

Roberto GAROFOLI

Compendio di  
**DIRITTO**  
**AMMINISTRATIVO**  
Parte Generale e Speciale

XII edizione  
2024-2025

  
Neldiritto  
Editore

## 2. Il rapporto tra diritto UE e diritto interno



Magistratura Ordinaria, d.m. 8 aprile 2024\_App. A.1.1. cfr. anche *sub* Cap. IV, Sez. II, par. 6.3 e Parte II, Cap. X, Sez. II, par. 10.1

### Art. 11 Cost.

*L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà di altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali; consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia tra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo.*

In ordine al rapporto tra diritto UE e diritto interno sono emerse due tesi: la prima, sostenuta dalla **Corte di Giustizia**, afferma l'**integrazione tra i due ordinamenti**, (cd. tesi **monista**); la seconda, fatta propria dalla **Corte costituzionale**, considera, invece, i due sistemi come **autonomi** e separati, ancorché coordinati (cd. tesi **dualista**). Nonostante l'apparente – e iniziale – distanza tra le posizioni delle due Corti, giova fin d'ora segnalare che, in concreto, anche nel nostro ordinamento è stato accolto il meccanismo di risoluzione delle antinomie tra norme interne e norme UE elaborato *ab origine* dai giudici di Lussemburgo.

### ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

#### I rapporti tra diritto UE e diritto interno: le differenti tesi emerse

**A. La tesi monista della Corte di Giustizia.** La **tesi monista** è stata da sempre propugnata dalla Corte di Giustizia – a partire dalla nota sentenza *Simmenthal*, CGCE, 9 marzo 1978, in causa 106/77 – secondo la quale le fonti europee e quelle nazionali sono configurate come integrate in un solo sistema. In forza del principio della *primauté* del diritto europeo, le disposizioni del Trattato e gli atti normativi derivati, sin dalla loro entrata in vigore e in modo uniforme per tutti gli Stati, hanno l'effetto di prevalere sul diritto interno, rendendo inapplicabili le disposizioni interne contrastanti che siano preesistenti e impedendo la formazione di atti normativi nazionali successivi incompatibili con le norme comunitarie. Qualsiasi giudice nazionale ha, quindi, l'obbligo di applicare integralmente il diritto europeo, **disapplicando le disposizioni contrastanti della legge interna, sia anteriore sia successiva** alla norma europea, senza doverne chiedere o attendere la previa **rimozione in via legislativa** o mediante qualsiasi altro **procedimento costituzionale**.

**B. La tesi dualista della Corte costituzionale italiana lungo quattro fasi evolutive.** Secondo la **tesi dualista**, sostenuta dalla **Corte costituzionale**, al contrario, i due sistemi normativi, lungi dall'integrarsi in un solo complesso organico, sono **autonomi e distinti, ancorché coordinati**. Sulla questione dei rapporti tra i due ordinamenti e, in particolare, sulla risoluzione del contrasto tra norma interna e norma comunitaria, la posizione della Corte costituzionale ha attraversato negli anni, secondo la periodizzazione più diffusa, quattro fasi (cd. "cammino comunitario" della Corte).  
1) In una **prima fase**, la Corte (*Corte cost.*, 7 marzo 1964, n. 14) ha ritenuto che le norme europee spiegassero l'**efficacia** ad esse conferita dalla **legge di esecuzione dei Trattati** (v. legge n. 1203/1957), ossia quella della **legge ordinaria**. In questa ricostruzione, attesa la ritenuta equiordinazione tra le fonti, una **norma italiana successiva doveva prevalere su una norma comunitaria precedente**, secondo il normale principio di **successione delle leggi nel tempo** (cd. **criterio cronologico**).

2) Nella **seconda fase**, la Corte costituzionale ha riconosciuto il primato del diritto comunitario,

## LA SENTENZA

**La prevenzione collaborativa**

*Cons. St., Sez. III, 27 giugno 2024, n. 5688* ha chiarito che la prevenzione collaborativa struttura un nuovo modello collaborativo con il mondo produttivo che modula l'afflittività della misura preventiva antimafia in relazione all'effettivo grado di compromissione dell'impresa rispetto al contesto criminale. Tale provvedimento si pone come alternativa all'informazione antimafia interdittiva, ed è attivabile nei casi in cui l'influenza mafiosa abbia un'intensità tale da farla reputare esclusivamente occasionale. L'impresa raggiunta dal provvedimento, pur continuando ad operare nel proprio settore economico, preservando i propri contratti d'appalto, è tenuta ad adottare modelli aziendali orientati all'auto accreditamento della propria affidabilità imprenditoriale (*self cleaning*) e a fornire comunicazioni inerenti la propria vita economica e imprenditoriale che consentiranno ai componenti del Gruppo Interforze Antimafia di monitorare il suo comportamento operativo, escludendo in tal modo che possa essere oggetto di infiltrazione mafiosa. La Sezione ha quindi escluso che all'omissione del Prefetto di verificare la possibilità di concedere la prevenzione collaborativa si possa sopperire applicando l'art. 21-*octies*, l. n. 241 del 1990. Ha escluso che il difetto di motivazione (e in tale vizio si sostanzia il diniego tacito di applicare la misura di prevenzione collaborativa *ex art. 94-bis*, d.lgs. n. 159 del 2011) sia un vizio procedimentale emendabile ai sensi dell'art. 21-*octies*, l. n. 241 del 1990, posto che la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato ha pur sempre affermato che il difetto di motivazione nel provvedimento non può essere in alcun modo assimilato alla violazione di norme procedimentali o ai vizi di forma, costituendo la motivazione del provvedimento il presupposto, il fondamento, il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo (art. 3, l. n. 241 del 1990) e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile, nemmeno mediante il ragionamento ipotetico che fa salvo, ai sensi dell'art. 21-*octies*, comma 2, l. n. 241 del 1990, il provvedimento affetto dai cosiddetti vizi non invalidanti (*Cons. St., Sez. VII, 27 dicembre 2023, n. 11258; Id., Sez. III, 7 aprile 2014, n. 1629 e, nello stesso senso, l'ordinanza di Corte cost., 17 marzo 2017, n. 58*).

**2.7.3.2. I rapporti tra interdittive, amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario.**

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** 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.

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. Come si è visto, 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 vedi *supra*).

Quanto ai **rapporti tra interdittive, amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario**, 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.

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 misure della prevenzione collaborativa "*cessano di essere applicate se il tribunale dispone il controllo giudiziario di cui all'articolo 34 bis, comma 2, lettera b*)" (art. 94 *bis*).

#### LA SENTENZA

##### **Esito positivo del controllo giudiziario e istanza di revisione della interdittiva.**

Con sentenza 31 luglio 2024, n. 6880, la Sez. III del Consiglio di Stato ha chiarito il rapporto tra l'esito positivo del controllo giudiziario e l'istanza di revisione della interdittiva. Ha premesso che il controllo giudiziario non è in grado di cancellare gli eventi che in passato hanno dato sostanza al rischio infiltrativo, in guisa da assumere oltre ad una funzione cautelare e bonificante, anche una funzione riabilitante, poiché così ragionando si andrebbe oltre la volontà del legislatore, sino a costruire una sistema di prevenzione penale/amministrativa in cui l'informativa assume il ruolo di condizione di procedibilità del controllo giudiziario a domanda, e quest'ultimo quello di un percorso che esenta l'imprenditore da qualsivoglia effetto interdittivo nei rapporti con la Pubblica amministrazione (dapprima in sede cautelare e poi in forza dell'effetto riabilitante). Dunque, coniugando a sistema tali considerazioni, la Sezione ha ritenuto 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 (*Cons. St., Sez. III, 16 giugno 2022, n. 4912*). Partendo da tale presupposto la Sezione ha ritenuto illegittimo il diniego di aggiornamento della interdittiva essendosi il Prefetto limitato a richiamare gli indizi che erano stati alla base dell'interdittiva senza porli in rapporto con l'esito favorevole del controllo.

#### **2.7.4. I profili processuali.**

Lo stretto legame che intercorre tra controllo giudiziario a domanda e giudizio di impugnazione dell'interdittiva antimafia ha fatto sorgere una serie di questioni in merito ai rapporti tra prevenzione penale e prevenzione amministrativa, derivanti dall'assenza a livello normativo di un preciso coordinamento tra i due istituti.