

Rivista di contabilità pubblica riconosciuta di carattere culturale dal Comitato interministeriale di cui al d.P.C.M. 9 marzo 1957

Amministrazione e Contabilità dello Stato e degli enti pubblici

Fondata e diretta da Salvatore Sfrecola

Rivista scientifica riconosciuta dall'ANVUR nell'area 12 - ISSN 0393 - 5604

2022 - Anno XLIII

LA PREVENZIONE AMMINISTRATIVA – CONSIDERAZIONI SULLA EFFICACIA, ANCHE ALLA LUCE DELLA RECENTE NOVELLA NORMATIVA

di Guido Aprea, Viceprefetto vicario presso la Prefettura di Lecce, Dottore di ricerca in Diritto Pubblico dell'economia presso l'Università di Bari

SINTESI. Lo studio in questione ha la finalità di effettuare una ricognizione sullo stato dell'arte, normativo e giurisprudenziale, in materia di prevenzione amministrativa ed in particolare sulla documentazione antimafia (comunicazione ed interdittiva), recentemente interessati da rilevanti interventi legislativi. La ricerca, prende l'abbrivio da alcune considerazioni definite di contesto e segnatamente quelle tese a verificare l'efficacia delle misure in argomento sia in relazione alla peculiarità di alcune realtà territoriali (quale il Salento) caratterizzate dalla ingombrante presenza di sodalizi mafiosi ben radicati, sia alla luce degli imminenti ed ingenti investimenti che le Istituzioni del nostro Paese andranno ad effettuare grazie alla linfa economica assicurata dal P.N.R.R. (*Recovery Plan*). Proprio per la corretta ed efficace realizzazione dei citati interventi economici è necessario rafforzare gli strumenti della prevenzione amministrativa considerata esiziale per evitare l'incalzante fenomeno delle infiltrazioni mafiose attratte dagli ingenti investimenti previsti nella pianificazione richiamata. L'occasione, infine, è stata utile anche per testare l'impatto della citata novella normativa in materia di codice antimafia che, recependo alcune recenti posizioni giurisprudenziali, ha ampliato, ed in un certo senso assicurato, la partecipazione procedimentale degli interessati in tali percorsi valutativi, attraverso uno schema logico e giuridico già utilizzato dal legislatore per la disciplina del controllo giudiziario di cui all'art. 34 bis dello stesso codice antimafia.

ABSTRACT. This study finds its purpose in making a reconnaissance on art's conditions, both legislative and jurisprudential, in the field of administrative prevention and in particular on antimafia documentation (communication and interdirective), recently taken in account by legislative interventions. The research began due to some considerations on the environment and namely those which verify the measures in

question both considering the peculiarity of a territory (such as Salento), characterized by the bulky presence of deeply rooted mafia associations, and in light of to the imminent and significant investment that our country's institutions will carry out thanks to P.N.R.R economic life-blood (Recovery Plan).

In order to have an effective and correct realization of the quoted economic interventions, it's required to strengthen the administrative prevention devices, considered as fatal to avoid the pressing phenomenon of mafia infiltrations, attracted by the huge investment planned for the above-quoted schedule. The occasion, at last, has been useful to test the impact of the legislative news on the antimafia code field that adopted new jurisprudential positions, allowing to expand and assure the procedural participation of the interested parties in assessment processes, through a logic and juridical scheme already used by the legislator for the judicial control discipline, quoted in art. 34 bis of antimafia code.

Sommario: Premesse. 1) La documentazione antimafia: comunicazione ed interdittiva. 2) Il contesto criminale quale indice di efficacia della documentazione antimafia. 3) La complessa questione della natura giuridica della interdittiva antimafia: analisi giurisprudenziale. 4) Indici rilevatori della infiltrazione mafiosa. 5) La novella normativa di cui alla legge n. 233 del 29 dicembre 2021: verso un nuovo modello partecipativo delle infiltrazioni mafiose. 6) Comparazione con l'amministrazione straordinaria di cui all'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014 – Considerazioni conclusive.

PREMESSE

La grave e perdurante crisi pandemica, associata ai recentissimi sviluppi della crisi geopolitica in Ucraina, stanno mettendo a dura prova il sistema economico – produttivo mondiale e naturalmente anche quello del nostro Paese, attesa la necessità da parte dei Governi di procedere rapidamente ad attuare correttivi finanziari, stanziare nuove risorse ed altre misure tese a favorire la ripresa economica ma soprattutto a limitare i danni diretti ed indiretti dei richiamati e contestuali eventi negativi.

In tale complesso contesto, si inserisce il ruolo delle pubbliche Amministrazioni sempre più chiamate ad assicurare risposte rapide ed efficaci nei confronti dei cittadini ma soprattutto verso gli imprenditori già in attesa dei favorevoli riflessi del *Recovery Plan* varato dal Governo a

seguito di quanto disposto dalla Unione europea per garantire agli Stati della unione una auspicata ripresa delle attività produttive.

Orbene, da queste brevi premesse si comprende agevolmente la ragione per la quale il legislatore nazionale abbia ulteriormente elaborato ed incrementato nuove disposizioni normative tese a contrastare i tentativi di infiltrazione della criminalità organizzata nell'economia legale, assicurando una tutela rafforzata dell'attività definita di prevenzione amministrativa disimpegnata dalle forze di polizia con il coordinamento delle Prefetture. Invero, l'ingente quantità di finanziamenti già stanziati a favore di numerose stazioni appaltanti per la realizzazione, nei vari settori ritenuti strategici, di opere, servizi ed innovazioni tecnologiche, non può non considerare il rischio (che è quasi una certezza) del forte interessamento delle mafie operanti nel nostro territorio, sempre più adattatesi e formatesi per infiltrarsi attraverso metodi solo formalmente legali nei meccanismi economici e nei procedimenti amministrativi finalizzati all'espletamento di evidenze pubbliche¹.

Al riguardo, lo strumento prescelto dal legislatore per cercare di limitare al meglio il richiamato fenomeno criminale è rappresentato dal codice antimafia, recentemente novellato in alcune parti di cui si accennerà nel seguito del presente lavoro, allorquando saranno verificati, con i limiti di ogni ricerca ed al netto della novità legislativa, gli effetti concreti nell'azione di contrasto alle infiltrazioni della criminalità organizzata.

Pertanto, si procederà preliminarmente ad effettuare una celere ricognizione degli istituti disciplinati dal codice antimafia in tale ambito correlandoli successivamente alla novella normativa che ha sensibilmente modificato anche il rapporto tra l'Amministrazione responsabile della prevenzione amministrativa e gli stessi destinatari dell'attività (segnatamente le imprese, le società eventualmente condizionate da infiltrazioni della criminalità organizzata).

¹ Come è noto, infatti, la crisi economica amplifica il bisogno di liquidità delle imprese e le rende più vulnerabili rispetto alla ciambella di salvataggio rappresentata dal denaro di provenienza illecita in cerca di partogenesi. Viceversa la criminalità organizzata considera la crisi economica una ghiotta opportunità per riciclare danaro, fagocitare aziende oltre ad un potente volano di consenso sociale sospinto dalla creazione, spesso illusoria e di breve durata, di posti di lavoro o della chimera del mantenimento dei livelli occupazionali. Al riguardo cfr., Kate Tassone, in *Diritto penale contemporaneo*, www.penalecontemporaneo.it. Lo stesso autore rileva che "il sistema italiano della prevenzione amministrativa è considerato, ormai non più solo in ambito europeo, come la forma di legislazione più avanzata ed efficace per il contrasto alla criminalità organizzata ad alta redditività, non solo di tipo mafioso, ma si tratta di un sistema che pone un problema di sostenibilità in periodi di congiunture economiche sfavorevoli e, in particolare, rispetto ad un tessuto economico e imprenditoriale indebolito da deficit strutturali endemici e dalla crisi economica come si registra nel Sud del Paese" cit., pag.1)

Invero, con il Codice Antimafia è stata data attuazione, tra l'altro, alla riforma del sistema della documentazione antimafia con le disposizioni contenute nel Libro II del decreto Legislativo n. 159/2011.

La cennata riforma ha segnato un punto di svolta del sistema della prevenzione amministrativa delle infiltrazioni mafiose nel circuito legale, devoluto, a livello centrale, al Ministero dell'Interno e, a livello provinciale, al prefetto, le cui funzioni rivestono valenza strategica nel contesto delle misure di contrasto alla criminalità organizzata.

In questo sistema, invero, le Prefetture, attraverso l'uso della Banca Dati nazionale Antimafia B.DN.A., sono l'unico organo competente a rilasciare la documentazione antimafia, nelle due forme, comunicazione e informazione.

L'obiettivo è quello di evitare che nel mercato delle commesse pubbliche possano partecipare imprese *in odor di mafia* o che le stesse possano beneficiare di erogazioni pubbliche.

1) LA DOCUMENTAZIONE ANTIMAFIA: COMUNICAZIONE ED INTERDITTIVA

Le interdittive antimafia, come cennato, rappresentano un fondamentale presidio di legalità per preservare l'economia dalle infiltrazioni della criminalità, concretandosi in provvedimenti restrittivi, in grado di paralizzare l'attività delle imprese compromesse con i citati sodalizi in tal modo salvaguardando l'ordine pubblico economico.²

Da un punto di vista squisitamente criminologico, la richiamata normativa antimafia muove dalla consapevolezza della necessità di colpire – oltre l'ala militare – anche la parte imprenditrice del sodalizio criminale, di tal che è possibile analizzarne anche i fondamenti costituzionali. In particolare, rileva l'art. 97, comma 2 della Costituzione poiché, come è facilmente intuibile, la creazione di rapporti negoziali ed economici con imprese infiltrate dalla mafia non può non riverberare i suoi effetti sulla

² In realtà tale rilevante istituto di prevenzione amministrativa è stato sottoposto, ed in parte lo è ancora, a penetranti critiche dottrinali e più raramente giurisprudenziali, alla luce dei molteplici profili della cosiddetta sofferenza costituzionale che lo caratterizzerebbe. Invero, secondo alcuni si tratterebbe sul piano sostanziale di un vero e proprio "ergastolo imprenditoriale" (Mazzamuto, 2016), tale da espellere dal mercato il soggetto attinto. Ancora, al di là dei casi patologici di erronea valutazione dell'Amministrazione prefettizia, potenzialmente foriera di tragiche conseguenze sociali (Colamedici, 2019), recentemente il giudice amministrativo ha sottolineato come l'omissione di qualsivoglia considerazione, in sede di irrogazione della misura, della capacità reddituale del destinatario sia questione di legittimità costituzionale rilevante e non manifestamente infondata. Al riguardo, per una più ampia panoramica delle posizioni dottrinarie cfr., G. Trombetta, Le interdittive antimafia: un istituto sotto attacco?, in *Democrazia e sicurezza*, anno XI, n. 2 2021 del 12 ottobre 2021.

imparzialità della pubblica Amministrazione, esponendola a potenziali condizionamenti criminali. Parimenti, tale nefasto effetto incide sul buon andamento della stessa in considerazione della immoralità ed inaffidabilità della impresa criminale.³

La giuridica incapacità relativa discendente dalla misura interdittiva è altresì esplicazione dei limiti costituzionali all'iniziativa privata che, ai sensi dell'art. 41 della Costituzione, non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

Alle richiamate ragioni che definiscono in qualche modo il fondamento costituzionale della misura preventiva in questione, a sommeso avviso di chi scrive, deve essere aggiunto anche un'altra considerazione non meno rilevante in termini sistematici ordinamentali e segnatamente la sostanziale inesistenza nell'attuale ordinamento amministrativo di qualsiasi forma di controllo preventivo di legittimità sugli atti delle pubbliche Amministrazioni (soprattutto di quelle locali) che, nel tempo, ha di fatto agevolato la diffusione di prassi amministrative scorrette se non addirittura improntate al raggiungimento di finalità ben distanti dal fine pubblico e dalla salvaguardia del principio di legalità.

Gli strumenti concreti afferenti al *genus* della documentazione antimafia si concretizzano nella comunicazione e nell'informativa.

Giova premettere brevemente che secondo l'art. 83 del Codice Antimafia, la P.A. e gli enti pubblici ivi indicati, prima di stipulare, approvare o autorizzare contratti e subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici o rilasciare o consentire i provvedimenti di cui all'art. 67, devono acquisire la documentazione *de qua*.

In particolare, per quanto concerne la **comunicazione** antimafia, essa consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause

³ Cfr, al riguardo, Cons. St., sez. III, 30 gennaio 2019, n. 758 a tenore del quale, "i fenomeni criminali di cui sono espressione le organizzazioni e le attività mafiose, hanno progressivamente assunto, nel corso dei decenni, carattere sempre più asimmetrico, nel senso che metodi ed obiettivi hanno sempre più accentuato i caratteri della adattabilità alle circostanze più favorevoli al profitto ingente e facile, della imprevedibilità di strategie grazie alla estrema flessibilità nel mutamento di operazioni, alleanze e strategie e della graduale, ma costante, penetrazione, con una serie di atti apparentemente non eccezionali o eclatanti, nei più diversi contesti dell'economia legale, e con una proiezione ormai anche internazionale". Analogamente, Cons. St., sez III, 8 luglio 2020, n. 4372 secondo cui "costituisce oramai un fatto accertato in più occasioni che vi sia stato, e vi sia tuttora, una evoluzione o ri -direzionamento di metodi ed ambizioni delle organizzazioni criminali di tipo mafioso, le quali non paiono più considerare quale obiettivo primario lo scontro frontale con lo Stato ed i suoi rappresentanti, per infiltrare invece i tentacoli in azioni e progetti per occupare o condizionare settori dell'economia, della gestione dei rifiuti, della politica, non di rado riuscendovi per il tramite di personalità deviate o di personaggi compiacenti, che si pongono sulla labile linea di confine tra legalità ed illegalità".

di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'[art. 67](#), ed è un provvedimento amministrativo di **natura vincolata**,⁴ atteso che il Prefetto lo rilascia a seguito delle necessarie verifiche e degli accertamenti circa la corrispondenza dei motivi ostativi emersi dalla consultazione della Banca Dati Nazionale Antimafia, alla situazione aggiornata del soggetto sottoposto a essi, ivi comprese le condanne, definite e non definitive ma confermata in sede di appello, per uno dei reati di cui all'art. 51, comma 3 bis c.p.p. ovvero, nel periodo antecedente alla citata pronuncia della Corte costituzionale del 6 luglio 2021, n. 178, per truffa ai danni dello Stato o di altri enti pubblici o per il conseguimento di erogazioni pubbliche.

Invero, il giudice delle leggi, con la richiamata decisione, ha ritenuto irragionevole l'equiparazione, *quod effectum*, delle fattispecie di truffa richiamate e dei reati, assai più gravi, di cui all'art. 51 citato. Inoltre, l'incapacità, sia pur relativa, ed il danno reputazionale per l'impresa risultano sproporzionati anche in relazione al parametro stabilito dall'art. 41 della Costituzione. Resta salva, secondo la Corte, la previsione del delitto ex art. 640 bis quale reato cosiddetto spia dal quale evincere, ma solo a seguito di una approfondita istruttoria condotta dagli organi di polizia, un eventuale tentativo di infiltrazione mafiosa con adozione della conseguente informazione interdittiva antimafia.

Diversamente, le **informazioni** antimafia hanno **natura discrezionale** in quanto il Prefetto emana il relativo provvedimento qualora emerga, oltre le cause di cui all'[art. 67 citato](#), la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate, e desunti anche dagli ulteriori poteri di accertamento che il Prefetto può disporre ai sensi dell'art.84 co. 4 lett. d) ed e)⁵.

⁴ La Corte costituzionale, con decisione del 6 luglio 2021, n. 178, ha affermato, oltre a quanto si dirà a breve nel testo, che la comunicazione antimafia è il frutto di una attività amministrativa vincolata, volta al mero accertamento delle cause di decadenza o divieto di cui all'art. 67 del codice antimafia, come cennato. Naturalmente, nel caso di riscontro positivo, viene emessa una comunicazione interdittiva che produce effetti ablativi in danno dell'impresa, inibendole di concludere contratti con l'Amministrazione fino ad una certa soglia critica, oltre la quale viene richiesta l'informazione antimafia, di beneficiare di concessioni o sovvenzioni oltre la quale scatta il citato meccanismo della informazione ovvero infine, di ottenere il rilascio di titoli autorizzatori per l'esercizio di attività sottoposte a regime amministrativo. Essa può dunque definirsi una certificazione di base, finalizzata a fare certezza pubblica dell'esistenza o meno delle cause di decadenza "tabellari" (Gambacurta, 2013, pag. 169).

⁵ La centralizzazione del potere in capo al Prefetto risponde anche ad esigenze di certezza, evitando in tal modo che possano esservi plurime decisioni, eventualmente tra loro discordanti, circa l'ammissione della impresa ad intrattenere rapporti con la pubblica Amministrazione. Il legislatore ha inteso abrogare l'informativa definita atipica, che rimetteva alle stazioni appaltanti di valutare se recidere o meno i rapporti con le imprese (cfr., al riguardo, Cons. St., sez. III, 13 maggio 2015, n. 2410). Invero, tale strumento, oltre ad essere foriero di incertezza nei rapporti tra Amministrazioni pubbliche ed imprese, nonché potenziale fonte di disparità di trattamento, faceva ricadere sulle stazioni appaltanti una decisione strutturalmente estranea alle loro competenze, di tal che l'abrogazione dell'istituto in questione è stata salutata con favore dalla gran parte della dottrina che se ne è occupata. Pertanto, secondo il costante orientamento del Consiglio di Stato – cfr., ex multis, Cons. St., sez. III, 30 gennaio 2019, n. 758 -, il provvedimento prefettizio deve essere congruamente

2) IL CONTESTO CRIMINALE QUALE INDICE DI EFFICACIA DELLA DOCUMENTAZIONE ANTIMAFIA

Le **informazioni interdittive antimafia**, previste e disciplinate dal [Codice Antimafia](#), hanno lo scopo di prevenire le infiltrazioni mafiose nel mercato mediante l'interdizione delle imprese, che ne sono destinatarie, a contrarre con la P.A. o a ricevere erogazioni pubbliche, al fine di assicurare la tutela della concorrenza.

In un'ottica di perseguimento della tutela della sicurezza pubblica, il contrasto alla criminalità organizzata costituisce sicuramente l'obiettivo primario e fondamentale.

Al riguardo, un utile banco di prova è costituito dall'analisi della organizzazione criminale operante ed accertata nel Salento, nota con il nome di "*Sacra Corona Unita*", sodalizio che, da una configurazione unitaria, nel tempo, si è gradatamente evoluto in una rete di *clan*, ciascuno con un basso numero di appartenenti, che assoggettano un limitato territorio delle province di Lecce, Brindisi e Taranto, avvalendosi del metodo "*mafioso*" da cui derivano assoggettamento ed omertà.

Invero, la Commissione Parlamentare Antimafia, nella Relazione del 7.2.2018, ha affermato come "*Abbandonata l'originaria struttura piramidale e la successiva rigida suddivisione in gruppi, restii a dialogare tra loro e piuttosto pronti a rivendicare ognuno la propria autonomia e a imporre l'egemonia su altri territori delle province salentine, le consorterie che ancora si riconoscono nella Sacra Corona Unita paiono aver scelto, da qualche tempo, una strategia tesa all'inabissamento delle tradizionali attività criminali, all'apparente scomparsa dell'associazione mafiosa, ricercando invece il consenso sociale attraverso attività che, in un periodo di profonda crisi economica, trovano apprezzamento tra i consociati, quali, ad esempio, il recupero forzoso dei crediti da debitori riottosi o l'offerta di posti di lavoro all'interno di aziende "controllate" dalla stessa organizzazione*", ottenendo in tal modo "*un diffuso ed inaspettato riconoscimento, da frange della società civile tra le più disparate*".⁶

motivato al fine di esternare le ragioni di fatto e di diritto sottese alla decisione assunta. Per contro, laddove le risultanze istruttorie consistano in una mera elencazione di dati, spoglia da qualsivoglia argomentazione di sostegno, il provvedimento prefettizio dovrà dare conto in motivazione dell'iter logico seguito e del valore annesso agli elementi esaminati. E' pertanto quasi unanimemente riconosciuto, in dottrina ed in giurisprudenza, che l'allocatione del potere in capo al plesso amministrativo piuttosto che a quello giudiziario non sembra offrire minori garanzie, tenuto conto che esso consiste in un ragionamento probabilistico induttivo la cui logicità e coerenza è comunque rimessa, in seconda battuta, al sindacato di un organo terzo ed imparziale. *Contra*, Amarelli (2019) che lamenta la concentrazione di poteri inquirenti e decisionali nel Prefetto.

⁶ Emerge, quindi, un'evoluzione della Sacra Corona Unita, da mafia sanguinaria, come è stata nei primi anni successivi alla sua nascita, a mafia silenziosa e invisibile, inabissata tra i vari meccanismi quotidiani delle

In tal modo tali gruppi criminali non solo accrescono il ricercato consenso sociale, ma si insinuano anche in settori economici e commerciali che possono costituire canali per il reinvestimento di denaro sporco.

L'attività di contrasto alla criminalità organizzata, dunque, assume ancor più rilievo in questo particolare periodo storico, in cui le accresciute difficoltà economiche vissute dai privati e dalle aziende potrebbero costituire un terreno fertile per una crescita e per un consolidamento della stessa.

Per un verso infatti, le organizzazioni criminali, disponendo di ingenti liquidità e ricchezze, hanno buon gioco a fornire ai cittadini forme di assistenzialismo alternative al *welfare* istituzionale, per poi adottare le tradizionali condotte intimidatorie finalizzate ad acquisire il controllo delle attività economiche ed imprenditoriali, utili per reimpiegare capitali proventi delle attività illecite.

Per altro verso, come già rassegnato, anche l'arrivo dei fondi europei del *Recovery Fund* rappresenta una opportunità unica per le stesse organizzazioni criminali operanti sul territorio, le quali mirano ad infiltrarsi nel mondo dell'imprenditoria legale, condizionando in modo subdolo i vertici delle grandi società nelle scelte di strategie aziendali che possano rivelarsi convenienti per gli interessi degli stessi sodalizi criminali, pronti a capitalizzare importanti profitti sul territorio.

L'azione di contrasto nei confronti della criminalità organizzata si fonda da un lato, su una perfetta sinergia tra le Forze dell'Ordine, le quali hanno intensificato l'azione di *intelligence* e quella info-investigativa, e la Prefettura dall'altro, che con una serie di interventi di prevenzione, quali i protocolli di legalità⁷, le interdittive antimafia e gli scioglimenti degli enti

attività della società civile, determinando un "*atteggiamento conciliante*" da parte dei cittadini, testimoniato da "***diffuse manifestazioni di solidarietà della gente comune nei confronti di esponenti della criminalità di tipo mafioso, sintomo evidente del mutato atteggiamento verso gli esponenti di un'associazione che, messi da parte omicidi, bombe e incendi, ha mostrato di sé il lato maggiormente accettabile e "presentabile"***".

⁷ Il richiamato strumento pattizio è stato codificato con l'art. 1, comma 17 della legge n. 190/2012, secondo il quale "le stazioni appaltanti possono prevedere negli avvisi, bandi di gara o lettere di invito che il mancato rispetto delle clausole contenute nei protocolli di legalità o nei patti di integrità costituisca causa di esclusione dalla gara". In realtà, nonostante sia stato sollevato qualche dubbio in ordine alla legittimità delle stesse disposizioni pattizie per dedotte disparità di trattamento tra aziende in relazione alle disposizioni comunitarie in materia di concorrenza (per la cui ampia disamina si rinvia a G. Trombetta, *Democrazia e sicurezza*, cit., pag.149. Tuttavia, la recente novella normativa del 2020 e segnatamente il d.l. 17 luglio 2020, n. 76, ha stabilito all'art. 83 bis che i protocolli possono essere sottoscritti anche con imprese di rilevanza strategica per

locali interessati da condizionamenti mafiosi (sulla scorta della previsione di cui all'art. 143 del Testo unico degli enti locali), rafforza la presenza dello Stato sul territorio per affermare le regole ed i principi della legalità sul territorio.

3) LA COMPLESSA QUESTIONE DELLA NATURA GIURIDICA DELLA INTERDITTIVA ANTIMAFIA: ANALISI GIURISPRUDENZIALE

L'interdittiva antimafia, dunque, è un provvedimento amministrativo, di carattere preventivo, avente l'effetto di limitare la capacità giuridica delle società destinatarie, relativamente ai rapporti con la P.A., ed in particolare ai rapporti contrattuali nonché quelli inerenti al rilascio di concessioni ed erogazioni. Secondo la giurisprudenza, l'interdittiva implica una incapacità giuridica speciale e limitata per il tempo in cui ha effetto.

L'accertamento che si richiede al Prefetto è di tipo indiziario, di entità tale da derivarne l'adozione dell'informazione.

Il provvedimento interdittivo antimafia, invero, non è un provvedimento di natura sanzionatoria, che mira ad accertare oltre ogni ragionevole dubbio la responsabilità penale del soggetto, bensì di natura unicamente cautelare e preventiva, che, sulla scorta di un quadro convincente di elementi indiziari, mira a scongiurare il pericolo di infiltrazioni mafiose nel mondo imprenditoriale.⁸

l'economia nazionale nonché con associazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale di categorie produttive, economiche o imprenditoriali e con le organizzazioni sindacali, e possono prevedere modalità per il rilascio della documentazione antimafia anche su richiesta di soggetti privati, nonché determinare le soglie di valore al di sopra delle quali è prevista l'attivazione degli obblighi previsti dai protocolli medesimi. Come emerge dalla disposizione appena cennata, l'ambito soggettivo della documentazione antimafia è suscettiva di estensione anche ai rapporti interprivati, in applicazione di protocolli di legalità. In tal senso il legislatore ha sostanzialmente recepito il monito del Consiglio di Stato, segnatamente sez. III, n. 452/2020, che *de lege lata* aveva negato che la Prefettura potesse adottare una interdittiva antimafia su richiesta di una impresa privata, quand'anche essa avesse stipulato un protocollo di legalità con il Ministero dell'Interno, auspicando tuttavia un intervento legislativo volto ad ampliare la platea dei soggetti abilitati a richiedere la documentazione antimafia anche alle imprese private.

⁸ Giova rilevare, tuttavia, che sulla questione si registrano posizioni di segno opposto in dottrina ma anche in giurisprudenza e segnatamente da parte del Consiglio di Giustizia siciliana, cfr. decisione del 3 agosto 2016, n. 257, secondo il quale occorrerebbe preliminarmente impiegare le categorie causali penalistiche, di cui all'art. 56 c.p., allo scopo di svolgere un giudizio prognostico in ordine al tentativo di tal che dovrebbero essere accertati gli atti idonei diretti in modo non equivoco alla realizzazione dell'evento infiltrazione presso l'azienda di volta in volta interessata. Di contro, come è noto, il Consiglio di Stato ritiene che la fattispecie possa essere accertata con un giudizio prognostico avente ad oggetto il rischio di condizionamento mafioso. Tale indirizzo giurisprudenziale appare meno rigido rispetto a quello del Consiglio di Giustizia amministrativa poiché esige indici di condizionamento meno gravosi; del resto è pacifico in giurisprudenza, come si dirà in seguito, che il metodo probatorio debba essere ispirato al più probabile che non, piuttosto che all'oltre ogni ragionevole dubbio, avendo la valutazione amministrativa finalità preventiva e non già sanzionatoria, appunto. Come cannato, parte della dottrina, in senso critico (Longo, 2019), ha stigmatizzato il richiamato orientamento del Consiglio di Stato sottolineando il rilievo indiziario degli elementi posti a fondamento dell'interdittiva ed il minor rigore della regola probatoria accolta rispetto a quella di matrice penalistica. In realtà, è proprio la vocazione

In tal senso, dunque, giova sottolineare come nel tempo la giurisprudenza del Consiglio di Stato abbia affermato e chiarito i principi alla base dell'interdittiva antimafia, i quali appaiono sanciti da un orientamento ormai consolidato e uniforme, confermato anche dagli arresti più recenti, secondo i quali *"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. Tale pericolo deve essere valutato secondo un ragionamento induttivo di tipo probabilistico, che non richiede di attingere un livello di certezza oltre ogni ragionevole dubbio, tipico 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"*⁹.

Il supremo giudice amministrativo al riguardo infatti ha esaurientemente illustrato le ragioni per le quali *"a questa materia, sul piano della c.d. tassatività processuale, non è legittimo applicare le regole probatorie del giudizio penale, dove ben altri e differenti sono i beni di rilievo costituzionali a venire in gioco, e in particolare i criteri di accertamento, propri del giudizio dibattimentale, e la regola dell'oltre ogni ragionevole dubbio, tipica inferenza logica che, se applicata al diritto della prevenzione, imporrebbe alla pubblica amministrazione una probatio diabolica, come si è osservato in dottrina, in quanto, se intesa in senso assoluto, richiederebbe di falsificare ogni ipotesi contraria e, se intesa in senso relativo (...), richiederebbe alla pubblica amministrazione uno sforzo*

preventiva della misura a giustificare l'applicazione di regole coerenti con tale finalismo, del tutto distinto dalla funzione punitiva. Lo stesso ragionamento deve naturalmente applicarsi per gli indici di valutazione della infiltrazione da parte del Prefetto poiché sia gli elementi investigativi forniti dalle forze di polizia, sia il giudicato penale, tanto di condanna quanto di assoluzione o proscioglimento, devono essere autonomamente apprezzati dall'autorità amministrativa, senza che possa configurarsi alcun automatismo o peggio degli assiomi non dimostrabili anche attraverso circostanze di fatto, atti, documenti o altre fattispecie ritenute all'uopo idonee ad evidenziare l'infiltrazione mafiosa nella azienda o nell'ente locale ai sensi dell'art. 143 del Testo unico degli enti locali. Tale questione, quindi, è strettamente correlata a quello della natura giuridica delle interdittive le quali, come cennato, se da parte della prevalente giurisprudenza è attribuita una qualificazione meramente preventiva ed anticipatoria della tutela – sul rilievo che si tratta di provvedimenti diretti a scongiurare il rischio della infiltrazione mafiosa soprattutto negli appalti pubblici -, dottrina anche recente sostiene la natura afflittiva della misura in esame anche in considerazione degli effetti che ne conseguono. Al riguardo cfr., J.P. De Jorio, *Le interdittive antimafia e il difficile bilanciamento con i diritti fondamentali*, Napoli, 2019. In realtà, come già chiarito in precedenza, la valutazione prefettizia è sostanzialmente autonoma dai criteri di derivazione penalistica potendo al più questi ultimi rappresentare uno degli indici sui quali fondare, in maniera unitaria, l'accertamento della infiltrazione mafiosa nella azienda o negli appalti pubblici. Tanto chiarito, l'orientamento prevalente ritiene che la mera consequenzialità ad un fatto reato non sia sufficiente a conferire una connotazione sanzionatoria a tali misure atteso che, diversamente opinando, si dovrebbe necessariamente concludere per una sostanziale omogeneità teleologica delle pene e delle misure di sicurezza. In tal senso, cfr., A. Rocco, *Le misure di sicurezza e gli altri mezzi di tutela giuridica*.

⁹ Consiglio di Stato, Sezione Terza, n. 8134 del 17.12.2020, ma anche idem, n. 8883 del 27 dicembre 2019; n. 758 del 30 gennaio 2019.

istruttorio sproporzionato rispetto alla finalità del suo potere e ai mezzi di cui è dotata per esercitarlo”¹⁰.

Può ben affermarsi che il tentativo di infiltrazione costituisce il fondamento ed il limite del potere discrezionale del Prefetto. Ancora, il suo accertamento, incardinandosi in un procedimento amministrativo, dovrà essere vagliato alla luce del più probabile che non, non già dell'oltre ogni ragionevole dubbio, proprio del processo penale e finalizzato alla prova della responsabilità penale dell'imputato. Il procedimento interdittivo non mira ad accertare l'esistenza di un reato in capo all'interdicendo ma la sua possibile vicinanza all'associazione mafiosa, per scongiurare *ex ante*, non *ex post*, l'ingresso delle mafie nel mercato.

“Il rischio di inquinamento mafioso deve essere valutato in base al criterio del <<più probabile che non>>, alla luce di una regola di giudizio, cioè, che ben può essere integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall'osservazione dei fenomeni sociali, qual è, anzitutto quello mafioso. Pertanto, gli elementi posti a base dell'informativa possono essere anche non penalmente rilevanti o non costituire oggetto di procedimenti o di processi penali o, addirittura, per converso, possono essere già stati oggetto del giudizio penale, con esito di proscioglimento o di assoluzione.”¹¹.

Ha soggiunto il Consiglio di Stato in argomento che *“lo stesso legislatore – art. 84, comma 3, d.lgs. n. 159 del 2011 – ha riconosciuto quale elemento fondante l'informazione antimafia la sussistenza di “eventuali tentativi” di infiltrazione mafiosa “tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate.” In tal senso, “eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa e tendenza di questi ad influenzare la gestione dell'impresa sono nozioni che delineano una fattispecie di pericolo, propria del diritto della prevenzione, finalizzato, appunto, a prevenire un evento che, per la stessa scelta del legislatore, non necessariamente è attuale, o inveratosi, ma anche solo potenziale, purchè desumibile da elementi non meramente immaginari o aleatori. Il pericolo di infiltrazione mafiosa è, dunque, la probabilità che si verifichi l'evento”¹². “E solo di fronte a un fatto inesistente od obiettivamente non sintomatico il campo valutativo del potere prefettizio, in questa materia, deve arrestarsi”¹³.*

¹⁰ Consiglio di Stato, Sezione Terza, n. 6105/2019.

¹¹ Cfr. *ex plurimis*, la recente sentenza del Consiglio di Stato n. 424 del 21.1.2022

¹² Consiglio di Stato, Sezione Terza, n. 8134/2020 cit., ma anche *idem*, n. 8883/2019 cit.

¹³ Consiglio di Stato, n. 758/2019 cit

4) INDICI RILEVATORI DELLA INFILTRAZIONE MAFIOSA

Le situazioni relative ai tentativi di infiltrazioni mafiose, tipizzate dal legislatore, *"comprendono una serie di elementi del più vario genere e, spesso, anche di segno opposto, frutto e cristallizzazione normativa di una lunga e vasta esperienza"* in materia, situazioni che spaziano dalla condanna, anche non definitiva, per taluni delitti da considerare sicuri indicatori della presenza mafiosa (art. 84, comma 4, lett. a) del d.lgs. n. 159/2011), alla mancata denuncia di delitti di concussione ed estorsione, da parte dell'imprenditore, dalle condanne per reati strumentali alle organizzazioni criminali (art. 91, comma 6 del d.lgs. n. 159/2011), alla sussistenza di vicende organizzative, gestionali o anche slo operative che, per loro modalità, evidenzino l'intento elusivo della legislazione antimafia.

Esistono poi, come insegna l'esperienza applicativa della legislazione in materia e la vasta giurisprudenza formatasi sul punto nel corso di oltre venti anni, numerose altre situazioni, non tipizzate dal legislatore, che sono altrettante *"spie"* dell'infiltrazione (nella duplice forma del condizionamento o del favoreggiamento dell'impresa).

Ed invero, *"gli elementi di inquinamento mafioso, ben lungi dal costituire un numerus clausus, assumono forme e caratteristiche diverse secondo i tempi, i luoghi e le persone e sfuggono, per l'insidiosa pervasività e mutevolezza, anzitutto sul piano sociale, del fenomeno mafioso, ad un preciso inquadramento"*¹⁴

L'Autorità prefettizia dovrà valutare pertanto il rischio che l'attività d'impresa possa essere oggetto di infiltrazione mafiosa, in modo concreto e attuale, sulla base di elementi, quali:

- i provvedimenti "sfavorevoli" del giudice penale;
- le sentenze di proscioglimento o di assoluzione;
- la proposta o il provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione previste dallo stesso d.lgs. 159/2011;
- i rapporti di parentela;
- i contatti o i rapporti di frequentazione, conoscenza, colleganza, amicizia;
- le vicende anomale nella formale struttura dell'impresa;
- le vicende anomale nella concreta gestione dell'impresa;

¹⁴ Cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 8.3.2017, n. 1109, ma anche Consiglio di Stato, sez. III, 3.5.2016, n. 1743, idem, 9.5.2016, n. 1846.

- la condivisione di un sistema di illegalità, in assenza di iniziative volte al ripristino della legalità¹⁵.

La medesima giurisprudenza amministrativa ha poi inoltre in più occasioni sottolineato la necessità che i singoli fatti ritenuti sintomatici siano valutati non solo singolarmente ma anche nella loro intima connessione, dovendosi stabilire se sia configurabile un quadro indiziario complessivo tale da ingenerare il serio pericolo, apprezzato con i criteri prima indicati, che l'attività d'impresa possa in qualche modo agevolare le attività criminali o esserne comunque condizionata.

I rassegnati presupposti ed indici individuati nel tempo dall'attività giurisprudenziale, a nostro sommo avviso, pongono la misura in questione, ed in generale l'ordito normativo della prevenzione amministrativa, al riparo dai numerosi e richiamati dubbi di compatibilità anche con la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo¹⁶.

¹⁵ In relazione alla valenza, ma soprattutto alla valutazione dei richiamati indici di accertamento della infiltrazione, parte della dottrina richiama l'esigenza di un'applicazione differenziata, *ratione loci*, dell'istituto rilevando che nei contesti più fortemente caratterizzati dalla presenza mafiosa, un uso definito imprudente dello strumento in questione "può finire per bruciare l'imprenditoria sana anziché far terra bruciata attorno alle mafie", Micciché, 2019, pag. 34, cit. Dovranno dunque essere valutati con il rassegnato criterio (unitario e non atomistico) tutti i parametri indicatori: la stessa attività definita dagli studiosi aziendali di *self cleaning* (diretta, come è noto, alla sostituzione dei rappresentanti societari che potrebbero avere elementi ostativi al buon esito dell'attività istruttoria prefettizia), che deve essere improntata a criteri di serietà e probità, non essendo riconoscibile l'effetto interruttivo del condizionamento allorché gli atti gestionali siano preordinati alla mera elusione delle verifiche prefettizie, cfr., Cons. St., sez. III, 19 giugno 2020, n. 3945. Altrettanto concludenti, in tema di indici rilevatori della permeabilità mafiosa, consistono nell'accertamento delle anomale vicende societarie quali le sedi legali delle imprese deserte, la presenza sui cantieri di personaggi legati alla criminalità organizzata, l'intrattenimento di rapporti commerciali con ditte dichiaratamente mafiose, gli stati di avanzamento dei lavori gonfiati ecc.

¹⁶ Invero, come più volte richiamato, la materia della documentazione antimafia si inserisce in un ambito complesso atteso che i valori ad essa sottesi sono particolarmente rilevanti e potenzialmente confliggenti tra loro: da un lato, infatti, mira a prevenire la diffusione del fenomeno mafioso nel sistema economico legale e dall'altro, l'istituto, proprio per la sua centralità nel contrasto alla criminalità organizzata, impatta su importanti diritti di rango costituzionale. Giova rammentare che ad avviso della Corte europea dei diritti dell'uomo, sebbene le misure in questione non godano delle stesse garanzie assicurate dalla CEDU alle sanzioni sostanzialmente penali, devono comunque essere predeterminate in maniera chiara, in modo da garantire la prevedibilità della loro applicazione. Le perplessità manifestate con riferimento alle interdittive generiche non sarebbero venute meno neanche a seguito della riforma del 2017 che ha introdotto nel codice antimafia il noto articolo 34 bis, ai sensi del quale le imprese destinatarie di interdittiva antimafia possono richiedere al Tribunale competente l'applicazione della misura del controllo giudiziario. Ciò consente all'impresa di proseguire i contratti in essere con la pubblica Amministrazione senza determinarne la revoca, nonché di stipulare quelli relativi ad aggiudicazione di appalti già conseguiti, preservando in tal modo i livelli occupazionali e la possibilità per la stessa società di far fronte agli eventuali impegni con gli Istituti di credito. Tale riforma, secondo autorevoli studiosi, se da un lato ha il merito di promuovere il disinquanamento mafioso delle attività economiche, salvaguardando al contempo la continuità produttiva e gestionale delle imprese, dall'altro non apporterebbe alcuna modifica sul piano dei presupposti applicativi che, nell'ipotesi di interdittiva generica, restano indeterminati. In tal senso si è espressa la Commissione Fiandaca quando ha prospettato l'introduzione di questo nuovo istituto. In realtà, come si vedrà di seguito nel testo, tali ultime perplessità potrebbero essere venute meno con la recentissima ed ulteriore integrazione del codice antimafia che ha disciplinato nuovi istituti che consentono una reale e concreta partecipazione dei potenziali destinatari delle informazioni antimafia con l'autorità prefettizia, sino a giungere ad individuare modelli di gestione partecipata della azienda medesima.

5) LA NOVELLA NORMATIVA DI CUI ALLA LEGGE N. 233 DEL 29 DICEMBRE 2021: VERSO UN NUOVO MODELLO PARTECIPATIVO PER L'ACCERTAMENTO DELLE INFILTRAZIONI MAFIOSE

Premesso quanto sopra in ordine alla valenza strategica della documentazione antimafia quale strumento di prevenzione e contrasto ai tentativi di infiltrazione della criminalità organizzata nel circuito dell'economia legale - nonché sui più recenti arresti della giurisprudenza amministrativa che, nel tempo, ha stabilito principi e fissato indirizzi cui va riconosciuta valenza imprescindibile in un'ottica di rafforzamento dell'azione di prevenzione antimafia -, assume particolare rilevanza ai fini del presente studio, una rapida ricognizione in ordine alle **recentissime modifiche del Codice Antimafia** apportate dal Legislatore con il Decreto legge 6 novembre 2021, n. 152, convertito nella Legge 29 dicembre 2021, n. 233, recante "*Disposizioni urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e di resilienza (PNRR) e la prevenzione delle infiltrazioni mafiose*".

Con la novella del novembre u.s., invero il Legislatore – come cennato, anche in adesione ad una recente e richiamata giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea – ha innovato il Codice Antimafia introducendo un nuovo "modello collaborativo" con il mondo produttivo, che consente di modulare l'incidenza della misura interdittiva in base all'effettivo grado di compromissione dell'impresa rispetto al contesto criminale¹⁷.

La riforma si fonda sostanzialmente su due punti cardine, ossia, da un lato, la valorizzazione degli istituti di partecipazione, in aderenza al principio del giusto procedimento, partendo dalla ordinaria comunicazione di avvio del procedimento di adozione della interdittiva che ha, come avviene anche in altri ambiti, l'unica eccezione della motivazione delle particolari ragioni di urgenza che inducono il Prefetto ad omettere tale

¹⁷ In realtà, uno dei principali punti di criticità della disciplina previgente, almeno secondo una parte della dottrina e la giurisprudenza certamente minoritaria, come cennato, era rappresentato dalla possibilità di adottare una informazione interdittiva antimafia senza la previa instaurazione del contraddittorio procedimentale con l'interessato. Ciò in considerazione che nella fattispecie in esame non potesse trovare spazio la comunicazione di avvio del procedimento di cui all'art. 7 della legge n. 241 del 1990, né le altre garanzie partecipative, attese le oggettive ed intrinseche ragioni di urgenza che presiedono all'adozione della misura di prevenzione medesima. Tuttavia, la più recente giurisprudenza, pur condividendo la suesposta ricostruzione del previgente quadro normativo, aveva auspicato in un'ottica *de jure condendo*, "un quantomeno parziale recuperare delle garanzie procedurali..(omissis) in tutte le ipotesi in cui la permeabilità mafiosa appaia alquanto dubbia, incerta o presenti, per così dire delle zone grigie o interstiziali, rispetto alle quali l'apporto procedimentale del soggetto potrebbe fornire utili elementi per chiarire alla stessa autorità procedente la natura dei rapporti tra il soggetto e le dinamiche, spesso ambigue e fluide, del mondo criminale". Cons. Srt., sez. III, 30 luglio 2020, n. 4979.

nuovo adempimento nel settore¹⁸. In ogni caso, benchè non espressamente richiamato dalle disposizioni della novella, sembra corretto poter rinviare alla amplissima giurisprudenza formatasi nel corso del tempo in un ambito correlato e segnatamente quello delle licenze di polizia e degli altri atti e provvedimenti autorizzatori in tale ambito ritenuti da sempre un buon parametro di riferimento per i profili procedimentali.

Dall'altro, vi è l'introduzione di una nuova misura amministrativa di prevenzione, alternativa all'informazione interdittiva, attivabile nei casi in cui l'influenza mafiosa sia solo occasionale.

E dunque, in tal senso, sotto il primo profilo, nel sistema della prevenzione amministrativa antimafia è stato introdotto il preavviso di interdittiva o della misura amministrativa di prevenzione collaborativa che deve essere notificato all'impresa cui si riferiscono gli accertamenti, consentendo alla stessa di manifestare utilmente il proprio punto di vista, e che, proprio a tal fine, apre una fase di contraddittorio da concludersi entro sessanta giorni, compreso il termine per il deposito di memorie di parte e l'eventuale audizione.

Sotto il secondo profilo, la riforma prevede che all'esito delle verifiche antimafia, il Prefetto, se non sussistono le condizioni per una liberatoria, potrà valutare due opzioni alternative e segnatamente, l'adozione di una interdittiva antimafia ovvero l'applicazione di una misura amministrativa di prevenzione collaborativa, laddove l'influenza delle consorterie mafiose risulti solo occasionale.

In linea con la *ratio* sottesa al controllo giudiziario, la prevenzione collaborativa consente di attivare un meccanismo che offre la possibilità all'impresa, ritenuta non organica al contesto mafioso, di continuare a operare con i propri organi sociali, sia pur sotto la stretta vigilanza dell'Autorità statale che deve valutare le misure poste in essere volte al ripristino delle condizioni di legalità.

Durante il periodo di vigilanza, il Prefetto potrà adottare, singolarmente o in maniera cumulativa, prescrizioni finalizzate al controllo "attivo" dell'impresa (art. 94-bis, comma 1, lett. a-e) che, in sintesi, si sostanziano in misure organizzative e gestionali, nonché in obblighi di comunicazione al Gruppo Interforze di una serie di atti (quali atti di

¹⁸ In ogni caso la disposizione in esame 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.

disposizione, di acquisto o di pagamento, incarichi professionali conferiti, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti, di valore non inferiore a 7.000 euro o di valore superiore stabiliti dal Prefetto, nonché contratti di associazione in partecipazione e/o finanziamenti da parte di soci o di terzi), compresa l'attivazione di un conto corrente dedicato per le operazioni di natura finanziaria.

In aggiunta potranno essere nominati, con oneri a carico dell'operatore economico, uno o più esperti, in numero comunque non superiore a tre, individuati tra gli iscritti all'Albo nazionale degli amministratori giudiziari, con il compito di svolgere funzioni di supporto finalizzate all'attuazione delle predette misure¹⁹.

Alla scadenza del periodo di osservazione il Prefetto potrà poi valutare il rilascio dell'informazione antimafia liberatoria, ove emerga dagli atti il venir meno dell'agevolazione occasionale e l'assenza di infiltrazione mafiosa.

Si tratta di un provvedimento che assume significativo interesse, in quanto reca importanti misure di raccordo tra gli istituti del controllo giudiziario ex art. 34 bis e della prevenzione collaborativa ex art. 94 bis del Codice Antimafia, atteso il parallelismo tra le due misure che, pur operando su due piani diversi, hanno entrambe come presupposto l'occasionalità del contatto con la criminalità organizzata e, come conseguenza, l'adozione di misure di controllo.

6) RAFFRONTO CON LA AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA DI CUI ALL'ART. 32 DEL D.L. N. 90 DEL 2014 – CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

A questo punto della disamina, giova conclusivamente rammentare che nell'ipotesi diversa, in cui all'esito degli accertamenti istruttori, il Prefetto dovesse ritenere la sussistenza di un concreto e attuale pericolo

¹⁹ La breve sintesi svolta, concernente i tratti salienti della nuova misura della prevenzione collaborativa, sembra dimostrare, a ben vedere, che gli strumenti adottabili dal Prefetto non rappresentino in realtà una assoluta novità nel panorama ordinamentale previgente; al contrario, appaiono in parte assimilabili alla misura attribuita alla Autorità giudiziaria concretata nel controllo giudiziario delle aziende di cui all'art. 34 bis del codice antimafia, misura questa, come è noto, più blanda rispetto all'amministrazione giudiziaria introdotta per far fronte ai casi in cui l'agevolazione disciplinata dall'art. 34 bis risulti essere solo occasionale. La vicinanza sistemica tra le due misure del controllo giudiziario e della collaborazione preventiva, potrebbe essere confermata, altresì, dallo stesso dato normativo e segnatamente dalle norme con cui il legislatore ha definito il rapporto tra queste due previsioni. Il riferimento concerne, in particolare, al nuovo art. 34 bis che attribuisce al Tribunale di disporre il controllo giudiziario anche in sostituzione delle nuove misure di cui all'art. 94 bis dello stesso codice antimafia. Tale decisione comporta, ai sensi di quest'ultima disposizione, la cessazione della misura della prevenzione collaborativa, del cui periodo di esecuzione può peraltro tenersi conto i fini della determinazione della durata del controllo giudiziario.

di condizionamento mafioso dell'impresa, come detto innanzi, dovrà adottare un provvedimento interdittivo antimafia, valutando, nel contempo, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della misura della straordinaria e temporanea gestione di cui all'art. 32 del Decreto Legge n. 90 del 2014 convertito in Legge n. 114 del 2014, informandone tempestivamente, in caso positivo, il Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione.

La misura della temporanea e straordinaria gestione disposta nell'ambito dell'antimafia è volta a garantire la completa esecuzione di singoli contratti di 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

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* uno o più contratti pubblici in *itinere* e, in seconda istanza, l'urgenza e la necessità di assicurarne 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 amministrativo di competenza del Prefetto d'intesa con l'Autorità nazionale anticorruzione, 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.

Ciò, naturalmente, al netto di quanto cennato in relazione all'efficacia ed al rapporto tra tale ultimo istituto ed il controllo giudiziario disciplinato dall'art. 34 bis del codice antimafia (eventualmente concesso dal Tribunale delle misure di prevenzione nel caso di accertata infiltrazione di carattere occasionale) che, come è noto, rappresentando una misura più "blanda" di verifica e gestione dell'attività dell'impresa attinta da provvedimento interdittivo, ha l'indiscutibile vantaggio di consentire alla stessa azienda non solo di proseguire con l'esecuzione dei contratti pubblici in essere ma anche di partecipare a nuove procedura di evidenza pubblica e dare seguito ad eventuali aggiudicazioni intercorse in un periodo antecedente alla notifica del richiamato provvedimento interdittivo antimafia. Inoltre, come citato in precedenza, l'attribuzione del controllo giudiziario, oltre a sospendere l'efficacia della interdittiva, comporta anche la revoca di diritto della amministrazione straordinaria *medio tempore* disposta dal Prefetto.