale adozione dell’interdittiva, tra l’altro, il cambiamento di sede dell’impresa, la modifica della composizione degli organi di amministrazione e controllo e della rappresentanza legale, nonché le variazioni dell’assetto societario, organizzativo, gestionale e patrimoniale.

3.3.3. Le misure amministrative di tipo terapeutico: le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio e la nuova prevenzione collaborativa.

Negli ultimi anni il legislatore ha introdotto altri strumenti che perseguono una

²¹ Così Corte cost., 26 marzo 2020, n. 57.

funzione parimenti preventiva, in una prospettiva tuttavia primariamente *terapeutica*, mirando ad assicurare la continuità aziendale e, soprattutto, la decontaminazione mafiosa e la riabilitazione dell'azienda²².

La linea di tendenza è nella direzione del bilanciamento tra due interessi apparentemente antagonisti: quello alla neutralizzazione di qualsiasi forma di commistione tra economia lecita e interessi criminali; e, su altro versante, quello alla non interruzione nella realizzazione di interventi (siano essi opere o servizi) di interesse pubblico, così come quello a preservare, anche curandole, le imprese esposte a rischio di contaminazioni mafiose, ma non mafiose.

Per vero, un'esigenza di continuità è in parte presa in considerazione dallo stesso Codice antimafia con riguardo al sistema delle interdittive.

L'art. 94, comma 3, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, dispone, infatti, che le amministrazioni non procedono alle revoche o ai recessi (normalmente imposte per effetto dell'intervenuta adozione del provvedimento interdittivo) *“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”*.

Le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese

Diversamente, le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese, di cui all'art. 32, d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito in l. 11 agosto 2014, n. 114, hanno una *finalità prettamente terapeutica* e non solo di continuità aziendale. Il citato art. 32 prevede che, allorché l'autorità giudiziaria proceda per taluni delitti ovvero, in presenza di rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa aggiudicataria di un contratto pubblico, il Prefetto, su proposta del Presidente dell'Anac, possa adottare talune misure, graduabili in ragione della gravità della situazione riscontrata.

Nel dettaglio, sono contemplate tre alternative misure: l'ordine di rinnovazione degli organi sociali (art. 32, comma 1, lett. a); la straordinaria e temporanea gestione dell'impresa, limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto o della concessione, ossia il commissariamento del contratto, volto a soddisfare, attraverso l'intervento del prefetto, l'interesse pubblico alla esecuzione del contratto pubblico, sotto la guida di uno o più amministratori straordinari (art. 32, comma 1, lett. b); il sostegno e il monitoraggio dell'impresa, ossia l'affiancamento degli organi sociali da parte di esperti di nomina prefettizia (art. 32, comma 8).

Di propria iniziativa il Prefetto può adottare le stesse misure nei casi in cui sia stata emessa 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; le stesse misure possono essere adottate dal Prefetto – precisa l'art. 32, comma 10, d.l. 24 giugno 2014, n. 90 - *“ancorché ricorrano i presupposti di cui all'art. 94, comma 3, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159”*,

²² VISCONTI, *Contro le mafie non solo confisca ma anche “bonifiche” giudiziarie per imprese infiltrate: l'esempio milanese*, in www.penalecontemporaneo.it; PIGNATONE, *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in www.penalecontemporaneo.it; GAROFOLI, *Il contrasto ai reati di impresa nel d.lgs. 231 del 2001 e nel d.l. 90 del 2014: non solo repressione, ma prevenzione e continuità aziendale*, in www.penalecontemporaneo.it; CANTONE, COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia: problemi di coordinamento e prospettive evolutive*, in www.penalecontemporaneo.it.

ossia anche quando le amministrazioni abbiano ritenuto di non revocare il contratto o di non recedere dello stesso nonostante l'adozione del provvedimento interdittivo.

Quanto ai rapporti tra interdittive e le misure di cui all'art. 32, d.l. 24 giugno 2014, n. 90, non vi è dubbio che queste ultime mirino indirettamente ad arginare gli effetti paralizzanti dell'interdittiva.

Come osservato, il citato art. 32, comma 10, prevede, del resto, che le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio dell'impresa trovino applicazione “*ancorché ricorrano i presupposti di cui all'art. 94, comma 3*”, d.lgs. n. 159 del 2011. Ne deriva che, presenti le condizioni previste dal citato art. 32 e riscontrata quindi la necessità di salvaguardare i particolari interessi pubblici indicati al richiamato comma 10, il Prefetto dovrà necessariamente fare luogo all'applicazione delle predette misure straordinarie tanto nel caso in cui, essendo stata l'impresa colpita da informativa, sia la stessa soggetta alle conseguenze di cui all'art. 94, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011 (revoca e recesso), quanto nel caso in cui la stazione appaltante abbia espresso la necessità di continuare nel rapporto contrattuale, in quanto l'opera è in corso di ultimazione, ovvero l'impresa, fornitrice di beni e servizi ritenuti essenziali per l'interesse pubblico, non sia sostituibile in tempi rapidi (art. 94, comma 3). Si tratta di soluzione spiegabile se si considera che il citato art. 94, comma 3, consente di proseguire nel rapporto contrattuale senza introdurre alcuna forma di controllo o di “presidio di legalità” nell'impresa che risulta essere infiltrata.

D'altra parte, la permanenza delle misure è subordinata alla sussistenza del provvedimento inibitorio sicché 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, d.lgs. n. 159 del 2011, determinano l'automatica cessazione degli effetti della misura straordinaria²³.

Se le misure appena esaminate vedono quale presupposto l'esistenza a monte di una informativa antimafia, diverso regime ha, invece, la prevenzione collaborativa da ultimo prevista, con l'introduzione dell'art. 94 *bis* del Cod. antimafia²⁴, e che si pone quale alternativa alla informativa antimafia.

Tale misura, di competenza del prefetto, viene disposta laddove venga accertato che “*i tentativi di infiltrazione mafiosa sono riconducibili a situazioni di agevolazione occasionale*”.

Si tratta di misura di tipo “dinamico” (contrapposta alle misure “statiche” rappresentate dalla comunicazione e dalla informativa antimafia), volta a “recuperare alla legalità” l'impresa affetta da un tentativo di infiltrazione solo occasionale.

La prevenzione collaborativa comporta l'osservanza da parte dell'impresa, per un periodo non inferiore a sei mesi e non superiore a dodici mesi, di talune misure disposte dal prefetto e che possono consistere, segnatamente, nell'adozione di misure organizzative, anche ai sensi del d.lgs. n. 231 del 2001, e nel tracciamento degli atti di disposizione patrimoniale disposti dall'impresa di valore non inferiore

I rapporti tra interdittive e le misure di cui all'art. 32, d.l. 24 giugno 2014, n. 90

La prevenzione collaborativa

²³ CANTONE, COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia: problemi di coordinamento e prospettive evolutive*, cit.

²⁴ Ad opera dell'49, d.l. 6 novembre 2021, n. 152, conv in l. 29 dicembre 2021, n. 233.

a 5.000 euro o di valore superiore stabilito dal prefetto. Alla scadenza del termine di durata delle dette misure, il prefetto, ove accerti il venir meno dell'agevolazione occasionale e l'assenza di altri tentativi di infiltrazione mafiosa, rilascia un'informazione antimafia liberatoria.

Viene quindi introdotta una nuova misura amministrativa che il prefetto adotterà, in luogo dell'informativa, anche sulla base di un criterio di gradualità e proporzionalità, laddove riscontri un tentativo di infiltrazione solo occasionale.

3.3.4. I rapporti con le misure di prevenzione penale.

Il codice antimafia disciplina altresì due misure adottabili in sede penale: l'amministrazione giudiziaria (art. 34) e il controllo giudiziario (art. 34 *bis*).

L'amministrazione giudiziaria

L'amministrazione giudiziaria è prevista nei casi di infiltrazione "strutturata" o "permanente", ha ad oggetto aziende o beni utilizzabili, direttamente o indirettamente, per lo svolgimento delle attività illecite individuate dalla norma e comporta la nomina di un amministratore giudiziario che esercita tutte le facoltà spettanti ai titolari dei diritti sui beni e sulle aziende oggetto della misura.

Il controllo giudiziario

Quanto al controllo giudiziario di cui al citato art. 34 *bis*, lo stesso è applicabile dal Tribunale allorché sussista un pericolo concreto di infiltrazioni mafiose, idoneo a condizionarne l'attività, ma l'agevolazione rivesta il carattere dell'occasionalità; consiste in una forma di vigilanza molto incisiva e penetrante, con sottoposizione temporanea dell'impresa controllata ad una serie di obblighi informativi e di *compliance* imposti dall'autorità giudiziaria.

Il provvedimento, oltre che d'ufficio, può essere adottato "a domanda" dell'impresa destinataria di informazione antimafia a condizione che abbia proposto l'impugnazione del relativo provvedimento del prefetto. Si tratta di una previsione del tutto peculiare, in quanto si consente all'impresa di chiedere l'applicazione di una misura di prevenzione penale al fine di "sfuggire" agli effetti, maggiormente pregiudizievoli, dell'informativa antimafia.

Le due misure indicate rispondono, quindi, con evidenza ad una logica differente rispetto a quella propria delle interdittive, comportanti, invece, una sorta di *paralisi* dell'attività dei soggetti che ne sono colpiti, decretandone spesso l'estinzione. Vi è invece una comunanza di finalità tra la misura di prevenzione penale del controllo giudiziario e la misura amministrativa della prevenzione collaborativa (su cui cfr. il precedente par. 3.5.).

I rapporti tra interdittive, controllo giudiziario e amministrazione giudiziaria

Quanto ai rapporti tra interdittive e misure di prevenzione penale, il citato art. 34-*bis*, comma 7 d.lgs. n. 159 del 2011, prevede che i provvedimenti di prevenzione penale anzidetti sospendono il termine per l'adozione dell'informativa antimafia ovvero sospendono gli effetti dell'informativa già adottata. Vi è quindi una prevalenza delle misure penali rispetto a quelle amministrative adottate dal prefetto.

I rapporti tra prevenzione collaborativa e il controllo giudiziario

Analoga prevalenza della misura penale rispetto a quella amministrativa ricorre anche per la prevenzione collaborativa destinata a venire meno nel caso che venga disposto il controllo giudiziario. Il legislatore, difatti, stabilisce che laddove venga adottata la misura della prevenzione collaborativa, il Tribunale "*valuta se adottare in loro sostituzione il provvedimento di cui al comma 2, lettera b)*" (ossia il controllo giudiziario con nomina di un amministratore) (art. 34 *bis*), precisando ulteriormente che le