



**PREVENZIONE E GARANZIE INDIVIDUALI:
CONTROLLO, ACCERTAMENTO E IMPUTAZIONE NELLA
CRIMINALITÀ COMUNE E IN QUELLA ECONOMICA**

INDICE

Capitolo 1

Premessa.

1. Geometrie variabili e paradigma del sospetto.
2. Verità e responsabilità penale: scomposizione di un binomio inscindibile?

Capitolo 2

1. Le misure di prevenzione: origine di un microsistema.
2. I continui interventi sull'ordito legislativo.

3. Le principali novità del Codice Antimafia.
4. La compatibilità tra misure di prevenzione e sistema costituzionale: alla (difficile) ricerca di un equilibrio.
 - 4.1. La giurisprudenza costituzionale.
5. La giurisdizionalizzazione del procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione.
 - 5.1. "Interposizione" normativa, irriducibilità interpretativa e questione di legittimità.

Capitolo 3

1. Classificazione e natura delle misure.
2. Le categorie destinatarie delle misure di prevenzione.
 - 2.1. La pericolosità generica.
 - 2.2. La pericolosità qualificata: gli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose.
 - 2.3. Gli indiziati di altri delitti.
 - 2.4. Coloro che mirano a sovvertire l'ordinamento dello Stato.
 - 2.5. Gli istigatori, i mandanti e i finanziatori di determinati reati.
 - 2.6. Gli indiziati di aver agevolato le manifestazioni di violenza sportiva.
 - 2.7. I condannati per determinati reati
3. Le singole misure di prevenzione personali.

4. Il foglio di via obbligatorio.
5. L'avviso orale del Questore.
6. La sorveglianza speciale di pubblica sicurezza.

Capitolo 4

1. Nascita delle misure patrimoniali: *ratio* e finalità.
2. Le misure patrimoniali.
3. I rapporti tra misure personali e misure patrimoniali.
4. Sequestro e confisca.
5. Rapporti tra sequestro e confisca di prevenzione.
6. Il sequestro di prevenzione.
7. La confisca.
8. La correlazione temporale tra acquisto dei beni e pericolosità soggettiva.

Capitolo 1.

Premessa.

In linguistica ogni termine è l'unione di due distinti elementi, un significante e un significato. Mentre il primo individua la veste grafica o, più correttamente, il segno in relazione alla cosa significata, il significato è il contenuto che 'riempie' il segno, ciò a cui quel determinato tratto viene ricollegato. L'associazione tra contenitore e contenuto sottesa ai vocaboli che compongono il *set* linguistico di ogni comunità, se in molti casi risulta immediata e di semplice esperibilità, può, in altre circostanze, connotarsi come più complessa e meno scontata, laddove il significante non sia, in maniera univoca, riconducibile ad un ben preciso significato o quest'ultimo sia suscettibile di acquisire 'colorazioni' diverse a seconda dell'accezione in cui venga utilizzato.

Proprio quest'ultima ipotesi sembra ricorrere con riferimento al concetto di responsabilità.

Nel suo significato minimo, essa individua la possibilità che un soggetto sia chiamato a rendere conto di qualcosa perché ne è l'autore o la causa, ma il senso e la portata dell'affermazione "Tizio è responsabile" saranno profondamente diversi a seconda del contesto cui la stessa risulti riferibile. Si può essere responsabili perché si ha il compito di raggiungere un determinato risultato o perché si deve vigilare sull'incolumità di qualcuno, perché si è violato un precetto religioso, un principio dettato dalla propria sfera morale o una norma giuridica. Presupposto indefettibile del riconoscimento della responsabilità è *«che sia stata commessa l'infrazione, ossia che sia stato compiuto un atto che viola un determinato ordinamento, il quale pone delle richieste alle persone di una determinata collettività in ordine a ciò che possono o non possono fare. Questo ordinamento può avere delle caratteristiche molto diverse. Può essere la legge penale della società borghese*

[...], può anche essere la concezione morale generalmente riconosciuta nella società o in determinati ambienti, [...] o le prescrizioni che io trovo nella mia coscienza e secondo le quali io mi giudico colpevole o innocente. O le regole del gioco, per esempio del calcio, di cui comporta una violazione lo stare 'off side'»¹.

La sussistenza della responsabilità risulta, dunque, inevitabilmente agganciata al complesso di regole che governa una determinata comunità o, *rectius*, alla intervenuta violazione di taluna di esse, esistendo una connessione biunivoca tra tipo di responsabilità e natura dell'ordinamento cui la norma violata attiene. A tale legame fa da *pendant* la sanzione irrogata in conseguenza della violazione stessa, che completa il quadro, fornendo un'importante indicazione sulle caratteristiche dell'ordinamento di riferimento. E' infatti palese come effetti radicalmente diversi faranno seguito alla mancata osservanza di un precetto religioso o di una prescrizione normativa dalla cui violazione la legge fa discendere l'esistenza di un reato.

Focalizzando l'attenzione su quella particolare partizione della responsabilità giuridica che è la responsabilità penale, la questione consiste nel comprendere se essa possa identificarsi con una realtà univocamente data o sia suscettibile di acquisire 'vesti' diverse, a seconda di schemi di volta in volta prescelti.

1. Geometrie variabili e paradigma del sospetto.

Che il paradigma di riferimento sia estremamente variabile è possibile desumerlo da subito, sol che si guardi al processo applicativo delle norme che segnano il riconoscimento della stessa in capo al reo; dall'analisi della giurisprudenza, infatti, emerge come non vi sia, nella quotidiana applicazione della legge al fatto, uno schema predefinito sempre idoneo a fondare il giudizio di responsabilità per la commissione di un illecito.

¹ Ross, *Diritto e giustizia*, trad. a cura di Giavazzi, Tonino, Einaudi, 1965.

Ma, ancor prima - e più correttamente - la risposta va cercata a monte, guardando alle strutture normative disegnate dal legislatore nelle (specifiche) discipline di settore.

Ebbene, il dato che un'analisi di tal genere ci consegna è quello di un sistema normativo eterogeneo, fondato su meccanismi di attribuzione della responsabilità penale dove modelli diversificati corrispondono a diversi tipi di criminalità.

Punto di osservazione privilegiato per apprezzare la "geometria variabile" del paradigma di responsabilizzazione è offerto dal rapporto tra i modelli di criminalità comune ed economica.

I reati di criminalità comune sono caratterizzati da uno spiccato accentramento della norma penale sul soggetto autore del reato. L'illecito viene 'disegnato' sul reo, le cui caratteristiche personali divengono veri e propri elementi della fattispecie, recuperando così una personalizzazione del reato che contrasta fortemente con lo schema, ineludibile, del diritto penale del fatto.

Spostandoci sul versante della criminalità economica, incontriamo uno scenario espressivo di caratteristiche profondamente diverse.

Le fattispecie di reato si limitano a malapena a tratteggiare il profilo del criminale, riportando in primo piano la fenomenologia delittuosa in luogo dei suoi protagonisti. Si pensi al delitto di riciclaggio e alla strutturazione dell'art. 648 *bis* c.p., per cui è punito *chiunque* ponga in essere taluna delle specifiche condotte previste dalla norma e consistenti nel sostituire o trasferire denaro, beni e altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero nel compiere in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa; si ponga mente, con riferimento ai reati societari, al dettato dell'art. 2639 c.c., che slega la responsabilità penale per i fatti previsti dall'art. 2621 c.c. e seguenti dalla qualifica formale rivestita dal soggetto, ricollegandola, viceversa, al concreto esercizio, di fatto, di quella determinata

funzione e, ancora, ai reati finanziari, la cui configurabilità è legata al prodursi di effetti dannosi in conseguenza di comportamenti che incidono, alterandoli, sulla trasparenza e sul corretto funzionamento del mercato. Ipotesi in relazione alle quali il ruolo polarizzante non è rimesso alle caratteristiche del soggetto agente, quanto alla condotta oggettiva ed alle relative note modali che ne tipizzano il contenuto e spesso ne impediscono la integrazione ad opera del *quavis de populo*. Insomma, non è lo *status* del reo a evidenziare la penale rilevanza del fatto o aggravarne le conseguenze sanzionatorie, ma il 'tipo' a riflettersi, secondo un andamento ascendente, nel profilo soggettivo².

Criminalità comune e criminalità economica, dunque, sebbene incentrate su parametri divergenti - l'una sul soggetto, l'altra sul fatto - vanno ugualmente incontro ad effetti distorsivi, rischiandosi, nel primo caso, la deriva di un *diritto penale d'autore* e, nel secondo, un progressivo appannamento assiologico ed ontologico dell'idea di persona (responsabile e vittima del reato).

La diversità strutturale esistente tra le figure di illecito, a seconda della tipologia criminale di riferimento, non resta confinata al piano formale ma respira in termini vivi nel rapporto osmotico tra teoria e prassi.

Innanzitutto, una maggiore o minore difficoltà nella individuazione dei soggetti attivi e passivi.

Identificare la persona che si è resa autore di un'azione delittuosa e comprenderne la dinamica fattuale in cui essa si è articolata, risulterà meno complesso se l'operazione è riferibile ad un'ipotesi di lesioni, di rapina o di spaccio di sostanze stupefacenti. I reati di criminalità comune sono infatti pregnanti, contraddistinti da una evidente semplicità strutturale: si pensi alla fattispecie di lesione personale "*chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale, dalla*

² In argomento le lucide considerazioni di **CASTALDO**, *Tradizione e obsolescenza nel diritto penale*, in ID., *Il diritto penale del futuro*, Salerno, 2006.

quale deriva una malattia nel corpo o nella mente, è punito[...]" o al furto "chiunque si impossessa della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene [...]".

In altri termini, ci troviamo di fronte a un crimine spesso non sofisticato, che associa a una immediata comprensione della portata lesiva della condotta una più semplice individuazione del soggetto agente e della vittima.

Discorso diametralmente opposto va fatto in relazione ai reati di criminalità economica.

Questi ultimi, frequentemente caratterizzati da elementi di tipo normativo, giuridicamente qualificati, presentano profili di notevole complessità, capaci di sfumare la percezione collettiva e il disvalore sociale; ne discende, *a fortiori*, la difficoltà di identificare l'autore dell'illecito. E non basta. L'esperienza degli ultimi decenni mostra come la criminalità economica sia contraddistinta da una crescente professionalizzazione, dalla capacità di avvalersi nella realizzazione del crimine delle tecnologie più avanzate, come nel caso dei reati finanziari, espressivi di comportamenti ad elevata connotazione tecnologica e incisa profilatura tecnica. Ad una condotta già di per sé sfuggente si aggiunge dunque una figura di criminale professionalizzato, capace di sfruttare i ritrovati della tecnologia per perseguire i propri fini criminosi, con una oggettiva complicazione in termini di identificazione del colpevole e di raggiungimento della prova sul versante processuale.

Ancora, la maggiore o minore difficoltà nell'attribuire l'etichetta di 'criminale' all'autore del reato, quanto meno in termini di proiezione 'sociale'.

La accentuata linearità della criminalità comune, la più semplice comprensione del fenomeno in cui essa si manifesta fa sì che la stessa collettività identifichi con una certa facilità il soggetto agente con il reo. Non altrettanto può dirsi per chi ha posto in essere una sofisticata operazione economica volta a riciclare del denaro o ha abusato di informazioni privilegiate operando sui mercati finanziari.

In altri termini, i c.d. colletti bianchi non solo non si reputano criminali ma, soprattutto, non vengono percepiti come tali.

La realizzazione delle condotte vietate, seppur oggettivamente lesive di beni giuridici, risulta sfuggente sotto il profilo fenomenologico: si pensi, sempre nell'ambito dei reati finanziari, all'*insider trading*, consistente nell'uso di informazioni privilegiate, non ancora note al pubblico, da chi le ha acquisite nell'ambito delle proprie mansioni professionali (*insider*) o a seguito di comunicazione indebita da parte di un *insider*. È di palmare evidenza come ci si trovi in presenza di comportamenti che incidono immediatamente sulla correttezza del mercato e degli scambi, e dunque sullo specifico bene giuridico che il legislatore mira a tutelare, atteso che un soggetto in posizione di peculiare vantaggio (in quanto munito di informazioni riservate, relative alla contrattazione) riesce a sfruttarle a fini di lucro personale, danneggiando in tal modo gli altri operatori. Nonostante il disvalore penale, la condotta è di difficile afferrabilità, specialmente per i non addetti ai lavori, comprovando dunque come la tecnicità che connota la fattispecie incida, riducendola, sulla comprensione del fenomeno e, addirittura, sulla sua riconducibilità all'illecito.

Gli effetti che tale situazione determina non sono da sottovalutare:

a) mancata percezione della penale rilevanza di un determinato comportamento;

b) interposizione di schermi in grado di rendere estremamente difficile o impedire la riconduzione del fatto all'autore. È il caso degli operatori antiriciclaggio chiamati dalla legge ad obblighi di collaborazione attiva, spesso incapaci di fornire un reale contributo investigativo, non perché contigui o collusi con il reo, ma semplicemente in conseguenza di una oggettiva difficoltà a scorgere l'esistenza dell'illecito, ben schermato dietro un'operazione, ad esempio bancaria, particolarmente elaborata.

Strettamente connessa alle prime due è la terza disfunzione, consistente nel maggiore o minore legame tra fatto e autore, legame spesso rarefatto e difficilmente afferrabile nelle ipotesi di realizzazione di un reato economico. In quest'ultimo caso, infatti, anche grazie alla personalizzazione delle operazioni economiche, direttamente dipendente da fenomeni come la disintermediazione finanziaria e l'informatizzazione, che abbattano le barriere tradizionali e rendono gli scambi istantanei e difficilmente tracciabili, l'identificazione dei soggetti cui concretamente ricondurre l'operazione stessa risulta oltremodo ardua.

Al progressivo stemperamento del legame in discorso si accompagna la difficoltà, sotto il profilo euristico, di chi è chiamato a comprendere se effettivamente quel fatto sia riconducibile ad un determinato autore e, dunque, ad accertare l'esistenza della connessione stessa.

L'adozione da parte del legislatore di paradigmi diversi, legati a distinte tipologie criminali, provoca, dunque, a cascata, effetti peculiari.

Nel caso della criminalità comune ci troviamo di fronte ad illeciti in cui vi è una minore difficoltà di individuazione del reo, che si accompagna a una quasi inesistente complessità degli stessi e a un chiaro legame tra fatto e autore. Trattati specializzanti opposti sono invece ravvisabili con riferimento ai reati economici, caratterizzati dalla notevole difficoltà di individuare il soggetto agente, da una marcata elaborazione del crimine posto in essere e da un legame tra quest'ultimo e l'autore del tutto sfumato. Sebbene fortemente disallineati, entrambi gli schemi individuati offrono il fianco a censure e, soprattutto, sono suscettibili di provocare gravi torsioni del sistema penale.

La concentrazione sull'autore finisce con il violare una serie di principi fondamentali cui deve risultare necessariamente improntato il diritto penale di un moderno Stato democratico. La spiccata attenzione rivolta dalla fattispecie normativa al soggetto e alle sue caratteristiche personali concretizza il pericolo

che la responsabilità penale si trasformi in emenda morale, violando l'irrinunciabile principio del diritto penale del fatto. Il processo di secolarizzazione rende del tutto irrilevante che il comportamento integrato sia moralmente o eticamente riprovevole, dovendosi soltanto accertare che abbia leso o posto in pericolo un bene giuridico ritenuto meritevole di protezione dall'ordinamento.

Dalla concentrazione sull'individuo e dalla tendenza a colpire più severamente coloro i quali si trovino in una situazione peculiare (come i clandestini) deriva molto spesso una responsabilità sproporzionata, atteso che si tende a punire il reo per *quello che è* prima ancora che per *quello che fa*. A ciò si accompagna una reazione sanzionatoria spesso sbilanciata, sia sotto il profilo della natura della sanzione adoperata, attraverso l'applicazione del diritto penale anche laddove poteva ritenersi sufficiente una sanzione amministrativa, sia con riferimento al *quantum* di pena irrogato, eccessivo rispetto al comportamento tenuto.

Le caratteristiche soggettive su cui le previsioni normative vengono ritagliate sono, nella maggioranza delle ipotesi, connesse alla natura di *diverso*: poveri, emarginati, extracomunitari vengono sempre di più identificati (e additati) come "criminali" da cui è necessario guardarsi, e che divengono "obiettivo" di interventi legislativi in materia penale che fanno della paura collettiva una facile fonte di consenso. Acutamente si è messo in luce come "*i discorsi sulla sicurezza tendono sempre più pericolosamente a dividere il mondo in campi contrapposti: da un lato i cattivi (spesso brutti e sporchi) che mettono in pericolo la sicurezza, dall'altro lato i cittadini perbene, preoccupati della loro sicurezza*"³. L'effetto che discende dall'applicazioni di previsioni sanzionatorie plateali, molto spesso prive di reale efficacia, è disarmante; alla spiccata individualizzazione del

³ PULITANO, *Sicurezza e diritto penale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2009.

colpevole corrisponde l'inevitabile processo di deresponsabilizzazione generalizzante.

Al disadattato non resta dunque che tenersi la sua maschera di soggetto 'diverso', destinatario sempre più esclusivo di quello che possiamo definire un *diritto penale del nemico*.

Le distonie non mancano se si sposta l'attenzione sui reati di criminalità economica.

L'eccessivo tecnicismo che connota le fattispecie incriminatrici si traduce in una scarsa prensione normativa, nel senso di una accresciuta difficoltà di agganciare il dettato legislativo, molto dettagliato e specifico, ad una criminalità in costante evoluzione, capace di modificare e affinare di continuo le tecniche di realizzazione dell'illecito. In tale contesto, si assiste a una sorta di commiato dall'idea di persona, che appare quasi dissolta, sia in conseguenza della difficoltà di individuare il volto specifico del criminale, sia con riferimento a quei fenomeni di deresponsabilizzazione individuale di cui gli scandali finanziari italiani degli ultimi anni ci hanno dato ennesima riprova.

Le vicende Cirio e Parmalat hanno dimostrato come, a differenza di quanto avviene in altri Paesi, l'obiettivo di preservare dal tracollo società amministrate in modo truffaldino si traduce spesso in forme di assistenzialismo che finiscono con il generare vere e proprie collettivizzazioni della responsabilità a fronte della parallela deresponsabilizzazione dei reali colpevoli.

A ciò si accompagna un ulteriore effetto del tecnicismo normativo, e cioè la progressiva evanescenza del bene tutelato: se nel caso di un furto la percezione del disvalore penale della condotta è immediata e, soprattutto, di larga diffusività, non altrettanto potrà dirsi per quelle operazioni che mirano ad alterare il prezzo di un derivato sul mercato finanziario. In quest'ultimo caso, infatti, non solo faticheremo a comprendere chi è che concretamente agisce ma

anche cosa stia facendo e quali sono i beni oggetto di compromissione a seguito della condotta tenuta.

2. Verità e responsabilità penale: scomposizione di un binomio inscindibile?

Nella sintetica analisi che precede, il raffronto bidimensionale tra i paradigmi di responsabilizzazione penale tipici del settore della criminalità comune e di quella economica evidenzia la progressiva dissoluzione del binomio reato-pena, quale riflesso immediato dello sgretolamento sistemico riconducibile alla crisi del *giudizio*.

L'inadeguatezza dei modelli plasmati dal legislatore penale, sebbene legata a cause profondamente diverse, se non contrapposte, può infatti essere ricondotta al medesimo alveo: il giudizio. È appunto questo a rappresentare il massimo comun denominatore di due componenti fondamentali dell'intero discorso penalistico: *verità* e responsabilità. Prestando particolare attenzione alla funzione descrittiva (oltre che prescrittiva) dell'art. 27, comma 3, Cost., quest'ultima (la responsabilità) risulta indissolubilmente legata alla *personalità* di un giudizio che contempra *il fatto sociale totale*.

Soltanto in quest'ottica si potrà restituire al *tipo* la sua corretta valenza, considerandolo – come autorevole dottrina ha sostenuto – un "*prisma*" in grado di lumeggiare i diversi profili del fatto.

Saranno, dunque, destinate al fallimento quelle soluzioni inclini a concentrare il fuoco penalistico sulle specificità soggettive di una condizione personalistica (del reo), ovvero, su fenomenologie criminali svincolate dalla decodificazione dei tratti somatici del protagonista delinquenziale. In entrambi i casi, infatti, il giudizio di responsabilità si fonderà su una *verità* parziale, decisamente alterata dal filtro selettivo prescelto.

Ecco, dunque, che l'attenzione a una precisa area specialistica può consentire di inquadrare temi di più generale rilevanza socio-culturale. Nel mondo giuridico, l'interrogativo che ci si pone è sospeso a metà tra *verità storica* e *verità processuale*; non sarà, quindi, facile tracciarne i confini, ma certo ne resteranno fuori gli scarti selettivi e le parziali amplificazioni tipiche delle metodologie manipolative (che, quindi, non potranno dirsi *verità*).

E valgono i richiami all'euristica della paura, dove le menzionate disfunzioni dell'approccio securitario vengono strumentalizzate in funzione di rastrellamento di un consenso politico ormai anestetizzato. Qui il senso di insicurezza (socialmente) percepito è un dato falsante (e falsato) della verità fenomenologica, in grado di alterare il dato reale (dell'insicurezza) contro il quale si dispiegano reazioni legislative di natura simbolico-espressiva.

«*Squilibri, sproporzioni e disarmonie, tali da rendere problematica la verifica di compatibilità con i principi costituzionali di uguaglianza e di proporzionalità della pena e con la finalità rieducativa della stessa*» sono rilevati dalla Corte costituzionale (sentenza 22 gennaio – 2 febbraio – 2007, n. 22) con riferimento al quadro normativo in materia di sanzioni penali per l'illecito ingresso o trattenimento di stranieri nel territorio nazionale, evidenziando le aporie di un sistema in grado soltanto di dilatare il *gap* tra chi è incluso e chi rimane escluso, a fronte della progressiva obliterazione della questione "eguaglianza".

Da questo punto di vista, il piano spiccatamente logico-razionale può intrecciarsi con quello religioso *tout court* di estrazione cristiana tradizionale. Molteplici gli *inputs* che richiamano alla memoria del giurista le affermazioni di Federico Stella, quando – dedicandosi al tema della attuazione dei diritti costituzionali – considerava le «*forme di coscienza che riflettono (anche) la coscienza cristiana "rettamente formata"*» componenti essenziali, rispecchiate dalla mediazione costituzionale. D'altronde, «*la libertà religiosa apporta una conciliazione tra verità e libertà, che non solo può essere assunta dal punto di vista cristiano, ma che anzi*

corrisponde proprio a un'esigenza della fede cristiana. La libertà religiosa esiste come diritto non contro la verità, ma per amor di verità».

Evidente, dunque, come tra i paradigmi di responsabilità utilizzati quali osservatori particolareggiati delle disfunzioni sistemiche di settore esista una zona di mezzo, un nevralgico punto di congiunzione. Insomma, "adattative" (organizzate in termini di prevenzione) o "non adattative" (concentrate sul rafforzamento di un controllo a ogni costo), le strategie protese alla tutela di effimere funzionalità – spesso di rango politico, piuttosto che politico-criminale – possono minare la tenuta stessa dell'impianto ordinamentale. Ricostruendo l'*identikit* del criminale come soggetto intrinsecamente cattivo o malvagio, come *altro* rispetto al consociato, ci si prepara non solo a trattare coloro che delinquono come «*creature mostruosamente opache, al di sopra o al di sotto della nostra conoscenza*», ma ad opacizzare la stessa capacità di pensiero, alla base della facoltà di giudizio.

I pericoli che ne discendono sono tali e tanti da destare legittime preoccupazioni, soprattutto quando ci si trova al cospetto del diritto penale, «*non foss'altro perché esso, nella sua stessa esistenza, pretende di esprimere un'idea di verità e, in particolare una certa idea di verità sulla e della persona*».

Capitolo 2

1. Le misure di prevenzione: origine di un microsistema.

Le misure di prevenzione costituiscono un'eccezione al classico paradigma del sistema penale, in cui la sanzione costituisce "reazione" dell'ordinamento a un comportamento illecito, in quanto integrante una fattispecie di reato.

Lo Stato, nel suo ruolo di garante dell'ordinato e pacifico svolgersi delle relazioni civili in un determinato gruppo sociale, interviene laddove vi sia una violazione delle regole poste a presidio della pacifica convivenza, irrogando una pena che, oltre a rappresentare una contropinta psicologica per la generalità dei consociati, in un'ottica general-preventiva, esplica una funzione di prevenzione speciale, neutralizzando il reo ed impedendo che egli torni a delinquere.⁴

Le misure di prevenzione trovano la propria profilatura nell'essere applicate a prescindere dalla commissione di un reato, configurandosi dunque quali misure *ante* o *praeter delictum*.

Completamente svincolate dall'integrazione di una fattispecie penalmente rilevante e dunque creando una evidente distonia con le regole del diritto penale del fatto, l'applicazione di dette misure è legata unicamente all'accertamento della pericolosità sociale del proposto, quale indicatore della probabilità che lo stesso delinqua in futuro. Proprio la necessità di sterilizzare la capacità delittuosa di cui la pericolosità è manifestazione legittima l'operatività di misure limitative della libertà personale del soggetto interessato e della sua sfera patrimoniale, perseguendosi scopi di prevenzione speciale

⁴ La sanzione ha progressivamente perso la sua natura esclusivamente retributiva, ammantandosi di finalità rieducative e risocializzanti, secondo quanto sancito dalla stessa carta costituzionale.

attraverso la rimozione o il contenimento delle cause che favoriscono la perpetrazione di tali fatti, ossia mediante l'annullamento della pericolosità della persona, anche a prescindere da pregresse condanne⁵.

La pericolosità sociale del soggetto che sottende all'applicazione delle misure di prevenzione costituisce elemento comune alle misure di sicurezza, fondandosi entrambe su un giudizio di probabilità della futura realizzazione di atti criminosi da parte sua. Mentre però nelle misure di sicurezza la pericolosità sociale è elemento che deve sussistere unitamente alla previa commissione di un reato, che ne costituisce una componente sintomatica, "*nelle misure di prevenzione la prevenzione la pericolosità è sine delicto o ante delictum, prescindendo il relativo giudizio dalla precedente commissione di reati*"⁶.

La distinzione tra prevenzione *ante delictum* e repressione-prevenzione penale in senso stretto è andata maturando nell'ambito delle concezioni penali liberali ottocentesche. In precedenza, infatti, il diritto penale perseguiva non solo la pericolosità oggettiva delle condotte ma individuava quali fattispecie rilevanti anche le condotte sintomatiche di una condizione soggettiva di pericolosità; si pensi ad esempio al codice penale sardo del 1865, che puniva il reato di oziosità e vagabondaggio e che conosceva sanzioni penali accentuatamente severe nei confronti di persone sospettate della commissione di taluni reati o trovate in possesso di strumenti da scasso. È solo a partire dalla seconda metà dell'Ottocento, con l'avvento del liberalismo penale, che all'affermazione di un diritto penale incentrato sul fatto lesivo e non sul mero sospetto segue l'espunzione dai codici penali delle fattispecie ancorate alle caratteristiche soggettive espressive di pericolosità sociale, demandate all'autonomo segmento delle misure extra-penali di polizia o di prevenzione, applicate dall'autorità amministrativa senza le garanzie giurisdizionali.

⁵ **RIONDATO**, in La Monica-Marini-Mazza-Riondato, *Manuale di diritto di polizia*, Milano, 1993.

⁶ **MANTOVANI**, *Diritto penale*, Padova, 2009.

L'organica sistemazione delle misure di prevenzione viene attuata con la legge di pubblica sicurezza 30 giugno 1889 n. 6144, eletta contenitore di tutti i reati meramente indiziari e dei fatti puramente sintomatici già perseguiti dalla legislazione sardo-piemontese, che non trovano più posto all'interno del Codice Zanardelli.⁷ *“ Ne deriva una ripartizione di competenze così schematizzabile: alle misure di prevenzione «extrapenali» (o misure di polizia) spetta la funzione di arginare la pericolosità sociale di determinate categorie di individui, evitando che tale pericolosità possa sfociare nella commissione di concreti fatti delittuosi; al diritto penale in senso stretto spetta, invece, il compito di reprimere fatti delittuosi già commessi”*⁸.

Il crescente ricorso a meccanismi di carattere preventivo, contestualmente all'avvento del regime fascista, sono all'origine della testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con legge 6 novembre 1926, n. 1848, la cui connotazione marcatamente autoritaria rese le misure di prevenzione strumento cardine del controllo di Polizia attuato dal Fascismo. L'entrata in vigore della Costituzione pose in primo piano il problema di compatibilità delle misure preventive con i principi dettati dalla Carta: della questione fu investita la Corte Costituzionale che, con la sentenza n. 2/1956, dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 157 TULPS del 1926, enucleando altresì i canoni imprescindibili delle misure di prevenzione, e cioè la necessità che i provvedimenti fossero fondati sui fatti e non su sospetti, l'obbligo di motivazione, l'operatività del diritto di difesa⁹.

Il legislatore reagì prontamente al vuoto legislativo creatosi e alle sollecitazioni della Corte Costituzionale con la legge 27 dicembre 1956, n. 1423, contenente la disciplina delle misure di prevenzione personali oltre che la tipizzazione delle categorie cui le misure potevano essere applicate. In realtà,

⁷ E' l'origine dell'irreversibile linea di tendenza che privilegia i fatti offensivi di determinati beni giuridici, spostando definitivamente il baricentro penale dal soggetto al fatto cui la sanzione deve essere collegata.

⁸ **FIANDACA- MUSCO**, *Diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2009.

⁹ Cfr. Corte Costituzionale, 23 giugno 1956, n. 2, in *Foro it.*, 1956, I.

l'adattamento della normativa ai principi costituzionali, cui la novazione legislativa era stata ispirata, rimase dato puramente formale, atteso che il testo legislativo in questione trascurò completamente le sollecitazioni provenienti dalla dottrina la quale, sin da subito, aveva messo in luce come le misure di prevenzione *"consistendo in limitazioni variamente condizionate della libertà individuale, hanno un carattere tipicamente penale, in quanto tutelano gli stessi beni giuridici protetti dalle norme incriminatrici attraverso l'adozione di mezzi di coercizione individuale, e attuano, quindi, una prevenzione penale in senso stretto"*¹⁰.

La legge n. 1423 del 1956 ha costituito, fino all'entrata in vigore del d.lgs 159/2011 (codice antimafia), il testo normativo fondamentale in materia di misure di prevenzione, puntello sul quale il legislatore ha progressivamente costruito, attraverso una serie di interventi successivi, un microcosmo di disposizioni normative, variamente ruotanti intorno al concetto di pericolosità sociale. Paradossalmente, lo stesso *vulnus* originario che ontologicamente informa le misure ed è a fondamento dei dubbi in ordine alla legittimità, in uno Stato di diritto, di misure restrittive della libertà del cittadino a prescindere dalla previa commissione di un fatto di reato, l'ha reso uno strumento estremamente duttile, utilizzato a fini repressivi ogni qual volta si è avvertita l'esigenza di neutralizzare il soggetto 'pericoloso' pur in assenza di parametri probatori univoci, suscettibili di condurre alla condanna all'esito della ritualità del processo penale.

2. I continui interventi sull'ordito legislativo.

Attraverso il progressivo allontanamento dal baricentro costituito dalle situazioni di disagio sociale e di degrado cui erano originariamente collegate, le

¹⁰ **NUVOLONE**, *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, in Enc. Giur., Milano, 1976, XXVI.

misure di prevenzione vengono dapprima estese agli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose, con una stratificazione progressiva man mano che il legislatore ne amplia i confini applicativi, poi utilizzate quale rimedio per tutta una serie di situazioni eterogenee: situazioni di pericolo connesse al terrorismo o ai reati eversivi, quale strumento di controllo in ipotesi di violenza negli stadi, in relazione alla neo introdotta fattispecie di atti persecutori.¹¹

Opportuno ripercorrere la profusione di leggi in materia.

Con la legge 31 maggio 1965, n. 575 (c.d. legge antimafia) l'applicabilità delle misure personali di cui alla l. n. 1423 del 1956 venne estesa alle persone indiziate di appartenere ad associazioni mafiose; si affiancò altresì alle misure personali una prima misura patrimoniale, la cauzione, da versare a garanzia degli obblighi imposti agli indiziati di appartenenza, il cui importo poteva essere confiscato in caso di accertate violazioni. La legge 22 novembre 1967 n. 1176 permise l'applicabilità della normativa del 1956 agli indiziati "di gestire abitualmente bische clandestine" o di esercitare "abitualmente scommesse abusive nelle corse". Ulteriore estensione dell'applicabilità delle disposizioni preventive, e segnatamente del compendio normativo introdotto con la legge n. 575 del 1965, fu attuata con la legge 22 maggio 1975, n. 152, che, in risposta alla situazione emergenziale del Paese, estese l'operatività delle misure in discorso all'eversione politica, introducendo la nuova misura patrimoniale della sospensione provvisoria dall'amministrazione dei beni (artt. 22-23).

È con la legge 13 settembre 1982, n. 646 (c.d. legge Rognoni-La Torre) che alle misure di prevenzione viene impressa una vera e propria svolta, il cui *input* va ravvisato, ancora una volta, nel contesto di emergenza sociale: gli

¹¹ Il riferimento è all'ammonizione del Questore, che può essere richiesto in caso di comportamenti persecutori, rientranti nello spettro applicativo della fattispecie di cui all'art. 612 *bis* c.p.

attacchi della criminalità organizzata al cuore delle istituzioni¹² inducono lo Stato all'adozione di misure atte a un'accentuata politica di contrasto, dirette a colpire in maniera incisiva il patrimonio delle persone assoggettabili a misura personale, attraverso il sequestro e la confisca dei beni di non giustificata provenienza. Contestualmente, si perviene a una più puntuale identificazione dei soggetti destinatari delle misure, applicabile non più solo "agli indiziati di appartenenza alle associazioni di tipo mafioso" ma anche gli indiziati di appartenenza "alla camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso". La locuzione va ovviamente posta in relazione con la definizione di cui all'art. 416 *bis* c.p., "Associazioni di tipo mafioso", anch'essa introdotta dalla legge Rognoni-La Torre al fine di delineare un fenomeno dai caratteri sfuggenti, le cui manifestazioni erano avvertite sempre più pericolose per l'integrità dell'ordine pubblico.

Il sistema delle misure di prevenzione così ridefinito continua a subire rimaneggiamenti. Il decreto legge 6 settembre 1982, n. 629, convertito con modifiche nella legge 12 ottobre 1982 n. 726, recante misure urgenti per il coordinamento della lotta contro la delinquenza mafiosa, attribuisce all'Alto commissariato per il coordinamento della lotta contro la delinquenza mafiosa il potere di proporre l'applicazione di misure di prevenzione al tribunale del luogo in cui la persona dimora. A seguito dell'entrata in vigore del d.l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni in legge 7 agosto 1992, n. 356, le funzioni attribuite a tale figura sono cessate e sono state trasferite al Ministero dell'interno, con facoltà di delega. Con la legge 3 agosto 1988, n. 327, il giudizio di accertamento della pericolosità è stato disciplinato in maniera più

¹² Il disegno di legge presentato dall'On. Pio La Torre, accelerato dopo il suo assassinio, avvenuto il 30 aprile 1982 unitamente a quello di Rosario Di Salvo, fu completato e approvato, grazie all'impegno del Ministero degli Interni Virginio Rognoni dopo l'omicidio del Generale Carlo Alberto Dalla Chiesa, nominato Prefetto di Palermo nel maggio del 1982 con poteri straordinari, avvenuto il 3 settembre 1982.

rigorosa, attraverso il ridimensionamento della categoria "degli oziosi e vagabondi" e l'abrogazione dell'istituto della diffida, sostituito dall'avviso orale del questore; insomma, *"una nuova tipologia dei destinatari delle misure, che mira ad escludere la rilevanza di fattispecie di mero sospetto a favore di fattispecie di provata reità, fondate cioè, su elementi di fatto, sia pure valutati nell'ambito del solo giudizio preventivo; un nuovo regime del soggiorno obbligato, imposto «nel comune di residenza o di dimora abituale» anziché in un luogo diverso; l'introduzione dell'istituto della riabilitazione, quasi a sottolineare la natura sempre più afflittiva delle misure in esame; infine, una diversa disciplina del processo di prevenzione"*¹³.

Il d.l. 14 giugno 1989 n. 230, convertito in legge 4 agosto 1989, n. 282 interviene in materia di amministrazione e gestione dei beni confiscati; la legge 13 dicembre 1989 n. 401 con cui si introducono nuove misure per la prevenzione della violenza nelle manifestazioni sportive; la legge 19 marzo 1990, n. 55, che limita l'applicabilità delle misure patrimoniali di cui alla legge n. 575 del 1965 solo ad alcune categorie soggettive di cui alla l. n. 1423 del 1956; e ancora, tutta una serie di leggi specificamente rivolte a combattere il fenomeno mafia e che interferiscono in vario modo con la legislazione in materia di prevenzione: il decreto legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito in legge 12 luglio 1991, n. 203, introduce con l'art. 7 aggravanti per i delitti con finalità o modalità mafiosa; il decreto legge 29 ottobre 1991, n. 345 convertito in legge 30 dicembre 1991, n. 410 istituisce la Direzione Distrettuale Antimafia al fine di concentrare in un unico polo le indagini nei confronti della criminalità mafiosa; il decreto legge 20 novembre 1991, n. 367 convertito in legge 10 dicembre 1991, n. 410 istituisce la Procura Nazionale Antimafia e le Procure distrettuali antimafia per consentire un efficace coordinamento e direzione nei confronti delle associazioni di tipo mafioso; il d.l. 8 giugno 1992, n. 306 convertito con

¹³ **GUERRINI-MAZZA-RIONDATO**, *Le misure di prevenzione, profili sostanziali e processuali*, Padova, 2004.

modificazioni in legge 7 agosto 1992 n. 356 introduce l'istituto della sospensione dall'amministrazione dei beni finalizzato a spossessare provvisoriamente dei beni persone che agevolino l'attività della persona indiziata di mafia; il decreto legge 20 giugno 1994, n. 399 convertito in legge 8 agosto 1994, n. 501 inserisce nel d.l. n. 306/1992 convertito in legge 356 del 1992 l'art. 12 *sexies* che disciplina la confisca in presenza di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti per taluni delitti secondo uno schema molto simile a quello della confisca di prevenzione; la legge 1 marzo 1996, n. 106 si è occupata di disciplinare il riutilizzo per fini sociali dei beni confiscati, al fine di funzionalizzare l'espropriazione di beni alle organizzazioni criminose a una riacquisizione da parte della collettività; particolarmente rilevanti sono stati gli interventi sulla materia apportati con il recente pacchetto sicurezza (d.l. 23 maggio 2008, n. 92 convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125 e legge 5 marzo 2009, n. 94), su cui si tornerà diffusamente nel prosieguo, per l'estensione soggettiva delle misure di prevenzione a figure originariamente non contemplate e per lo 'spacchettamento' delle misure patrimoniali da quelle personali, sancendone l'operatività disgiunta. Sotto il profilo dell'amministrazione dei beni si segnala il d. l. 4 febbraio 2010, n. 4 convertito in legge 31 marzo 2010, n. 50, con la quale è stata istituita l'Agenzia Nazionale per i beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata. Infine, in chiave di utilizzo delle misure di prevenzione al di fuori dei confini originariamente tracciati, si segnalano: legge 20 febbraio 2006, n. 46 con il quale è stato introdotto l'art. 75 bis nel D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 che prevede una misura di prevenzione per chi fa uso di sostanze stupefacenti e il decreto legge 23 febbraio 2011 convertito in legge 23 aprile 2009, n. 38 che prevede l'applicabilità dell'ammonizione del Questore su richiesta della persona che ritiene di essere vittima di comportamenti persecutori riconducibili alla fattispecie di cui all'art. 612 *bis* c.p.

3. Le principali novità del Codice Antimafia.

Il c.d. codice antimafia, introdotto nel nostro sistema con il d. lgs 6 settembre 2011, n. 159 - *Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia*, destinato a dare attuazione a due distinte deleghe contenute nella l. n. 136 del 2010 "*Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al Governo in materia di normativa antimafia*" (le deleghe miravano ad una completa ricognizione delle norme antimafia di natura penale, processuale e amministrativa ed armonizzazione con la recente istituzione dell'Agenda nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati nonché alla redazione di un decreto legislativo per integrare e modificare la disciplina in materia di documentazione antimafia) - va analizzato, *in primis*, rispetto agli scopi prefissi, onde verificare se non rappresenti, in realtà, un'enfatizzazione mediatica della lotta alla criminalità organizzata.

Il continuo proliferare di norme destinate a rispondere in maniera efficace ad ogni nuova forma di manifestazione criminale di stampo mafioso, ha reso indispensabile un'azione di manutenzione: in assenza di una cornice normativa adeguata si rischiava, infatti, di perdere la possibilità di affrontare le aggregazioni mafiose avvalendosi, in modo concertato e pianificato, di tutta la strumentazione a disposizione.

Ad una prima valutazione, esso non sembra rispondente al reale modo di atteggiarsi nella realtà moderna delle organizzazioni criminali, probabilmente perché la sua origine è da ravvisarsi come soluzione ad una esigenza: quella di costruire un'architettura solida ed omogenea che racchiudesse il diritto vigente.

La formazione di un codice invece, tradizionalmente, si accompagna al manifestarsi nel mondo dei giuristi di diverse disposizioni attorno ad un nucleo comune di canoni ermeneutici condivisi.

Nella storia recente, tuttavia, si assiste alla produzione di codici che, più che il frutto di scelte politiche ponderate, appare la risposta ad istanze provenienti dagli operatori di settore onde conseguire la composizione omogenea, razionale ed armoniosa di riferimenti normativi. Così, la raccolta delle diverse disposizioni frastagliate nella legislazione speciale viene accorpata in un unico testo che, per struttura e morfologia, si definisce codice (più che di codice potrebbe parlarsi di testo unico, mancando di quella coerenza interna e rigore che caratterizzano il modello codicistico tipico).

Il limite principale della codificazione antimafia, da cui discendono tutte le critiche cui quest'ultima presta il fianco, va individuato nel non aver rispettato i canoni previsti per ogni codificazione, ovvero tale redazione non si è accompagnata all'abrogazione minuziosa del sistema precedente ed alla formulazione idonea ad impedire ogni possibile conflitto di norme, non rendendo, di conseguenza, autosufficiente l'ordinamento.

In realtà, nelle intenzioni originarie, il libro I del Codice aveva ad oggetto la completa ricognizione della normativa penale e processuale vigente in materia di contrasto della criminalità organizzata, (ivi compresa quella già contenuta nel Codice penale e di procedura penale) ma, in seguito ai molteplici rilievi in sede parlamentare, si è preferito mettere da parte la materia.

L'aver pretermesso un riordino delle disposizioni di diritto sostanziale e processuale ha evidentemente avuto cospicue ricadute in ordine all'intera impalcatura del Codice antimafia, difettando così il perimetro normativo "essenziale" destinato a tracciare l'ambito entro cui il Codice deve operare (l'intrinseca difficoltà di realizzare un corpo normativo esaustivo dell'intera normativa di contrasto alla mafia era comunque ben presente nella Relazione di accompagnamento allo schema di decreto del Codice laddove si affermava che nell'originario Libro I, recante disposizioni sulla criminalità organizzata, erano *«contenute soltanto le norme essenziali alla disciplina del fenomeno criminoso di tipo*

mafioso, sia per ciò che concerne il diritto sostanziale che per quanto riguarda la normativa processuale, con esclusione di tutte quelle disposizioni ritenute compiutamente e inscindibilmente integrate nel tessuto normativo preesistente, onde evitare di alterare eccessivamente la vigente sistematica codicistica e di creare problemi e difficoltà nell'interpretazione delle norme»).

Con riferimento, in particolare, al processo di prevenzione vi è, inoltre, il rifiuto di applicare l'intero statuto costituzionale del giusto processo penale con l'alibi della non sovrapponibilità del processo di prevenzione a quello penale.

I principali punti critici del sistema codicistico predisposto possono individuarsi:

- in un pericolo di inversione dell'onere probatorio comportante la possibilità che il prevenuto subisca la confisca se non dimostri la legittima provenienza del suo patrimonio;
- nell'estensione indiscriminata dell'applicabilità delle misure patrimoniali a tutti i soggetti potenzialmente destinatari di misure personali, al di là della cerchia più ristretta dei soggetti indiziati di reati di criminalità organizzata;
- nel principio di autonomia tra i due procedimenti, dal momento che le procedure preventive sembrano assumere carattere eminentemente sanzionatorio;
- nei contorni sempre incerti di una pericolosità sociale, strutturalmente inadatta a svolgere davvero il ruolo di criterio indicativo dei casi di reale meritevolezza della sanzione;
- nella introduzione del requisito della sproporzione, privo di significatività penalistica e tale da determinare un vero e proprio sviamento dei fini della misura ablativa, sbilanciata sino al punto da assomigliare a una sorta di sanzione per una irregolare condotta di vita,

dato che non garantisce alcun legame – nemmeno di tipo temporale – tra il patrimonio confiscato e i fatti dimostrativi della pericolosità sociale, trascurando di accertare se vi è stato illecito arricchimento. Con tutto ciò che da una simile scelta di politica criminale inevitabilmente consegue quanto alla fisionomia di un diritto penale della prevenzione ormai troppo impoverito. Tra l'altro, così facendo, si giustifica una differenziazione teleologica tra la confisca irrogata nel caso in cui i beni costituiscano frutto o reimpiego di attività illecita, rispetto alla diversa ipotesi in cui a sorreggerne l'adozione sia il requisito della sproporzione. Proprio quest'ultimo rilievo sembra introdurre un vizio costituzionale per irragionevolezza, data la disparità conseguente al trattamento omogeneo di situazioni al contrario differenziate.

Il codice antimafia avrebbe potuto, infine, rappresentare un'occasione per un intervento *ad hoc* sulle società commerciali, finalizzato ad assicurare loro la predisposizione di meccanismi idonei a neutralizzare *ab origine* i pericoli di infiltrazione criminale ed a bonificare le attività economiche.

L'art. 4 del Codice antimafia dispone che le misure di prevenzione personali e patrimoniali possono applicarsi nei confronti (tra gli altri) degli indiziati di appartenere ad un'associazione mafiosa (lett. a) e dei soggetti indiziati di uno dei reati di cui all'art. 51 co. 3 *bis* c.p.p. nonché dell'art. 12 *quinquies* l. 7 agosto 1992 n. 356 (lett. b); scorrendo l'articolo per l'intero, si può facilmente verificare come questo investa non soltanto gli indiziati di appartenere alle consorterie di stampo mafioso (in alcune ipotesi i destinatari non sono nemmeno a rischio di illecito arricchimento per i fatti dei quali sono indiziati, mentre in altri casi vi è l'assenza di ogni collegamento con la formazione di patrimoni sospetti.). Con ciò si apre una fase del tutto nuova per

le misure di prevenzione che da sottosistema, posto ai margini dell'ordinamento penale, rischia di diventare una sorta di sistema dotato di vita propria ed alternativo rispetto a quello ordinario; si potrebbe parlare anche di anti-sistema data la espansione soggettiva ed oggettiva del loro campo di applicazione che consentirebbe, con sempre maggiore frequenza, di affiancarsi al sistema ordinario, addirittura sino a sostituirlo. L'ampia elencazione dei destinatari delle misure, unitamente alla loro definizione talvolta sfumata, non giustifica il rigore estremo che permea la materia, destinata a colpire la criminalità organizzata e mafiosa per effetto delle capacità che quest'ultima dimostra nell'infiltrarsi subdolamente nell'economia, nella pubblica amministrazione e nella politica.

L'istituto del sequestro non risulta sostanzialmente mutato, nella disciplina dettata dagli artt. 20, commi 1 e 22 del D.Lgs 159/11.

L'art. 20 definisce i presupposti di applicazione del sequestro ordinario, disposto in funzione della successiva confisca. Le criticità rilevate attengono soprattutto alla possibilità di disporre il sequestro ordinario *inaudita altera parte* prescindendo dalla contestuale fissazione dell'udienza camerale per la confisca.

Ulteriori difficoltà riguardano il coordinamento con le altre due forme di sequestro, ovvero quello anticipato, disciplinato dall'art. 22, comma 1, d.lgs. n. 159/11 - il quale può essere richiesto sulla scorta del «*concreto pericolo che i beni di cui si prevede debba essere disposta la confisca siano dispersi, sottratti od alienati*» che consente agli organi proponenti di «*richiedere, unitamente alla proposta, al presidente del Tribunale di disporre anticipatamente il sequestro dei beni prima della fissazione dell'udienza*» - e quello urgente, disciplinato dall'art. 21, c. 2, d.lgs. n. 159/11 (art. 2 ter, c. 2, secondo periodo, l. n. 575/65), che può essere richiesto a seguito della verifica di particolare urgenza (che può ritenersi coincidente col pericolo di dispersione di cui al sequestro anticipato).

Di particolare importanza in questa sede è il sequestro c.d. prevenzione, le cui finalità si sostanziano nell'assicurazione della conservazione dei beni, in vista di una eventuale successiva confisca, garantendone la custodia e la sua amministrazione temporanea.

Tale forma di sequestro risulta prevalente rispetto al sequestro penale. In particolare, con riferimento alla successiva confisca, è stabilito che *“se la confisca definitiva di prevenzione interviene prima della sentenza irrevocabile di condanna che dispone la confisca degli stessi beni in sede penale, si procede in ogni caso alla gestione, vendita, assegnazione o destinazione dei beni secondo le disposizioni previste per i beni confiscati in sede di prevenzione”*. Il giudice penale, che successivamente deve dichiarare la confisca in quella sede, pronuncia declaratoria d'intervenuta esecuzione della confisca. Se la sentenza irrevocabile di condanna che dispone la confisca interviene prima della confisca di prevenzione definitiva, il Tribunale di prevenzione in luogo di disporre la confisca definitiva la dichiara già eseguita in sede penale.

Nell'ambito della legislazione antimafia l'istituto della confisca può essere definito “polifunzionale”, essendo chiamato a soddisfare differenti esigenze.

In sintesi, le diverse tipologie di confisca previste possono raggrupparsi in tre modelli: la confisca di “sicurezza” (art. 240, c.p.), la confisca “sanzionatoria” (artt. 416-bis, comma 7, c.p. e 12-*sexies* D.L. 306/1992 per la persona fisica e artt. 19 e 24-ter, comma 1, d.lgs. 231/2001 per l'ente collettivo) e la confisca di “prevenzione” (art. 24, d.lgs. 159/2011).

Sulla duplice natura di quest'ultima, sanzionatoria e preventiva, si sono più volte pronunciate sia la Corte Costituzionale che la Corte di Cassazione. Si è infatti rimarcato, da un lato, il profilo sanzionatorio, consistente nell'obiettivo di punire un arricchimento illecito di cui non è possibile individuare il preciso antecedente causale dall'altro quello social preventivo, essendo funzionale a

sottrarre a un soggetto socialmente pericoloso la disponibilità di ricchezze che potrebbero consentirgli di incrementare la propria capacità criminosa.

Secondo quanto disposto dal Codice antimafia per potersi procedere alla confisca di prevenzione occorre verificare l'esistenza di due presupposti:

- la pericolosità sociale del soggetto, inferibile dalla sussistenza di indizi di appartenenza ad associazioni di stampo mafioso;
- la disponibilità, diretta o indiretta, di beni, accompagnata dalla sussistenza di ulteriori indizi, primo fra tutti il loro valore sproporzionato rispetto ai redditi dichiarati e all'attività svolta, tali da far ritenere che detti beni costituiscano il frutto di attività illecita (qualsiasi essa sia) o ne costituiscano il reimpiego (artt. 20, comma 1 e 24, comma 1, d.lgs. 159/2011).

Come confermato dalla Suprema Corte di Cassazione non osta, dunque, alla confisca nemmeno la dimostrazione che detti proventi siano frutto di un'attività illecita ma non di stampo mafioso (a tal proposito, Cass., Sez. 2, Sent. n. 27037 del 27.03.2012, *"In tema di misure di prevenzione patrimoniali, considerato che le disposizioni sulla confisca mirano a sottrarre alla disponibilità dell'indiziato di appartenenza a sodalizi di tipo mafioso tutti i beni che siano frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, senza distinguere se tali attività siano o meno di tipo mafioso, è legittimo il provvedimento di confisca di beni del prevenuto che ne giustifichi il possesso dichiarando di averli acquistati con i proventi del reato di evasione fiscale"*).

Inoltre, come sostenuto dal Cons. Stato Sez. III, 24/01/2012, n. 289, *"Il provvedimento interdittivo antimafia si basa non già sulla circostanza che i beni dell'impresa considerata siano di origine illecita (e, quindi, soggetti a sequestro penale e a confisca), ma su di un diverso presupposto sostanziale, costituito dal fondato sospetto di infiltrazione, in seno all'impresa stessa, della criminalità organizzata (Conferma della sentenza del T.a.r. Campania, Sez. I, n. 27625/2010)."*

Alcun mutamento sussiste, tuttavia, nella modalità di valutazione degli elementi indiziari – che devono rispecchiare la gravità, precisione e concordanza – che vanno senza dubbio dimostrati dall'organo dell'accusa (pena una pericolosa inversione dell'onere probatorio); allo stesso modo sarà compito del giudice dar conto degli elementi presi in considerazione e da cui risulti la sproporzione di detti beni rispetto al tenore di vita (requisito che deve sussistere rispetto ad entrambi i parametri: reddito dichiarato e attività svolta) e la loro provenienza da attività illecite. Ai sensi dell'art. 24, d.lgs. 159/2011 non basta una sufficienza indiziaria richiedendo, piuttosto, che i beni "risultino" essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego: espressione che, di per sé, sembra rinviare ad un parametro probatorio senz'altro più rigoroso dei meri indizi.

La sproporzione riveste, invece, un valore decisivo, e parzialmente diverso rispetto alla confisca con riferimento alla misura del sequestro. Ed infatti l'art. 20, comma 1, d.lgs. 159/2011 sembra considerare la sproporzione quale requisito autonomo per l'applicazione della misura, tanto da riferire testualmente la sufficienza indiziaria soltanto alla provenienza illecita dei beni o al loro reimpiego, indicando poi tale elemento, a titolo esemplificativo, quale indizio eventualmente anche unico e da solo sufficiente.

Fermo restando che, come gli altri eventuali indizi, anche la sproporzione deve riguardare ciascuno dei beni e/o delle somme impiegate per il loro acquisto potendo altrimenti eludersi, attraverso l'indiscriminato cumulo di beni, la necessaria individuazione di quelli che costituiscono realmente il frutto o il reimpiego di attività illecite. (Quando il legislatore ha effettivamente voluto omologare lo standard probatorio delle due misure, lo ha fatto usando la medesima formula dell'art. 20, d.lgs. 159/2011 come avviene in tema di amministrazione giudiziaria, in base al quale il Tribunale delibera la confisca dei

beni che «si ha motivo di ritenere siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego»).

Le disposizioni del D.Lgs 159/11 non hanno apportato innovazioni sostanziali, sicché la provenienza illecita dei beni che ricorre per i beni da sequestrate, quando il loro valore risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta ovvero quando, sulla base di sufficienti indizi, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, coincide, se pur con termini e cadenze diverse, con l'odierna confisca di beni di cui il proposto risulti essere titolare in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito o alla propria attività economica, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego.

L'altro settore su cui è significativamente intervenuto il legislatore è quello dell'utilizzo o la destinazione per fini sociali dei beni confiscati alla criminalità organizzata. Di particolare rilievo l'istituzione dell'Agenzia nazionale per i beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata ad opera del D.L. 4 febbraio 2010, n. 4 emanato per programmare, già in fase di amministrazione giudiziaria, la destinazione dei beni nel momento in cui intervenga il provvedimento di confisca definitivo. Tali funzioni erano prima ripartite tra autorità giudiziaria ed amministrativa (Agenzia del Demanio e Prefettura territorialmente competenti).

L'Agenzia sostituisce l'amministratore giudiziario nelle procedure di prevenzione patrimoniali e nei procedimenti penali in relazione ai quali è possibile applicare la confisca ai sensi dell'articolo 12-*sexies* del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, anche se solo dopo l'emanazione del provvedimento di primo grado. Nella fase precedente, ad essa spetta il compito di coadiuvare l'autorità giudiziaria e l'amministratore giudiziario nella gestione dei predetti beni.

Il principale limite di funzionamento dell'Agenzia deriva dalla perdurante mancanza di idonee misure organizzative e finanziarie relative ai nuclei di supporto e alla dotazione di personale, stante il crescente numero di sequestri da gestire su tutto il territorio nazionale e, soprattutto, il vincolo di automatismo dell'azione di prevenzione derivante dall'art. 23-bis, comma 1, l. 646/1982 (così come modificato dall'art. 115, comma 1, d.lgs. 159/2011) in base al quale *«quando si procede nei confronti di persone imputate del delitto di cui all'articolo 416-bis del codice penale o del delitto di cui all'articolo 75 della legge 22 dicembre 1975, n. 685, il pubblico ministero ne dà senza ritardo comunicazione al procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove dimora la persona per il promovimento, qualora non sia già in corso, del procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione»*: a questo riguardo, si potrebbe ad esempio pensare ad una limitazione delle competenze dell'Agenzia ai soli beni nei confronti dei quali sia intervenuto un provvedimento definitivo di confisca e non soltanto il decreto di primo grado come prevede l'art. 38 del D.Lgs. 159/2011.

Occorrerebbe, inoltre, ispirare la gestione di tali beni a criteri di economicità (resa difficile dall'enorme mole di lavoro di cui si è detto); un'ipotesi potrebbe essere quella della messa a reddito dei beni sottratti alla criminalità organizzata, creando già in questa fase una collaborazione proficua con i presumibili destinatari finali dei beni.

Il citato D.lgs. n. 14/2010 si occupa dell'istituzione dell'Albo degli amministratori giudiziari, articolato in diverse sezioni, di cui una che accolga gli esperti in gestione aziendale, gestito dal Ministero della Giustizia. Per il suo completo funzionamento è stata prevista la successiva emanazione di alcuni regolamenti di attuazione (sotto forma di Decreto del Presidente della Repubblica) che dovranno disciplinare: le modalità di determinazione dei compensi, il procedimento di iscrizione all'Albo, i provvedimenti disciplinari, l'esercizio del potere di vigilanza da parte del Ministero.

In particolare, ai sensi dell'art. 35 Cod. Antimafia (co. 5 e 6) *L'amministratore giudiziario riveste la qualifica di pubblico ufficiale e deve adempiere con diligenza ai compiti del proprio ufficio. Egli ha il compito di provvedere alla custodia, alla conservazione e all'amministrazione dei beni sequestrati nel corso dell'intero procedimento, anche al fine di incrementare, se possibile, la redditività dei beni medesimi. L'amministratore giudiziario deve segnalare al giudice delegato l'esistenza di altri beni che potrebbero formare oggetto di sequestro di cui sia venuto a conoscenza nel corso della sua gestione.*

All'Amministratore Giudiziario spetta il delicato compito di gestire, riportandole nell'area di legalità, aziende provenienti da un sistema illegale e, proprio perciò, caratterizzate da un illecito "vantaggio competitivo" di cui hanno usufruito fino al momento del sequestro, vantaggio che si concretizza nell'utilizzo di linee di credito "agevolate", di rapporti sindacali inesistenti, di canali commerciali rafforzatisi attraverso l'uso della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo, di una gestione fiscale coerente con il sistema al quale appartiene.

È previsto che l'Amministratore giudiziario renda conto della sua gestione; in proposito l'art. 36, comma 1, del Codice antimafia recita: *L'amministratore giudiziario presenta al giudice delegato, entro trenta giorni dalla nomina, una relazione particolareggiata dei beni sequestrati. La relazione contiene: a) l'indicazione, lo stato e la consistenza dei singoli beni ovvero delle singole aziende; b) il presumibile valore di mercato dei beni quale stimato dall'amministratore stesso; c) gli eventuali diritti di terzi sui beni sequestrati; d) in caso di sequestro di beni organizzati in azienda, l'indicazione della documentazione reperita e le eventuali difformità tra gli elementi dell'inventario e quelli delle scritture contabili; e) l'indicazione delle forme di gestione più idonee e redditizie dei beni. In particolare, nel caso di sequestro di beni organizzati in azienda o di partecipazioni societarie che assicurino le maggioranze previste dall'articolo 2359 del codice civile, la relazione contiene una dettagliata analisi sulla sussistenza di concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività, tenuto conto del grado di caratterizzazione della stessa con il proposto ed i suoi*

familiari, della natura dell'attività esercitata, delle modalità e dell'ambiente in cui è svolta, della forza lavoro occupata, della capacità produttiva e del mercato di riferimento.

La tutela dei terzi, con riferimento alle misure di prevenzione, non è mai stata oggetto di particolare attenzione prima del D.Lgs. 159/11; il codice antimafia ha invece destinato alla materia un apposito titolo, il IV, in cui sono raccolti presupposti e modalità della tutela, regolando la disciplina dei rapporti pendenti al momento dell'esecuzione del sequestro, nonché gli interventi in giudizio. Viene disciplinata, in funzione della tutela delle pretese dei terzi interessati, l'ipotesi della coesistenza delle misure di prevenzione patrimoniali del sequestro e della confisca con le procedure esecutive e concorsuali.

A differenza del procedimento fallimentare, ciò che rileva è la relativa instabilità del provvedimento di sequestro, destinato ad assumere carattere definitivo solo con la confisca, determinante la caducazione dei diritti del proposto e dei terzi intestatari sui beni. Sotto il profilo della gestione concreta dell'azienda oggetto del sequestro di prevenzione, il paradosso maggiormente evidente si registra tra il fine di "incrementare, se possibile, la redditività dei beni" in sequestro (art. 35, c. 5) e l'obbligo di "cristallizzare" i rapporti di debito pregressi.

Di particolare importanza è l'art. 52, che detta le condizioni al verificarsi delle quali i terzi possono vedersi tutelati pur in presenza di confisca definitiva.

E' previsto, in particolare, quale condizione della tutela del terzo creditore, che il diritto di credito non abbia già trovato soddisfazione nella necessaria preventiva escussione del patrimonio del proposto non soggetto a misura di prevenzione; che il credito non nasca nell'ambito di attività strumentali a quella illecita e che di essa non costituisca il frutto o il reimpiego (salva la dimostrazione dell'ignoranza di tale nesso da parte del terzo in buona fede), che i crediti fondati su mere promesse di pagamento o atti di

ricognizione di debito, ovvero su titoli di credito possono essere soddisfatti solo ove sia dimostrato il rapporto sottostante, superando così il connotato di astrattezza derivante dalle predette fonti obbligatorie.

Nel panorama europeo, estremamente avvertito è il legame tra criminalità organizzata e corruzione, motivo per il quale si è proceduto ad un rafforzamento delle misure patrimoniali.

Sul piano politico, un forte impulso a tale processo è stato dato dalla risoluzione sulla criminalità organizzata nell'Unione Europea, adottata dal Parlamento europeo il 25 ottobre 2011.

Di particolare importanza è la proposta di Direttiva del 12 marzo 2012 della Commissione europea (relativa al congelamento ed alla confisca dei proventi di reato).

In sintesi questi i punti fondamentali:

- estensione della confisca, anche nei confronti dei terzi;
- facilitazione del reciproco riconoscimento delle misure di prevenzione patrimoniali tra i diversi Stati;
- attenuazione degli oneri probatori.

La legge di stabilità dello scorso 21 dicembre ha introdotto rilevanti modifiche sia al d.lgs 159/2011 (c.d. Codice Antimafia) che alla disciplina della tutela dei terzi creditori per il periodo antecedente alla entrata in vigore dello stesso Codice.

È opinabile, va rilevato, aver fatto rientrare una materia così delicata in questa legge destinata, notoriamente a soddisfare altre finalità con la conseguente difficoltà ad orientarsi nel già complesso *corpus* normativo e di favorire la formazione di interpretazioni differenti; più apprezzato sarebbe

stato un intervento organico e mirato ad approfondire le problematiche della normativa in tema antimafia (oltretutto, la modifica del delicatissimo settore della normativa patrimoniale antimafia è passata del tutto inosservata, impedendo in tal modo un legittimo dibattito in un settore cruciale per la lotta alla criminalità organizzata).

Questi i tratti salienti con riferimento alle misure di prevenzione antimafia:

- modifica del rigore dell'art. 24, comma 2, del Codice Antimafia, che aveva introdotto discutibili termini perentori di efficacia del procedimento di prevenzione, stabilendo che ove al massimo entro due anni e mezzo dalla data di immissione in possesso dei beni da parte dell'Amministratore Giudiziario in primo grado, o dalla data di deposito del ricorso in appello, non fosse intervenuta la confisca, tutto il procedimento di sequestro sarebbe divenuto inefficace. Il *dies ad quem* di due anni e mezzo, sia per il giudizio di primo grado sia in sede di gravame, non appariva compatibile con le esigenze probatorie e di garanzia del procedimento di prevenzione e con i carichi di lavoro e con le carenze di organico dei Tribunali. Il nuovo testo dell'art. 24, c. 2, cit. introduce, inoltre, un'ulteriore causa di sospensione del decorso del termine «*per il tempo necessario per l'espletamento di accertamenti peritali sui beni dei quali la persona nei cui confronti è iniziato il procedimento risulta poter disporre, direttamente o indirettamente*».
- Modifica dell'art. 12 *sexies* del D.L. 306/1992, che disciplina la c.d. confisca allargata, alla quale si applicavano le norme previste per il sequestro preventivo ai sensi dell'art. 321 c.p.p. La novella invece, modificando il comma 4 *bis* dell'art. 12 *sexies*, ha esteso la applicazione delle norme contenute nel Codice Antimafia anche alla suddetta

tipologia di confisca. Conseguentemente, l'Agenzia Nazionale coadiuva l'autorità giudiziaria nell'amministrazione e nella custodia dei beni sequestrati sino al provvedimento conclusivo dell'udienza preliminare e, successivamente a tale provvedimento, amministra i beni medesimi secondo le modalità previste dal d.lgs. 159/2011, restando comunque salvi i diritti della persona offesa dal reato alle restituzioni e al risarcimento del danno.

Una diversa soluzione alla neutralizzazione delle finalità di criminalità organizzata cui vengono destinati certi patrimoni può essere offerta dalla decisione, per molti versi innovativa, del Tribunale di Milano – sezione Misure di prevenzione.

A seguito della verifica di pericolose infiltrazioni da parte della 'ndrangheta all'interno delle filiali lombarde di una importante multinazionale, (gli affiliati alle cosche risultavano "stabilmente infiltrati nei rapporti con le filiali lombarde della T.N.T., ottenendo a loro favore uno straripante numero di servizi di trasporto, se del caso ricorrendo a modalità tipicamente mafiose") i giudici hanno disposto (per dette filiali) la sospensione temporanea dall'amministrazione (ai sensi dell'art. 3 quater l. 575/1965, ora trasfuso nell'art. 34 del Codice antimafia, che rinomina l'istituto Amministrazione giudiziaria, senza modificarne la disciplina), sostenendo che *"la misura in esame ha in prima battuta una funzione meramente cautelare diretta a impedire che una determinata attività economica, che presenti connotazioni agevolative del fenomeno mafioso, possa comunque contribuire a realizzare un utile strumento di appoggio per l'attività dei sodalizi criminali, e non necessariamente una funzione ablativa"*.

È importante sottolineare che il provvedimento sospensivo non si estende indistintamente a *"tutto il patrimonio riconducibile direttamente o indirettamente a un determinato soggetto"*, ma è circoscritto a quelle filiali che agevolano interessi

criminali: ne deriva, ad esempio, che *"non potrà essere accolta una richiesta di sospensione temporanea nei confronti di una persona giuridica fondata sull'unico presupposto che il suo legale rappresentante è soggetto che, con altre attività economiche, ha agevolato il sodalizio"*.

La vera novità sta nella revoca del provvedimento, intervenuta alcuni mesi dopo sulla scorta di una serie di modifiche messe efficacemente in atto dalla società, tese in particolare:

- all'epurazione dalle presunte colleganze con la criminalità organizzata (anche attraverso l'allontanamento dei soggetti che le avevano favorite);
- alla predisposizione di un adeguato modello di organizzazione ai sensi del D.Lgs 231/2001, teso ad evitare i pericoli di infiltrazione mafiosa.

Questa vicenda può rappresentare l'emblema di come, per salvaguardare l'economia sana, senza ricorrere ai classici strumenti di privazione patrimoniale l'autorità giudiziaria possa operare efficacemente per ottenere i medesimi effetti senza mortificare gli interessi economici in gioco.

Andrebbe promosso un approccio che oltre alla confisca dei beni di provenienza illecita si ponga anche l'obiettivo di effettuare "bonifiche" delle attività economiche intaccate da infiltrazioni mafiose ma sostanzialmente sane, servendosi dello strumento sospensivo con maggiore frequenza e facendo leva sullo stesso interesse delle imprese - tanto più se complesse e di dimensioni rilevanti - ad auto-regolarsi in funzione del prosciugamento di quell'area grigia che le ha rese vulnerabili agli interessi criminali.

L'incameramento dei patrimoni criminali non sembra, quindi, essere l'unica via percorribile: pur tuttavia, si registrano pochissimi provvedimenti in tal senso, forse perché l'ottica del sequestrare e confiscare patrimoni o aziende intere rafforza l'immagine pubblica degli uffici giudiziari, mentre altre tipologie

di intervento – come appunto la temporanea amministrazione giudiziaria di un'azienda seguita da un suo "riallineamento" e quindi da una celere revoca – risultano poco attraenti per chi è chiamato a selezionare oculatamente i settori più promettenti nei quali investire tempo, uomini e mezzi.

4. La compatibilità tra misure di prevenzione e sistema costituzionale: alla (difficile) ricerca di un equilibrio.

Le misure di prevenzione sono prive di 'copertura' costituzionale; la materia, oltre a non essere inserita nel testo approvato, non fu neppure oggetto dei lavori dell'assemblea costituente, sede in cui il dibattito sul punto venne nettamente rifiutato,¹⁴ atteggiamento dietro al quale si sarebbe celato, secondo autorevole dottrina, "lo scopo di non riconoscerle (o forse di ignorarle, evitando i problemi)"¹⁵. L'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, che in un primo momento fece parlare di "vuoto istituzionale"¹⁶ quale *locus* in cui venivano a collocarsi le misure di prevenzione, pose immediatamente la dottrina innanzi alla difficoltà di individuare norme e principi costituzionali idonei a legittimare il sistema preventivo.

Risultava infatti palese come ci si trovasse di fronte a misure formalmente 'amministrative', dunque sganciate dalle garanzie del processo penale, ma capaci di incidere in senso fortemente limitativo sulla libertà personale, sollevando un problema di delimitazione del potere dello Stato nella

¹⁴ GUERRINI-MAZZA-RIONDATO, *op. cit.*, p. 21.

¹⁵ BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984. Il fondamento di tale atteggiamento di ripulsa si spiega con la pesante ipoteca fascista, *rectius* con il rifiuto dell'assetto illiberale di cui al TULPS del 1931 che accentuò di molto l'amministrativizzazione delle misure e ne istituzionalizzò l'uso politico al fine di combattere gli avversari del regime, Cfr. FIANDACA, *Misure di Prevenzione (fondamenti costituzionali)*, *Misure di prevenzione (fondamenti costituzionali)*, in *Dig. pen.*, IV ed., VIII, Torino, 1994;

¹⁶ BARILE, *op. cit.*, p. 147.

compressione di diritti fondamentali dei cittadini in assenza della commissione del fatto-reato, dipendente in via esclusiva dalla mera pericolosità soggettiva. La questione si articola diversamente a seconda che si abbia riguardo alle misure personali o patrimoniali, introdotte, come visto sopra, solo successivamente, con la c.d. legge Rognoni-La Torre (l. 486/1982).

Per quanto concerne le misure personali, alla tesi che ritiene tra esse e la Costituzione esista un irriducibile contrasto se ne contrappone altra, a sostegno invece di una possibile compatibilità. Secondo una prima corrente di pensiero, nel nostro ordinamento non vi sarebbe alcuno spazio per le misure di prevenzione personali: la punibilità sarebbe infatti legata esclusivamente alla commissione di un reato, cui deve seguire l'inflizione di una sanzione, alla luce delle prove raccolte in ordine al male commesso¹⁷. L'incompatibilità delle misure di prevenzione personali con l'ordito dei principi costituzionali viene ricondotto all'impossibilità di ritenere applicabili misure limitative della libertà personale, stante il regime costituzionale cui la stessa è assoggettata. Il tentativo di individuare nell'art. 13 Cost. il fondamento delle misure personali incontrerebbe l'obiezione per cui la norma in questione ha una funzione esclusivamente "servente" rispetto ai principi di cui agli artt. 25 e 27 Cost. La disciplina da adoperarsi nei casi di limitazione della libertà personale di cui all'art. 13 potrebbe cioè applicarsi soltanto per le ipotesi di restrizione della libertà personale che trovano il loro fondamento in altre norme costituzionali, e segnatamente l'art. 25 c. 2 e 3 Cost., che prendono in considerazione unicamente la pena e la misura di sicurezza.

¹⁷ **ELIA**, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962. Nel senso di escludere l'ammissibilità delle misure di prevenzione personali, **BRICOLA**, *Forme di tutela «ante-delictum» e profili costituzionali della prevenzione*, in *Le misure di prevenzione (Atti del convegno di Alghero)*, Milano 1975; **TALLINI**, *Misure di prevenzione, cercansi garanzie*, in *Dir. Gius.*, 2005, n. 26.

Dalla lettura dell'art. 25 Cost. risulterebbe così la legittimità di quelle sole misure che presuppongono per la loro applicazione la commissione di un fatto qualificabile come reato o almeno quasi reato, requisiti viceversa non richiesti per l'applicazione di una misura di prevenzione¹⁸.

Oltre alla lettura fornita dell'art. 13 Cost., un altro argomento milita nel senso di escludere, nel silenzio serbato dalla Costituzione, la compatibilità delle misure di prevenzione personali ai principi fondamentali cui è improntato l'ordinamento italiano: l'art. 27 Cost, nel disciplinare la presunzione di non colpevolezza, avrebbe l'effetto di *"bandire dal nostro ordinamento ogni fattispecie di sospetto"* atteso che se essa fosse operante unicamente in relazione al processo penale in senso stretto, si darebbe sponda alla inaccettabile situazione per cui *"basterebbe qualificare trattamenti afflittivi in termini diversi dalle pene per aggirare la presunzione ed imporre al soggetto passivo l'onere per aggirare di dimostrare la sua innocenza"*¹⁹. Il principio trova conferma nella sentenza n. 364/1988 della Corte costituzionale, con la quale è stato fornito un contributo decisivo alla identificazione del principio di personalità della responsabilità penale ex art. 27 Cost. con il principio di colpevolezza.

La Corte ha sottolineato come con il carattere personale della responsabilità penale, l'art. 27, 1° c. esprime non solo e non tanto l'esclusione della responsabilità per fatto altrui, quanto piuttosto la necessità che il fatto sia "opera" di chi lo ha commesso. Nella stessa sentenza, e per la prima volta, la Corte costituzionale ha collegato in modo significativo il 1° comma dell'art. 27 con il 3° comma della stessa disposizione, ove si stabilisce, fra l'altro, che "le

¹⁸ **ELIA**, *Le misure di prevenzione tra l'art. 13 e l'art. 25 della Costituzione*, in *Giur. it.comm.*, 1964. La natura servente dell'art. 13 Cost. è stata più di recente ribadita affermandosi che *"lungi dall'essere la fonte prima di limitazioni della libertà personali, la disposizione in questione si limita a disciplinare le ipotesi e le modalità delle limitazioni richieste per l'attuazione degli artt. 25, 30 e 3 Cost"*, **CORSO**, *Profili costituzionali delle misure di prevenzione, Aspetti teorici e prospettive di riforma*, in AA. VV., *La legge antimafia tre anni dopo*, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino, Milano, 1986. P. 140.

¹⁹ **CORSO**, *op. cit.*, p. 140,

pene devono tendere alla rieducazione del condannato". La Corte ha infatti testualmente osservato come, *"comunque si intenda la funzione rieducativa (...) essa postula almeno la colpa dell'agente in relazione agli elementi più significativi della fattispecie tipica"*.

Non avrebbe senso la rieducazione di chi, non essendo almeno "in colpa" rispetto al fatto non ha certo bisogno di essere "rieducato", esplicitando per tale via il collegamento fra colpevolezza e prevenzione.

Altra autorevole dottrina, esclusa la natura "servente" dell'art. 13 Cost., ha ritenuto la piena conformità a Costituzione delle misure di prevenzione personali, il cui *funditus* costituzionale andrebbe ravvisato negli articoli 13 e 16 Cost.: *"Ogni restrizione alla libertà di circolazione, soggiorno ed espatrio, che non tocchi direttamente ed immediatamente la persona, in qualcuno dei suoi attributi essenziali, cioè (in pratica) la sua dignità sociale, e la sua personalità morale, attraverso la qualifica di individuo antisociale, o addirittura, di socialmente pericoloso, va ricompresa non già nell'ambito della fattispecie di cui all'art. 13 Cost., bensì in quella di cui all'art. 16 Cost."*²⁰. Al contrario, laddove il limite alla libertà di circolazione e soggiorno avesse la propria ragione nella necessità di prevenire o reprimere manifestazioni di pericolosità sociale, si risolverebbe in una limitazione della libertà personale e non dovrebbe trovare altra giustificazione che quella di cui agli artt. 13 e 111 Cost.

Resta inteso come anche per questo orientamento dottrinale, che dunque riconosce legittimazione e spazio alle misure personali nell'ambito della costituzione, il ricorso a tali misure trova rigorosi limiti costituzionali, in primo luogo nella garanzia che non sarà applicata alcuna misura di prevenzione se

²⁰ BARBERA, *Principi costituzionali della libertà personale*, Milano, 1967.

non in seguito alla rilevazione di un comportamento tipico, previsto con sufficiente determinatezza da una puntuale fattispecie legislativa²¹.

Secondo altra dottrina, a sostegno della compatibilità con la Costituzione delle misure di prevenzione, milita, altresì, il combinato disposto degli artt. 25 e 27 Cost.: la espressa previsione delle misure di sicurezza, astrattamente riconducibili alle misure di prevenzione, e il finalismo rieducativo della pena fonderebbero infatti la legittimità di altre limitazioni della libertà personale, giustificata dallo scopo di prevenire la commissione di reati²². Tuttavia, avverso l'assimilazione da ultimo citata, resta l'insuperabile dato della diversità strutturale tra misure di sicurezza e misure di prevenzione, consistente, come è noto, nell'assenza, con riferimento a queste ultime, della commissione di un reato o di un quasi reato²³. Il punto che accomuna le due ipotesi, consistente nell'accertamento della pericolosità sociale del soggetto, è destinato a sfumare e a passare in secondo piano solo se si consideri che la misura di sicurezza non vive unicamente di quella pericolosità ma è inevitabilmente agganciata alla commissione di un fatto reato. Cui si aggiunge la valutazione in termini di pericolosità, la quale rappresenta, viceversa, l'unico parametro che presiede all'applicazione di una misura di prevenzione²⁴. Ne discende dunque che, nel disciplinare esclusivamente le misure di sicurezza, la Costituzione effettua una puntuale scelta di campo, riconoscendo la funzione preventiva unicamente in presenza di un elemento di certezza, rappresentato dalla commissione di un reato o di un quasi reato.

L'integrazione della fattispecie criminosa, infatti, non individuerà una "mera premessa storica" per l'applicazione della misura di sicurezza: "se la

²¹ GUERRINI-MAZZA-RIONDATO, *op. cit.*, p. 26.

²² NUVOLONE, *Misure di sicurezza e misure di prevenzione*, cit., p. 634.

²³ "Si potrà pur sempre osservare che, per quanto concerne le misure di sicurezza, vi è pur sempre la premessa della commissione di un reato (o di un quasi-reato)", limpidamente NUVOLONE, *cit.*, p. 634.

²⁴ Sul punto, FIANDACA, *Misure di prevenzione (fondamenti costituzionali)*, cit., p. 111.

nozione di cui all'art. 25 c. 3° Cost. deve ritenersi integrata con il riferimento a quella misura che appare regolamentata nel sistema del 1930, con la sua fisionomia ed i suoi presupposti, è evidente che la Costituzione non ha ritenuto di poter rinunciare a quei presupposti, la cui funzione è chiaramente leggibile nell'aggancio della prevenzione ad una certezza storica di sicuro significato penale, con quella irrinunciabile garanzia di legalità che è implicita in tale aggancio. Di qui si potrebbe al contrario ricavare l'illegittimità di una misura preventiva svincolata dal presupposto di un commesso reato".²⁵

Ulteriore tentativo di contrastare la tesi dell'incostituzionalità delle misure di prevenzione è passato attraverso il richiamo all'art. 2 Cost., in base al quale: "la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo".

Tale impegno solenne avrebbe l'effetto di assegnare allo Stato il compito di tutelare i diritti fondamentali del singolo prima ancora che gli stessi vengano lesi, non risultando sufficiente la repressione successiva alla commissione del reato.²⁶

La tesi presta il fianco a molteplici obiezioni, e finisce con il non affrontare il problema dalla giusta angolazione.

La compatibilità delle misure di prevenzione con il sistema costituzionale va posta in relazione "non ad un potere generale di tipo istituzionale, ma alle singole e specifiche libertà su cui incidono: il contenuto delle misure di prevenzione va modellato e sagomato sulle garanzie che circondano quelle libertà"²⁷. Gli ordinamenti democratici, lungi dal riconoscere allo stato un potere indifferenziato ed assoluto, correlato ad una capacità di gestire il pericolo per l'ordine costituito in maniera contingente ed estemporaneo, codificano dei protocolli di 'reazione'

²⁵ GUERRINI-MAZZA-RIONDATO, *op. cit.*, p. 28.

²⁶ Cfr. NUVOLONE, *op. cit.*, secondo cui "appartiene alla stessa essenza logica dello stato, alla sua giustificazione razionale, impedire la commissione dei reati, salvaguardare la vita, l'incolumità, i beni dei cittadini".

²⁷ CORSO, *op. cit.*, p.138.

strettamente interconnessi ad azioni dannose o pericolose previamente individuate, alla luce di un bilanciamento dei beni in pericolo rispetto ai diritti fondamentali dei cittadini. La ricostruzione in parola si spinge troppo in là, dando per dimostrato ciò che invece dovrebbe costituire oggetto di dimostrazione.

Se è vero, come è vero, che il sistema penale in senso stretto trova la sua legittimazione nella necessità di prevenire i reati, quale manifestazione della lesione o messa in pericolo dei beni giuridici, bisogna dimostrare se sia costituzionalmente ammissibile che la prevenzione della criminalità sia perseguita con strumenti limitativi della libertà personale, ulteriori rispetto a quelli tipici del diritto penale²⁸.

Il discorso risulta essere ben diverso con riferimento alle misure di prevenzione patrimoniali; in ordine ad esse, la dottrina concorda in un giudizio di piena compatibilità al dettato costituzionale, attesa la loro incidenza su di un bene – il patrimonio – assistito da minori garanzie rispetto alla libertà personale.

Segnatamente, le misure patrimoniali trovano la loro copertura costituzionale sia nell'art. 41 Cost., che vieta all'iniziativa economica privata di svolgersi in modo da recar danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana e ne consente l'assoggettamento ai controlli legislativi in funzione di indirizzo e coordinamento a scopi sociali; sia nell'art. 42 Cost., che tutela la proprietà privata ma nei limiti della sua funzione sociale.

Ne consegue che la tutela costituzionale della proprietà privata vada esclusa ogni qual volta, avendo ad oggetto beni di provenienza illecita, si ponga in netto contrasto con la funzione sociale di cui all'art. 42 Cost. Alla luce di tali

²⁸ FIANDACA, *op. cit.*, p. 111.

considerazioni, si è sostenuto come le misure di prevenzione patrimoniali siano *“ indispensabili per dare attuazione all’art. 41 della Costituzione, che garantisce la libertà di iniziativa economica non solo nella sua dimensione verticale, cioè nei rapporti con i pubblici poteri, ma anche nella sua dimensione orizzontale, come possibilità concessa a ciascun operatore di accedere al mercato in condizioni di parità, esplicando le proprie capacità imprenditoriali senza che le altrui condotte illecite possano comprometterne la piena estrinsecazione”*²⁹.

4.1. La giurisprudenza costituzionale.

La Corte Costituzionale è stata più volte chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità con la Costituzione delle misure di prevenzione, assumendo un atteggiamento orientato ad affermare, prima, e a ribadire, poi, la legittimità delle misure preventive personali, correggendone però le più vistose storture in modo da attenuarne il possibile conflitto con la Carta Costituzionale³⁰.

Sin a partire dalla fondamentale sentenza n. 2 del 1956, la Corte, oltre a fornire preziose indicazioni interpretative, ha delineato i punti fermi cui la disciplina è improntata: la necessità che i provvedimenti siano fondati su fatti e non su sospetti, l’obbligo di motivazione, l’operatività del diritto di difesa.

²⁹ **BALSAMO**, *Le misure di prevenzione patrimoniali come modello di “processo al patrimonio”. Il rapporto con le misure di prevenzione personali*, in **BALSAMO-CONTRAFATTO-NICASTRO**, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010. L’autore individua quale strumento imprescindibile a fini della tutela del diritto di iniziativa economica a salvaguardia del mercato concorrenziale il contrasto al potere economico della criminalità organizzata, la cui infiltrazione nel tessuto dell’economia sana produce un fortissimo effetto distorsivo. Ravvisa nell’art. 41 Cost. il fondamento di una disciplina intesa ad assicurare ragionevoli aggressioni di patrimoni illeciti la cui disponibilità spesso costituisce fattore di inquinamento e di alterazione dei meccanismi economici, **GAROFOLI**, *Manuale di diritto penale*, Roma, 2012.

³⁰ **FIANDACA**, *Misure di prevenzione (fondamenti costituzionale)*, cit., p. 111.

Con la stessa sentenza³¹, la Corte aveva altresì da subito fissato una netta linea di demarcazione tra le misure limitative della libertà personale, applicabili nei casi previsti dalla legge solo dall'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 13 Cost (e in casi di necessità e urgenza dall'autorità di pubblica sicurezza, con convalida da parte dell'autorità giudiziaria entro termini perentori) e misure limitative della libertà di circolazione, applicabili nei casi previsti dalla legge, comprese le esigenze di pubblica sicurezza, dall'autorità amministrativa. La questione sulla legittimità costituzionale delle misure di prevenzione personali viene nuovamente affrontata a distanza di tre anni rispetto alla pronuncia da ultima citata, ove la Corte ribadisce come *"l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali deve essere garantito, oltre che dal sistema di norme repressive dei fatti illeciti, anche da un sistema di misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi in avvenire: sistema che corrisponde a una esigenza fondamentale di ogni ordinamento, accolta e riconosciuta negli artt. 13, 16, 17 e 25 c. 3° della Costituzione"*³².

Il principio in questione è stato a più riprese ribadito nelle sentenze successive, univocamente orientate a confermare la legittimità delle misure preventive, le cui differenze rispetto alle pene in senso stretto e alle misure di sicurezza sono state progressivamente messe in luce.

La Corte ha precisato come i criteri cui l'operato del legislatore doveva ispirarsi, in *hac materia*, dovessero essere diversi da quelli utilizzati in sede di redazione delle fattispecie penali, facendo *"riferimento anche ad elementi presuntivi, sempre corrispondenti però a comportamenti obiettivamente identificabili. Il che non vuol dire*

³¹ Si tratta della pronuncia che spingerà il legislatore a disciplinare la materia con la legge n. 1423/1956.

³² Corte Cost., sentenza 5 maggio 1959, n. 27, *FI*, 1959, II.

*minor rigore, ma diverso rigore nella previsione e nell'adozione delle misure di prevenzione, rispetto alla previsione dei reati e all'irrogazione delle pene*³³.

L'impossibilità di applicare le misure sulla base del mero sospetto, correlata alla necessità di "un'oggettiva valutazione dei fatti in modo da escludere valutazioni puramente soggettive incontrollabili da parte di chi promuove o applica misure di prevenzione", sono stati nuovamente ribaditi con la sentenza n. 113 del 21.05.1975.³⁴

Una prima manifestazione di un punto di rottura è segnato dalla sentenza n. 177 del 1980, con la quale si dichiarava illegittimo l'art. 1, n. 3 della legge n. 1423/56, nella parte in cui indicava "coloro che, per le manifestazioni cui abbiano dato luogo, diano fondato motivo di ritenere che siano proclivi a delinquere" tra i soggetti destinatari di una delle misure di prevenzione contemplate dalla stessa legge, per violazione del principio di legalità di cui al combinato disposto degli artt. 13 e 25 c. 3° Cost. Tale sentenza ha riconosciuto come *"la legittimità costituzionale delle misure di prevenzione – in quanto limitative, a diversi gradi di intensità, della libertà personale – è necessariamente subordinata all'osservanza del principio di legalità e all'esistenza della garanzia giurisdizionale. Si tratta di due requisiti essenziali ed intimamente connessi, perché la mancanza dell'uno vanifica l'altro, rendendolo meramente illusorio"*.

Dunque, principio di legalità e garanzia giurisdizionale diventano paletti inamovibili: il primo, *"lo si ancori all'art. 13 ovvero all'art. 25c. 3° Cost, implica che l'applicazione della misura, ancorché legata, nella maggioranza dei casi, ad un giudizio prognostico, trovi il presupposto necessario in fattispecie di pericolosità previste dalla legge"*; il secondo, cioè le garanzie giurisdizionali, è strettamente correlato al primo, in

³³ Corte Cost., sentenza 23 marzo 1964, n. 23.

³⁴ "Questa Corte ha già riconosciuto, in numerose decisioni, la piena compatibilità delle misure in esame con i principi stabiliti dagli artt. 3 e 13 Cost. (si vedano le sentenze n. 23 del 1964, 68 del 1964 e n. 32 del 1969)".

quanto *“l'intervento del giudice (e la presenza della difesa, la cui necessità è stata affermata senza riserve) nel procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione non avrebbe significato sostanziale se non fosse preordinato a garantire, nel contraddittorio tra le parti, l'accertamento di fattispecie legali predeterminate”*³⁵.

Ne discende il rifiuto della misura di prevenzione come conseguenza di un semplice sospetto, richiedendosi *“una oggettiva valutazione dei fatti da cui risulti la pericolosità della persona in modo da escludere valutazioni puramente soggettive e incontrollabili da parte di chi promuove o applica le misure di prevenzione”*³⁶. La dichiarazione di illegittimità costituzionale della categoria dei proclivi a delinquere viene agganciata proprio ad una violazione del parametro da ultimo menzionato; scrive acutamente la Corte in motivazione *“quali manifestazioni vengano in rilievo è rimesso al giudice (e, prima di lui, al pubblico ministero ed alla autorità di polizia proponenti e segnalanti) già sul piano della definizione della fattispecie, prima che su quello dell'accertamento. I presupposti del giudizio di 'proclività a delinquere' non hanno qui alcuna autonomia concettuale dal giudizio stesso. La formula legale non svolge, pertanto, la funzione di un'autentica fattispecie, di individuazione, cioè del caso (come vogliono sia l'art. 13 che l'art. 25 c. 3° Cost), ma offre agli operatori uno spazio di incontrollabile discrezionalità”*³⁷.

Proprio sulla base di tali indicazioni, il legislatore è intervenuto sulla descrizione delle categorie soggettive suscettibili di proposizione per l'applicazione di una misura di prevenzione, muovendosi nel senso di aumentare il *quantum* di tipicità della fattispecie di pericolosità *ante delictum*, abolendo le originarie categorie degli oziosi e vagabondi e quella dei soggetti abitualmente dediti ad attività contrarie alla morale pubblica e al buon

³⁵ Corte Cost., 22 dicembre 1980, n. 177.

³⁶ Corte Cost., sent. ult. cit.

³⁷ Corte Cost., sent. ult. cit.

costume.³⁸ I principi enunciati dalla giurisprudenza costituzionale possono, dunque, così riassumersi: a) rispetto del principio di legalità e di tutela giurisdizionale nei confronti dei provvedimenti adottati in materia di misure di prevenzione; b) esigenza di una formulazione legislativa, idonea, nella descrizione delle fattispecie rilevanti ai fini delle misure di prevenzione, a consentire l'individuazione precisa ed inequivoca delle condotte la cui accertata sussistenza conduce al giudizio prognostico sulla pericolosità sociale del soggetto proposto; c) necessità che la decisione sulla concreta applicazione delle misure sia adottata da un giudice in esito ad un procedimento che garantisca, nel contraddittorio delle parti, un obiettivo accertamento delle "fattispecie di pericolosità" normativamente predeterminate.

5. La giurisdizionalizzazione del procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione.

I ripetuti interventi della giurisprudenza di legittimità e della Corte Costituzionale, volti, come visto, a perseguire un allineamento del sistema delle misure di prevenzione ai principi costituzionali, trova il suo *pendant* nel progressivo percorso di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione. La procedura deputata all'applicazione delle misure è stata oggetto di una evoluzione giuridica, in gran parte frutto della sostanziale modificazione della *ratio* e della natura delle misure in esame, da "misure di polizia" a "misure amministrative" e poi, finalmente, a "misure giurisdizionali"³⁹. Al riguardo, un primo positivo contributo è stato registrato proprio dalla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, che ha riconosciuto la

³⁸ La modifica dell'art. 1 l. 1423/1956 è stata introdotta con la legge n. 327/1988.

³⁹ **NADDEO**, *Un passo avanti verso il consolidamento garantistico del processo di prevenzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2010.

competenza dell'autorità di polizia solo in ordine alla "proposta", restando definitivamente assegnata la funzione dell'irrogazione al giudice ordinario, ponendosi in tal modo nel solco tracciato dalla corte costituzionale con la sentenza n. 2/1956. Anche in questo caso, la riconduzione della procedura ai principi del giusto processo è stata scandita dagli interventi della giurisprudenza costituzionale. Sopita la disputa intorno alla natura amministrativa o giurisdizionale del procedimento applicativo delle misure di prevenzione, la Corte ha osservato come *"amministrativo o giurisdizionale che sia il procedimento nel quale un tale interesse viene in questione davanti a un giudice, spetti sempre al soggetto il diritto a uno svolgimento di un integrale difesa: e ciò in riguardo a tutte le misure che incidano sulla libertà personale, in primo luogo le misure di sicurezza detentive, ma non esclusa la libertà vigilata. Al di là della specifica tutela sancita dall'art. 24, appare manifesto che gli artt. 13 e 111, secondo comma, interpretati nello spirito delle supreme esigenze fissate dalla Costituzione, conferiscono alla libertà personale una propria e particolare rilevanza costituzionale; e con essa il diritto, in relazione ai procedimenti che alla libertà si riferiscono, ad un effettiva integrale difesa di questo supremo interesse del cittadino"*⁴⁰.

Necessità dell'intervento del giudice e presenza della difesa⁴¹ vengono introdotti nel meccanismo deputato all'applicazione delle misure, cui si aggiunge la disciplina dettata per l'avviso di fissazione dell'udienza, *che, oltre ai*

⁴⁰ Corte Cost., sentenza 29 maggio 1968, n. 53.

⁴¹ Con la sentenza della Corte Costituzionale 25 maggio 1970, n. 76 è stata ritenuta obbligatoria l'assistenza del difensore, dichiarandosi l'illegittimità costituzionale dell'art. 4, c. 2° l. 1423/1956 per omessa previsione dell'assistenza tecnica obbligatoria del difensore; con la sentenza 23 marzo 1975, n. 69 è stato riconosciuto il principio del contraddittorio quale canone del procedimento di prevenzione, con la precisazione, fornita con la decisione interpretativa di rigetto, che l'invito a comparire è equiparabile all'atto di contestazione dell'accusa nel processo ordinario, sicché esso non può limitarsi all'indicazione della misura di cui è stata proposta l'applicazione, ma deve anche indicare gli elementi sui quali verterà il giudizio del tribunale, sia pure nei limiti consentiti dal collegamento della misura di prevenzione ad un complesso di comportamenti del soggetto e non a fatti singolarmente determinati.

*consueti elementi formali (individuazione del destinatario, del giudice che ha emesso l'avviso, della data e del luogo dell'udienza, dell'autorità giudiziaria dinanzi alla quale è disposta la comparizione), deve anche enunciare i fatti da cui si desume la pericolosità del soggetto e la misura che viene proposta (...)*⁴². Nel senso della completa giurisdizionalizzazione della procedura, militano altresì le caratteristiche del provvedimento con cui la decisione viene assunta: sebbene esso sia formalmente definito decreto ha natura sostanziale ed efficacia di sentenza, poiché conclude una fase del giudizio, è soggetto ad appello e a ricorso per cassazione, deve necessariamente essere motivato attraverso il richiamo ad elementi di fatto, realmente indiziati della pericolosità sociale, con l'esclusione di mere valutazioni soggettive ed insindacabili del giudice.

Nonostante tale progressiva modernizzazione e costituzionalizzazione del sistema 'misure di prevenzione', anche sotto il profilo processuale, residuano elementi disfunzionali e anacronistici, ben rappresentati dalla non pubblicità del giudizio, su cui la Corte Costituzionale è da ultimo intervenuta. Insomma, a fronte del carattere giurisdizionale del processo di prevenzione, già indiziato dal progressivo irrobustimento delle garanzie difensive, sulla base del quale la Corte costituzionale ha ritenuto indefettibile (unitamente ai relativi risultati) la conoscenza delle investigazioni e degli accertamenti compiuti dal giudice nel corso del procedimento, mediante l'assistenza tecnica di un difensore da rendersi obbligatoria⁴³, risultava stridente la macroscopica violazione di un corollario indissolubilmente legato al "*giusto processo*" (art. 111 Cost.) e fermamente ribadito dall'art 6 CEDU (Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali), quando afferma

⁴² Cfr. **GUERRINI-MAZZA-RIONDATO**, *Le misure di prevenzione. Profili sostanziali e processuali*, Padova, 2004 e **NADDEO**, *op. cit.*, p. 832, secondo cui "*l'avviso dell'udienza in camera di consiglio sortisce ormai l'effetto di una vocatio in iudicium simile al decreto di citazione nel giudizio penale*".

⁴³ Cfr. Corte Cost. 29 maggio 1968, n. 53, in *Giur. it.*, 1968, I, 1.

che «*ciascuna persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente, da un tribunale indipendente ed imparziale (...)*».

La norma (art. 4, comma 6, legge 1423/1956) stabiliva in maniera *tranchant* che «*il tribunale provvede, in camera di consiglio, con decreto motivato, entro trenta giorni dalla proposta*», palesando la sua maturazione (*rectius*, evoluzione) 'scomposta'.

Attraverso il richiamo al rito camerale (come disciplinato dall'art. 127 c.p.p.), il procedimento attraverso il quale era possibile l'applicazione delle misure personali e patrimoniali di prevenzione risultava improntato al principio della *segretezza del giudizio*. In pratica, quindi, un meccanismo in netta contrapposizione con i principi del *processo equo*, non consentendo all'interessato la possibilità di sollecitare la pubblica udienza. È opportuno precisare, infatti, che lo svolgimento in camera di consiglio delle summenzionate procedure non era previsto a discrezione del giudice, ma costituiva una regola, cui il tribunale non aveva potere di deroga, neppure su richiesta dei ricorrenti. Ne conseguiva la indebita censura del controllo del pubblico e l'affermazione di una "giustizia segreta", a detrimento dei principi sui quali si fonda un'amministrazione della giustizia trasparente, idonea a garantire l'attuazione del "giusto processo"⁴⁴. Da questo punto di vista, il contrasto con l'art. 6 CEDU risultava insanabile e la mancata previsione, ad opera del legislatore italiano, quantomeno della possibilità per l'interessato di richiedere lo svolgimento della procedura in pubblica udienza vanificava ogni sforzo teso ad argomentarne la *ratio* sulla prevalenza di interessi contrari, magari riconducibili all'interessato stesso. È, appunto, quanto avviene nel caso

⁴⁴ La Corte costituzionale ha in più occasioni sottolineato come la pubblicità del giudizio costituisca il fondamento democratico sul quale si basa l'amministrazione della giustizia in nome del popolo: cfr. Corte Cost., n. 373/1992; n. 69/1991; n. 50/1989; n. 212/1986; n. 16-17/1981; n. 12/1971; n. 25/1965.

di specie, laddove, nell'ambito del procedimento di rimessione della questione alla Corte Costituzionale, il PM aveva considerato la segretezza dell'udienza di prevenzione rispondente a un'esigenza di tutela della segretezza della libertà d'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.), in un'ottica tesa a evitare effetti pregiudizievoli ulteriori per il proposto⁴⁵.

Si tratta di un orientamento che finiva per non considerare i casi in cui le persone interessate dalla procedura per l'applicazione della confisca di beni e capitali possano ritenere il controllo del pubblico preferibile alla tutela della 'privacy' e, quindi, decidere di dare prevalenza al primo in luogo della seconda. Ne discendeva dunque il mancato riconoscimento di un potere di scelta, in capo al proposto, di sollecitare un'udienza pubblica, ovvero, l'annullamento di un diritto potestativo, in base all'apodittica e pregiudizievole selezione che (nell'ambito della procedura di applicazione delle misure di prevenzione) negava la cittadinanza italiana al principio più volte affermato dai giudici di Strasburgo, secondo i quali «*il controllo del pubblico è condizione necessaria per la garanzia del rispetto dei diritti dell'interessato*». A ben vedere, si affermava la predominanza di un interesse del *privato* – magari ritenuto non prevalente dallo stesso titolare – a scapito di un interesse superiore di natura *extraindividuale*, con il primo solo apparentemente in contrasto, che, a seconda delle specifiche circostanze, quel privato avrebbe potuto meglio garantire. Un assioma cristallizzato nella normativa interna, tra le cui pieghe si annidavano riferimenti ad archetipi processuali ormai remoti e idee sul processo inattuali, dimentiche «*queles Justiciables impliqués dans une procédure d'application des mesures de prévention se*

⁴⁵ Cfr. Verbale di udienza redatto da fonoregistrazione, udienza del 4 dicembre 2008.

*voient pour le moins offrir la possibilité de solliciter une audience publique devant les chambres spécialisées des tribunaux et des cours d'appel*⁴⁶.

Come emerge chiaramente dalle parole della Corte, a risultare indispensabile è il riconoscimento al proposto del potere di sollecitare lo svolgimento di un pubblico dibattimento, un diritto disponibile che, anche nelle ipotesi in cui si dovessero ritenere opportune le «*huis clos*», consentirà di calibrare le ragioni giustificative sul caso di specie. Era, dunque, l'architettura stessa della disciplina interna a generare ineluttabili frizioni, imponendo un procedimento di prevenzione *rigido* che rivelava la distanza esistente tra Strasburgo e Roma. Eppure, il legislatore italiano aveva pur mostrato di riconoscere l'ideale garanzia insita nella udienza pubblica, quando, innovato il giudizio abbreviato, ha in esso trasfuso il *dinamismo modulare* auspicato dalla Corte europea per il procedimento di prevenzione, consentendo la possibilità che esso si svolga in pubblica udienza «*quando ne fanno richiesta tutti gli imputati*» (cfr. art. 441, comma 3, c.p.p.). Benché noto il potenziale interesse all'assenza del pubblico per i soggetti coinvolti nel *giudizio abbreviato*, si riconosce agli stessi la facoltà di optare per la *forma pubblica*, rimarcandone ancora una volta l'intrinseco valore garantistico. Il parallelo rivela la sua forza esplicativa proprio se confrontato con le esigenze che vengono, di contro, poste a sostegno di un giudizio camerale – l'estremo tecnicismo, a titolo esemplificativo – quali valori che, sebbene rilevanti in un giudizio di ragionevole contemperamento di interessi contrapposti, sono destinati a generare un risultato iniquo ove posti a fondamento di una aprioristica e ingiustificata preclusione del democratico sindacato sull'andamento della giustizia. Come dire, sebbene il diritto ad un'udienza pubblica non possa considerarsi assoluto, è assolutamente contraria

⁴⁶ Sono le parole con le quali si esprime la Corte europea nella nota sentenza *Bocellari e Rizza c. Italia*, Sez. II – 13 novembre 2007, par. 41. Nello stesso senso, la più recente decisione *Perre c. Italia*, 8 luglio 2008.

ai principi del processo equo la preconcepita esclusione del controllo pubblico dalla trattazione camerale dei procedimenti in tema di misure di prevenzione⁴⁷. La chiarezza della giurisprudenza della Corte europea in materia non ammetteva letture alternative, la non obbligatorietà assoluta della regola della pubblicità del giudizio deve essere controbilanciata da una infrastruttura legislativa, che, garantendo in ogni caso la possibilità all'interessato di chiedere e ottenere la transizione dal rito camerale alla pubblica udienza, imponga una decisione in concreto sul rito da assumere sulla base della valutazione delle questioni giuridiche o fattuali del caso (*ex multis*, cfr. sentenza della Grande Camera del 23 novembre 2006, *Jussila c./Finlandia* §§ 40 e 48; sentenza della Grande Camera, 11 luglio 2002, § 47). Sarebbe stato, dunque, oltremodo fuorviante ritenere conforme all'art. 6 CEDU la disciplina dettata dalla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, art. 4 e dalla legge 31 maggio 1965, n. 575, art. 2 *ter*, sulla scorta del riconoscimento di equità che la Corte europea opera con riferimento al processo non pubblico in casi specifici, dimenticando (in questo modo) la pretesa garanzia del ritorno alla *pubblicità* su legittima richiesta dell'interessato; una opzione ineludibile, costantemente segnalata dai giudici di Strasburgo quale garanzia di un «*procès équitable*»⁴⁸, che il nostro ordinamento non prevedeva nella materia del procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione.

⁴⁷ D'altra parte "l'esigenza della pubblicità dell'udienza è direttamente espressione del modello processuale accusatorio in cui l'escussione delle prove avviene pubblicamente e la c.d. pubblicità immediata del processo finisce per assicurare una maggiore garanzia per il rispetto dei diritti dell'interessato"; cfr. Cass. pen., Sez. VI, 22 gennaio-23 aprile 2009, n. 17229, in *Guida al dir.*, n. 21-2009, 86.

⁴⁸ Cfr. *Varala Assalino c. Portugal*, n. 64336/01, 25 aprile 2002; *Axen c. Allemagne (arrêt)*, 8 dicembre 1983, spec. § 25, dove la Corte osserva come la pubblicità della procedura e la conseguente possibilità di controllo pubblico aiuti a realizzare il fine costituito dall'equità della procedura.

5.1. “Interposizione” normativa, irriducibilità interpretativa e questione di legittimità.

La nitidezza interpretativa della giurisprudenza CEDU condensa un *prius* logico-deduttivo immune dal sindacato della Corte Costituzionale; infatti, come confermato in una recente pronuncia, è a questa Corte «*precluso sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve*». Tuttavia, come evidenziato dagli stessi Giudici, «*alla Corte costituzionale compete, questo sì, di verificare se la norma della CEDU, nell'interpretazione data dalla Corte europea, non si ponga in conflitto con altre norme conferenti della nostra Costituzione*»⁴⁹. A imporre la questione di legittimità costituzionale è stata, dunque, la verifica dell'evidente contrasto tra disciplina interna e art. 6 CEDU, effettuata alla luce della interpretazione sistematica offerta dalla Corte di Strasburgo e dal raffronto critico del diverso tasso di tutela, che restituiva un livello di garanzia della norma nazionale (legge 27 dicembre 1956, n. 1423, art. 4 e legge 31 maggio 1965, n. 575, art. 2 *ter*) inferiore a quello assicurato dalla norma CEDU. In questa ottica, i ruoli della Corte di Strasburgo e della Corte costituzionale rinvencono una precisa distribuzione, avallata dalla Corte nazionale, che ha affermato la «*soggezione all'interpretazione della Corte di Strasburgo, alla quale gli Stati contraenti, salvo l'eventuale scrutinio di costituzionalità, sono vincolati ad uniformarsi*»⁵⁰. Si tratta di una posizione che, inscrivendosi nel profondo solco tracciato dalle note sentenze nn. 348 e 349 del 2007, ribadisce che «*le norme della CEDU devono essere considerate interposte*». In altre parole, sono le norme di natura pattizia a riempire di contenuto l'espressione «*obblighi internazionali*», cui si riferisce genericamente l'art. 117, comma 1, della Costituzione. Così interpretata, la

⁴⁹ Cfr. Corte costituzionale, 16-26 novembre 2009, n. 311 – Stralcio, Rel. Tesauro, in *Guida al dir.*, n. 50-2009, 82 s..

⁵⁰ Cfr. Corte costituzionale, n. 39/2008.

norma di rango costituzionale si estende alle norme internazionali convenzionali anche diverse da quelle comprese nella previsione degli artt. 10 e 11 della Carta fondamentale. «*La conseguenza è che il contrasto di una norma nazionale con una norma convenzionale, in particolare della CEDU, si traduce in una violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.*»⁵¹.

Nel caso di specie, infatti, la nettezza del panorama normativo impedisce al giudice nazionale l'«*apprezzamento della giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza, secondo un criterio già adottato dal giudice comune e dalla Corte europea (Cass. pen. 20 maggio 2009, n. 10415; CEDU 31 marzo 2009, Simaldone c. Italia, ric. N. 22644/03)*». La composizione del contrasto per via esegetica, infatti, richiederebbe un'operazione di ortopedia interpretativa, evidentemente dissimulativa di una disarticolazione della normativa vigente⁵². Opportuno ricordare, invece, che «*la mancata comunitarizzazione della CEDU, determinando la sua non riconducibilità al meccanismo di adattamento previsto dall'art. 11 della Costituzione, impedisce oltre alla disapplicazione della norma interna contrastante anche l'utilizzo immediato di detto parametro per comporre il problema interpretativo senza adire il Giudice costituzionale*»⁵³. Insomma, il giudice comune, non potendo procedere alla applicazione della norma CEDU in luogo di quella interna (come avviene per la norma comunitaria provvista di effetto diretto), né fare applicazione di quest'ultima, è costretto a sollevare la questione di costituzionalità con

⁵¹ È quanto chiaramente stabilito dalla Corte costituzionale, n. 311/2009, *op. loc. cit.*, 82.

⁵² «*In questo modo non si sostiene un'interpretazione orientata verso i principi dell'equo processo di cui all'art. 6 CEDU, bensì si propugna la disapplicazione dell'art. 4 l. n. 1423 del 1956 in favore della norma convenzionale, operazione, però, non consentita dalla Corte costituzionale, che ha escluso la "comunitarizzazione" della CEDU*», in questi termini, BIONDI, *Gli effetti della sentenza della C. Eur. Dir. Uomo 13 novembre 2007 "Bocellari e Rizza C. Italia": prime pronunce della cassazione*, in *Cass. pen.*, n. 4-2009, 1660..

⁵³ Cfr. Ordinanza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, 18 dicembre 2008, 18.

riferimento al parametro dell'art. 117, primo comma, Cost.⁵⁴. D'altra parte, «*la clausola del necessario rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali, dettata dall'art. 117, primo comma, Cost., attraverso un meccanismo di rinvio mobile del diritto interno alle norme internazionali pattizie di volta in volta rilevanti, impone (infatti) il controllo di costituzionalità, qualora il giudice comune ritenga lo strumento dell'interpretazione insufficiente ad eliminare il contrasto*»⁵⁵.

⁵⁴ In questi termini, Corte cost., sent. n. 239/2009.

⁵⁵ È quanto chiaramente stabilito dalla Corte costituzionale, n. 311/2009, *op. cit.*, 82.

Capitolo 3.

1. Classificazione e natura delle misure

La struttura portante del sistema normativo in materia di misure di prevenzione era costituita, prima dell'entrata in vigore del Codice antimafia, introdotto con il d.lgs. 159/2011, dagli strumenti di prevenzione tipici contenuti nella legge n. 1423/1956 (c.d. 'legge fondamentale') e nella legge n. 575/1965, ripetutamente modificate ed integrate a più riprese nel corso degli anni ad opera di una pluralità di interventi legislativi⁵⁶.

I ripetuti rimaneggiamenti, spesso originati dall'esigenza di reagire a fatti di forte aggressione all'ordine statale, hanno prodotto un quadro normativo disomogeneo e poco meditato.

Il d.lgs. 159/2011 ha avuto, come suo principio ispiratore, la necessità di ricomporre il quadro estremamente frammentario che la progressiva stratificazione normativa aveva costruito, perseguendo dunque un obiettivo di stabilizzazione ed armonizzazione del sistema preesistente.

Nello scenario attuale, dunque, il Codice delle leggi antimafia rappresenta la *sedes materiae* della legislazione delle misure di prevenzione, disciplinando sia le misure di prevenzione personali che quelle patrimoniali.

2. Le categorie dei destinatari delle misure di prevenzione.

La finalità di razionalizzazione di cui al d.lgs. 159/2011 è stata perseguita a partire dalla sistematizzazione dei criteri identificativi delle

⁵⁶ Il legislatore è intervenuto in materia, tra il 1956 e il 2011, con ben 28 interventi di riforma, che hanno alterato il volto delle misure in maniera sostanziale, incidendo soprattutto sotto il profilo dell'individuazione dei destinatari delle misure.

categorie soggettive cui le misure di prevenzione, personali e patrimoniali⁵⁷, possono essere applicate, oggi compiutamente elencate nell'art. 4 del Codice delle leggi antimafia⁵⁸.

Alla stregua di tale ultima disposizione, le misure di prevenzione personali si applicano:

- a) agli indiziati di appartenere alle associazioni di cui all'art. 416 bis c.p.;
- b) ai soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3 *bis*, del codice di procedura penale ovvero del delitto di cui all'art. 12 *quinqies*, c. 1°, del decreto legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356;
- c) ai soggetti di cui all'art. 1 (e cioè a coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi; coloro che per la condotta e il tenore di vita debba ritenersi, sulla base i elementi di fatto, che vivano abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose; coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica);

⁵⁷ Sebbene il capo II del titolo I del libro I del D.lgs. 159/2011 sia dedicato alle "misure di prevenzione personali applicate dall'autorità giudiziaria", in virtù del richiamo contenuto nell'art. 16, c., 1°, lett. a) le categorie di cui all'art. 4 sono tutte assoggettabili a misura patrimoniale, unitamente, ex lett. b) della stessa norma, "alle persone fisiche e giuridiche segnalate al Comitato per le sanzioni delle Nazioni Unite, o ad altro organismo internazionale competente per disporre il congelamento dei fondi o di risorse economiche, quando vi sono fondati elementi per ritenere che i fondi o le risorse possano essere dispersi, occultati o utilizzati per il finanziamento di organizzazioni o attività terroristiche, anche internazionali".

⁵⁸ In senso critico rispetto all'opportunità di inserire in un'unica norma categorie molto diverse di pericolosità, **FIorentin**, "Non convince la scelta della pericolosità unica", *GDir*, 2011, 42.

d) a coloro che, operanti in gruppi o isolatamente, pongano i essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I, titolo IV, del libro II del codice penale o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice nonché alla commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale;

e) a coloro che abbiano fatto parte di associazioni politiche disciolte ai sensi della legge 20 giugno 1952, n. 645, e nei confronti dei quali debba ritenersi, per il comportamento successivo, che continuino a svolgere una attività analoga a quella precedente;

f) a coloro che compiano atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti alla ricostituzione del partito fascista ai sensi dell'articolo 1 della legge n. 645 del 1952, in particolare con l'esaltazione e la pratica della violenza;

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

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

i) alle persone indiziate di avere agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401.

2.1. La pericolosità generica.

La categoria della pericolosità generica è certamente quella storicamente più risalente, atteso che il riferimento a tali tipologie soggettive era già contenuta nel testo unico delle leggi di pubblica sicurezza approvato con r.d. n. 773/1931.

Successivamente, in seguito alle sollecitazioni della Corte Costituzionale di cui alla sentenza n. 2/1956, esse confluivano nella legge fondamentale n. 1423 del 27 dicembre 1956, che, all'art. 1, elencava cinque categorie di destinatari delle misure personali di prevenzione⁵⁹.

Nell'originaria articolazione delle categorie soggettive erano evidenti le principali criticità che storicamente hanno caratterizzato le definizioni legislative dei possibili destinatari del procedimento di prevenzione, vale a dire la sistemica indeterminatezza delle fattispecie prognostiche e la difficile individuazione dei reati presupposti da quelle riferite a fatti previamente commessi ma non previamente accertati.

La definizione delle categorie di pericolosità generica finivano per prestare il fianco a due ordini di critiche: da un lato, si trattava di giudizi prognostici o fondati su tipologie di autori che contraddicevano il principio

⁵⁹ Destinatari delle misure personali di prevenzione erano: gli oziosi e i vagabondi abituali, validi al lavoro; le persone abitualmente o notoriamente dediti a traffici illeciti; coloro che, per la condotta e il tenore di vita, si ritenevano vivere abitualmente, anche in parte, con il provento di delitti o con il favoreggiamento o che, per le manifestazioni cui avessero dato luogo, dessero fondato motivo di ritenere che fossero proclivi a delinquere; coloro che, per il loro comportamento fossero ritenuti dediti a favorire o sfruttare la prostituzione o la tratta delle donne o la corruzione dei minori, ad esercitare il contrabbando, ovvero ad esercitare il traffico illecito di sostanze tossiche o stupefacenti o ad agevolarne dolosamente l'uso; coloro che svolgevano abitualmente altre attività contrarie alla morale pubblica e al buon costume.

costituzionale di tassatività⁶⁰; dall'altro, " *anche le ipotesi incentrate sugli indizi di reato - e, quindi, in via di principio maggiormente determinate – comportavano comunque difficoltà ermeneutiche rispetto alla ricostruzione della nozione di indizio, oltre che prestarsi a celare, proprio per tale motivo, un'autentica truffa delle etichette in quanto volte a prevedere una sostanziale reazione punitiva rispetto ad illeciti commessi e non provati, piuttosto che una forma di profilassi rispetto a manifestazioni di pericolosità soggettiva*"⁶¹. I menzionati profili di problematicità hanno trovato sbocco e 'formalizzazione' nella pronuncia con cui la Corte Costituzionale ha dichiarato la illegittimità della categoria dei "proclivi a delinquere", chiarendo come le misure di prevenzione, sebbene non soggette ai parametri costituzionali in modo perfettamente speculare rispetto alle fattispecie incriminatrici, dovessero necessariamente fondarsi su elementi di fatto dai quali derivare il giudizio prognostico di pericolosità.⁶² L'effetto della sentenza in discorso, seppure relativa esclusivamente ai proclivi a delinquere, risultò dirompente anche in relazione alle altre categorie connotate da una marcata indeterminatezza, come quella degli oziosi e vagabondi, sulle quali il legislatore incise con la riforma del 1988.

Il nuovo art. 1 legge 1423/1956, come interamente sostituito dalla legge n. 327 del 3 agosto 1988, prevede soltanto tre categorie soggettive, oggi confluite nell'art. 1 del codice delle leggi antimafia, individuate sulla base di precisi e più tassativi parametri comportamentali: coloro che debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono abitualmente dediti a traffici delittuosi; coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose; coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla

⁶⁰ Vedasi, con particolare riferimento alla vaghezza e imprecisione della categoria degli oziosi e vagabondi, **PAVARINI**, *Le fattispecie soggettive di pericolosità nelle leggi 27 dicembre 1956, n. 1423 e 31 maggio n. 575*, in AA. VV., *Le misure di prevenzione*, Milano, 1975.

⁶¹ **MAZZACUVA**, *Le persone pericolose e le classi pericolose*, in *Misure di prevenzione*, AA.VV., a cura di Sandro Furfaro, Milano, 2013.

⁶² Cfr. sentenza Corte Cost., n. 177/1980.

base di elementi di fatto, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica. Venne dunque espunta dall'ordinamento la categoria degli 'oziosi e i vagabondi abituali validi al lavoro', la cui percezione criminogena, sotto il profilo sociale, ha assunto nel tempo connotati differenti , e di "coloro che svolgono abitualmente altre attività contrarie alla morale pubblica e al buon costume", previsione del n. 5 dell'art. 1 l. 1423/1956, utilizzato per lo più al fine di combattere il fenomeno della prostituzione, ma che destava perplessità applicative a causa della genericità dei concetti, oltretutto soggetti a mutevoli apprezzamenti, a seconda delle concezioni etiche dominanti nei diversi periodi storici. Quest'ultima ipotesi comportava inoltre una marcata interferenza con l'esercizio di libertà fondamentali, costituzionalmente garantite, dei cittadini, mentre *"un comportamento semplicemente immorale ma non criminoso non può, in un ordinamento laico e pluralistico come il nostro, mai giustificare una restrizione delle libertà predette"*⁶³. Opportuno sottolineare come la riformulazione legislativa non sia indenne da profili di problematicità, specie con riferimento al richiamo all'integrità morale dei minori, di cui alla lettera c) dell'art. 1 del codice antimafia che, con una dizione molto vicina a quella della formula ormai abrogata, finisce con 'incartare' una palese contraddittorietà rispetto alle premesse politico-criminali della riforma⁶⁴.

Il Codice antimafia ha tentato un passo ulteriore rispetto all'introduzione del requisito degli "elementi di fatto" di cui alla riforma del 1988, sostituendo, all'interno dell'art. 3, relativo all'avviso orale, il parametro dei "sospetti" con quello degli "indizi", muovendosi dunque nella direzione di attuare un sistema improntato ad un maggiore garantismo che non fondi

⁶³ Cfr. **FIANDACA**, *Misure di prevenzione (profili sostanziali)*, in *Dig. pen.*, IV ed. , VIII, Torino, 1994.

⁶⁴ **FIANDACA**, *Misure di prevenzione. cit.*, p. 115.

l'applicazione di misure limitative della libertà personale su meri sospetti ma che richieda lo zoccolo duro di riscontri obiettivi, quale presupposto per ritenere integrata l'appartenenza ad una delle categorie di pericolosità normativamente individuate⁶⁵.

Resta il dato per cui il concetto di pericolosità è generico e non tipizzato: il legislatore ha infatti fornito unicamente la definizione delle caratteristiche dei destinatari del provvedimento e della loro pericolosità, rimettendo alle Autorità preposte il giudizio sulla sussistenza di tale presupposto. E anche il nuovo testo, nonostante il più pregnante requisito degli elementi di fatto ai fini dell'accertamento della pericolosità, oltre che il presupposto degli 'indizi', non è andato esente da critiche.

Innanzitutto, nel n. 3 dell'art. 1, che peraltro nella nuova formulazione ometteva l'avverbio "abituamente", potrebbero farsi rientrare nella categoria di coloro che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo la tranquillità pubblica anche i soggetti che realizzano attività contro la morale pubblica o il buon costume, come nel caso di fastidioso esercizio della prostituzione nelle pubbliche vie. Lo stesso concetto di tranquillità pubblica appare assai elastico e di non facile individuazione. Si è poi osservato che, sebbene sul piano della determinatezza le nuove fattispecie corrispondano più propriamente ai canoni costituzionali, esse si riferiscono ad attività costituenti reato, che, perciò, possono assumere anche natura di fattispecie contravvenzionali, se non è previsto testualmente un riferimento ad un delitto. In effetti, sebbene ai nn. 1 e 2 si faccia riferimento soltanto alle attività e ai traffici delittuosi, il n. 3 è riferito invece ai reati in genere. Profilo di ancora maggiore problematicità è quello che involge *"la stessa possibilità di elaborare un concetto di indizio suffragato da elementi di fatto che si collochi tra gli elementi di mero sospetto e di elementi in grado di fondare una pronuncia di responsabilità penale; la pretesa*

⁶⁵ Si leggano le considerazioni di **MENDITTO**, *Il codice antimafia*, in *Ques. Gius.*, 2011.

*autonomia tra il procedimento di prevenzione e quello penale, in effetti, appare dipendere proprio dall'individuazione di tale "zona grigia".*⁶⁶ In pratica, delle due l'una: o il giudice può contare su dati certi, e cioè gli stessi utilizzabili ai fini dell'accertamento della responsabilità penale oppure non si rinvergono elementi concretamente descrivibili nelle loro circostanze spaziali e temporali, riproponendo di fatto una repressione del mero sospetto⁶⁷.

2.2. La pericolosità qualificata: gli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose.

Nell'ambito della pericolosità qualificata particolare rilevanza riveste la categoria degli indiziati di appartenenza ad un'associazione mafiosa. Il suo ingresso nel nostro ordinamento giuridico coincide con l'entrata in vigore della legge 575/1965, che estendeva l'applicabilità delle misure di prevenzione personali di cui alla legge fondamentale del 1956 appunto agli indiziati di appartenenza alle associazioni mafiose⁶⁸.

L'innovazione normativa del 1965 era espressione di una precisa scelta di politica criminale che aveva puntato, per la lotta al fenomeno mafioso, sulla misure di prevenzione⁶⁹, interpretate come strumento principale nella lotta alle forme mafiose di criminalità organizzata⁷⁰; tendenza destinata a definirsi in

⁶⁶ MAZZACUVA, *op. cit.*, p. 123.

⁶⁷ PETRINI, *La prevenzione inutile*, Napoli, 1996.

⁶⁸ Le misure patrimoniali verranno inserite all'interno della disciplina normativa del 1975 solo nel 1982, con la legge Rognoni-La Torre.

⁶⁹ SESSA, *Associazioni di tipo mafioso e contiguità delittuosa: profili dommatici e di politica criminale*, in AA.VV., *Criminalità organizzata e risposte ordinamentali*, a cura di S. Moccia, Napoli, 1999.

⁷⁰ Si tratta di una nozione elaborata in campo criminologico e recepita dal diritto positivo al fine di approdare a una precisa delimitazione giuridico penale del fenomeno. Infatti, dal complesso di deroghe al processo e all'esecuzione penitenziaria si può delineare un'area di delitti tipici che, nel sistema di difesa sociale, si riportano al paradigma "criminalità organizzata". Tra questi rientrano sicuramente i reati associativi. Così, INSOLERA, *Diritto penale e criminalità organizzata*, Bologna, 1996.

maniera ancora più compiuta con l'introduzione delle misure patrimoniali. La normativa del 1965 andò incontro a forti critiche, sia per carenza di tassatività nell'indicazione del requisito soggettivo per l'applicazione della misura sia per l'incapacità, nei fatti, di fronteggiare in maniera corretta il fenomeno mafioso⁷¹. La legge n. 575/1965 non definiva però i caratteri tipici dell'associazione mafiosa, per cui l'individuazione dell' "indiziato di appartenenza" diventava praticamente impossibile: la prima legge antimafia nasceva dunque con una sua congenita quanto fondamentale imperfezione, che ne avrebbe fortemente condizionato l'applicabilità⁷². Con la legge 22 maggio 1975, n. 152, artt. 18 e 19, si stabiliva che le norme della legge n. 575/1965 fossero applicabili anche ai soggetti responsabili di atti preparatori diretti alla commissione di reati di sovversione e di terrorismo, nonché alle varie classi di soggetti socialmente pericolosi, indicate nei numeri 1 e 2 del primo comma dell'art.1 della legge n. 1423/1956. Con la legge 13 settembre 1982, n. 646 (c.d. legge Rognoni - La Torre), correggendo la denominazione in "associazioni di tipo mafioso", il legislatore vi ricomprendeva espressamente "la camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso". La definizione dell'associazione di tipo mafioso fu ritenuta in passato pressoché impossibile; si rilevò, infatti, che non si trattava di una comune associazione a delinquere, ché, anzi, spesso ne mancavano persino i caratteri essenziali dato che numerose erano le attività, almeno apparentemente, lecite, attraverso le quali la mafia perseguiva le finalità criminose. In definitiva, la mafia era "un modo di vivere" che si fondava su una realtà sociale di gravi squilibri economici e di sostanziale sfruttamento di classe. In realtà, la mafia assume

⁷¹ Talune misure di carattere personale, come l'obbligo di soggiorno, hanno dato luogo a perversi effetti controproducenti di esportazione del fenomeno mafioso in località precedentemente non contaminate.

⁷² **NANULA**, *La lotta alla mafia*, Milano, 2009.

caratteri e forme diverse a seconda delle epoche storiche e del vario atteggiarsi dei rapporti fra classi detentrici del potere e classi sottordinate. Essendo, pertanto, difficile descrivere la mafia come fenomeno di aggregazione sociale, è apparso possibile e più utile delinearne i tratti tipici del comportamento mafioso.

Il riferimento al fenomeno mafioso era infatti sprovvisto di un aggancio normativo: la fattispecie di associazione a delinquere di stampo mafioso di cui all'art. 416 *bis* c.p. verrà inserita solo con la n. 646/1982, c.d. legge Rognoni- La Torre⁷³.

L'attuale definizione normativa di cui all'art. 4 del codice antimafia rimanda, come visto, agli indiziati di appartenenza alle associazioni di cui all'art. 416 *bis* c.p., superando così la definizione di cui all'art. 1 l. 575/1965 che indicava, quali possibili destinatari di una misura di prevenzione, i soggetti indiziati "di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra, alla 'ndrangheta o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso". L'attenzione deve necessariamente appuntarsi sul problema definitorio dell'indizio di appartenenza, che richiama ovviamente le ipotesi della partecipazione e del concorso esterno in associazione mafiosa. Ai sensi dell'art. 416 *bis* c.p., infatti, la figura più problematica, specie se raffrontata con quella del promotore, del dirigente o organizzatore, è proprio quella del partecipe.

La dottrina, in particolare, si è divisa tra quanti hanno ritenuto sufficiente ad integrare il presupposto dell'indizio di appartenenza un apporto effettivamente causale rispetto all'attività dell'associazione (c. d. modello causale) e quanti hanno invece sottolineato la necessità di accertare lo stabile

⁷³ Osserva come la riforma del 1982 si sia tendenzialmente mossa nel senso di compensare l'indeterminatezza della ricostruzione legislativa, **MOLINARI-PAPADIA**, *Le misure di prevenzione, nella legge fondamentale e nelle leggi antimafia*, Milano, 1994.

inserimento del soggetto nell'assetto organizzatorio dell'associazione medesima (modello organizzatorio).

Un contributo interpretativo si rinviene nella sentenza a Sezioni Unite della Corte di Cassazione (Mannino) nella quale, nel tentativo di pervenire ad una delimitazione del concetto di concorso esterno in associazione mafiosa, ha sposato la tesi del paradigma causale, affermando: *"si definisce partecipe colui che, risultando inserito stabilmente e organicamente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa, non solo è ma fa parte della (meglio ancora, prende parte alla) stessa: locuzione questa da intendersi non in senso statico, come mera acquisizione di uno status, bensì in senso dinamico e funzionali stico, con riferimento all'effettivo ruolo in cui si è immessi e ai compiti che si è vincolati a svolgere perché l'associazione raggiunga i suoi scopi, restando a disposizione per le attività organizzate dalla medesima"*⁷⁴.

Ragioni di sistematicità imporrebbero, alla luce della sentenza citata, che dal concetto di indiziati di appartenenza venissero espunti coloro che si sono limitati a fornire un contributo occasionale all'associazione.

Viceversa, la giurisprudenza della suprema Corte è attestata in senso contrario, finendo per ammettere l'operatività delle misure di prevenzione anche nei confronti degli indiziati di concorso eventuale in associazione mafiosa, affermando, a più riprese, come *"in tema di misure di prevenzione, il concetto di appartenenza ad un'associazione mafiosa va distinto sul piano tecnico da quello di partecipazione, risolvendosi in una situazione di contiguità all'associazione stessa che – pur senza integrare il fatto reato tipico del soggetto che organicamente è partecipe (con ruolo direttivo o meno) del sodalizio mafioso – risulti funzionale agli interessi della struttura criminale e nel contempo denoti la pericolosità sociale specifica che sottende al trattamento preventivo"* e concludendo dunque nel senso per cui *"la nozione di appartenenza*

⁷⁴ Cass. Sez. Un., 12.07.2005, Mannino, in *Dir. pen. proc.*, 2005.

di cui all'art. 1 l. 575/1965 è ben più ampia di quella cui ha riguardo la norma del codice penale⁷⁵.

A ciò si aggiungano i rapporti, certamente non improntati ad equilibrio, tra processo penale e procedura per l'applicazione di una misura: l'assoluzione di un soggetto nell'ambito di un procedimento penale per 416 *bis* c.p. non è infatti di ostacolo all'irrogazione di una misura di prevenzione fondata sull'indizio di appartenenza ad associazione mafiosa poiché, in ogni caso, è sempre consentita l'utilizzazione delle circostanze di fatto desumibili dallo stesso procedimento di cognizione conclusosi con l'assoluzione, purchè risultino significative ai fini del riconoscimento della qualità di indiziato.⁷⁶ Ne discende il rischio, palese, della trasformazione delle misure di prevenzione da rimedi *ante* o *praeter delictum* in misure *ante* o *praeter probationem delicti*, configurandosi come "autentico surrogato della condanna penale, ossia quale rimedio volto ad ovviare al deficit probatorio che si sia eventualmente frapposto che si sia eventualmente frapposto come ostacolo al riconoscimento di una responsabilità da reato"⁷⁷.

2.3. Gli indiziati di altri delitti.

L'art. 4 del codice delle leggi antimafia individua alla lettera b), tra i soggetti cui le misure di prevenzione personali possono essere applicate, i soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'art. 51, comma 3 *bis* del codice di procedura penale e del delitto di cui di cui all'art. 12 *quinqies*, c. 1, del decreto legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni dalla legge 7 agosto 1992, n. 356.

⁷⁵ Cass., Sez. I, 16.01.2002, Scamardo, in *Cass. Pen.*, 2003.

⁷⁶ Cass., Sez. I, 15.12.2009.

⁷⁷ **D'ASCOLA**, *Il progressivo sdoppiamento della confisca*, in *La giustizia patrimoniale penale*, AA.VV., Milano, 2011.

L'opzione del legislatore è stata quella di selezionare delitti particolarmente gravi, normalmente espressione degli ambienti di criminalità organizzata, in relazione ai quali la sussistenza di semplici indizi legittima l'applicazione della misura. Attraverso il richiamo all'art. 51 comma 3 *bis* c.p.p. vengono in considerazione i reati attribuiti alla competenza delle Direzioni Distrettuali Antimafia e, segnatamente, i delitti, consumati o tentati, di cui all'art. 416 *bis*, c. 6 c.p., l'associazione finalizzata a commettere i delitti di cui agli artt. 600 (riduzione o mantenimento in schiavitù), 601 (tratta di persone), 602 (acquisto e alienazione di schiavi) e 630 (sequestro di persona a scopo di estorsione), i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416 *bis* c.p. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni di tipo mafioso, i delitti previsti dall'art. 74 del d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309 (associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti) e dall'art. 291 *quater* d.p.r. 23 gennaio 1973, n. 43 (associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri)⁷⁸.

L'applicabilità delle misure di prevenzione è stata altresì estesa, ad opera della legge 15 luglio 2009, n. 94, anche agli indiziati del delitto di trasferimento fraudolento di valori di cui all'art. 12 *quinqüies* l. 356/1992. Essa prevede che, salvo il fatto costituisca più grave reato, risponde del delitto in questione chiunque attribuisce fittiziamente ad altri la titolarità o disponibilità di denaro, beni o altre utilità al fine di eludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali o di contrabbando, ovvero colui che realizza l'attribuzione fittizia al fine di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui agli artt. 648, 648 *bis*, 648 *ter* del codice penale. La modifica introdotta con il decreto sicurezza poco o nulla ha aggiunto alla prima ipotesi contemplata dall'art. 12 *quinqüies*, sol se si consideri che le utilità oggetto della

⁷⁸ L'inserimento di tale ultima fattispecie è avvenuta con l'art. 10 del c.d. decreto sicurezza (l. 125/2008).

fittizia intestazione erano aggredibili già con le misure del sequestro e della confisca previste dalla legge 575/1965; l'attribuzione fittizia viene infatti normalmente realizzata su richiesta di una persona che è già prevenuta o sottoposta a misura di prevenzione, con la conseguenza che i suoi beni avrebbero potuto essere oggetto della misura ablatoria attraverso la dimostrazione che si trattava di beni da lui posseduti *uti dominus*.

Profilo di novità consiste invece nella possibilità di estendere la misura di prevenzione anche al "prestanome", al quale potrà essere applicata direttamente la misura di prevenzione, personale e patrimoniale, anche in relazione ai beni rinvenuti nella sua diretta disponibilità o, eventualmente, che gli siano stati trasferiti per ricompensarlo della fittizia attribuzione.

Maggiori dubbi in termini di coerenza sistematica solleva il richiamo alla seconda parte dell'art. 12 *quinquies*, in virtù del quale l'applicazione delle misure è possibile anche nei casi di fittizia attribuzione al fine di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui agli artt. 648, 648 *bis*, 648 *ter* c.p.

Correttamente si è osservato come *"le misure personali e patrimoniali potranno applicarsi agli indiziati di attribuzione fittizia finalizzata all'agevolazione dei delitti di cui agli artt. 648, 648 bis e 648 ter c.p., quali soggetti di pericolosità sociale qualificata, mentre gli indiziati della consumazione dei medesimi delitti non potranno essere sottoposti a misure di prevenzione secondo l'art. 1 l. 575/1965 (oggi art. 4 Codice antimafia), a meno che siano ritenuti pericolosi in quanto risultino abitualmente dediti a traffici delittuosi o vivano anche in parte, con i proventi di attività delittuose"*⁷⁹.

⁷⁹ **CONTRAFFATTO**, *La sfera soggettiva di applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali*, in *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010.

2.4. Coloro che mirano a sovvertire l'ordinamento dello Stato.

L'art. 4 del Codice Antimafia inserisce tra i potenziali destinatari delle misure di prevenzione coloro che operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal Capo I, Titolo VI, del libro II del Codice penale o agli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice nonché alla commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale; coloro che abbiano fatto parte di associazioni politiche disciolte ai sensi della l. 646/1952, e nei confronti dei quali debba ritenersi, per il comportamento successivo, che continuino a svolgere una attività analoga a quella precedente; coloro che compiano atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti alla ricostruzione del partito fascista ai sensi dell'art. 1, l. 645/1952, in particolare con l'esaltazione o la pratica della violenza.

Le tre tipologie soggettive, introdotte nel sistema della misure di prevenzione con la legge n. 152/1975 (c.d. legge Reale), sono accomunate dalla matrice sovversiva: proprio la necessità di prevenire condotte tese al sovvertimento politico ha spinto il legislatore a ritenere rilevanti anche atti meramente preparatori, purché obiettivamente connessi alla commissione dei reati in parola. Evidente come *"emerge un problema di determinatezza della nozione di atto preparatorio ed obiettivamente rilevante. In particolare, è stato osservato come atti meramente preparatori non possono essere oggettivamente rilevanti in senso stretto (ossia univoci), potendo tale aspetto essere apprezzato solo in riferimento a condotte che siano prossime alla fase esecutiva tipica, mentre, allo stesso tempo, non sarebbe accettabile una*

*concezione soggettivistica della nozione di direzione – pur accolta da alcuni autori – proprio perché in contrasto con il requisito dell'obiettiva rilevanza"*⁸⁰.

La Corte Costituzionale, cui la questione era stata sottoposta, ha ritenuto, la piena rispondenza ai criteri di determinatezza della categoria in questione, pervenendo così a conclusioni opposte rispetto a quelle raggiunte per la categoria dei proclivi a delinquere, dichiarata costituzionalmente illegittima con la medesima pronuncia⁸¹.

Sulla scorta di tali conclusioni, la giurisprudenza di legittimità si è mossa nel tentativo di individuare cosa dovesse intendersi per atti rilevanti, affermando che la condotta deve effettivamente manifestarsi all'esterno, pur rimanendo comunque nell'ambito della mera preparazione e, quindi, senza integrare la fattispecie del tentativo punibile né, tantomeno, quella del reato di attentato, poiché, in questi ultimi casi, si renderebbero applicabili le specifiche sanzioni penali.⁸² In pratica, si finisce per tratteggiare una situazione di fatto di non facile individuazione, connotata da contorni fumosi, da identificarsi con atti che non siano né idonei né prossimi all'inizio dell'esecuzione del fatto tipico, incorrendosi, in caso contrario, nello spettro applicativo del tentativo punibile *ex art. 56 c.p.*⁸³.

⁸⁰ Cfr. **MAZZACUVA**, *op. cit.*, p. 111.

⁸¹ Corte Cost. n. 177/1980, nella quale si afferma: "è difficile negare che le fattispecie descritte dall'art. 18, n. 1 l. n. 152 del 1975 abbiano i necessari requisiti di determinatezza. Gli atti preparatori, infatti, sono riferiti a una pluralità di figure di reato tassativamente indicate, sottolineandosi in tal modo l'accennato carattere strumentale dell'atto preparatorio medesimo, sottolineatura ulteriormente ribadita con l'inciso 'obiettivamente rilevanti', che richiama non solo e non tanto il dato, ovvio, della rilevanza esterna dell'atto quanto la sua significatività rispetto al fine delittuoso perseguito dall'agente. Infine, gli atti preparatori devono essere finalizzati al sovvertimento dell'ordinamento dello Stato e della sussistenza di questo requisito dovrà darsi la prova nel caso concreto".

⁸² Cass., sez. I, 27.03.1984, Di Paola, *Cass. pen.*, 1985.

⁸³ **MAZZACUVA**, *op. cit.*, p. 113.

2.5. Gli istigatori, i mandanti e i finanziatori di determinati reati.

A norma della lettera h) dell'art. 4 del Codice antimafia, possibili destinatari delle misure di prevenzione sono gli istigatori, i mandanti e i finanziatori dei reati previsti dalle lettere d), e), f) e del medesimo art. 4. La norma si limita a trasfondere nel codice la disposizione di cui all'art. 18, c. 2° l. 152/1975, ripetendo la medesima definizione di "finanziatore" ivi contenuta, da intendersi quale " colui che fornisce somme di denaro o altri beni, conoscendo lo scopo a cui sono destinati". La disposizione in esame suscita più di una perplessità, stante la considerazione autonoma che la medesima condotta potrebbe avere a titolo di concorso nel reato.⁸⁴

2.6. Gli indiziati di aver agevolato le manifestazioni di violenza sportiva.

La lettera i) dell'art. 4 del Codice delle leggi Antimafia include nel novero dei soggetti cui sono applicabili le misure di prevenzione le persone indiziate di aver agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'art. 6, l. n. 401/1989.

Quest'ultima disposizione ha attribuito all'autorità di pubblica sicurezza il potere di ordinare il divieto di accesso ai luoghi dove si svolgono competizioni agonistiche alle persone che vi si rechino con armi improprie, ovvero che siano state condannate o denunciate per aver preso parte ad episodi di violenza con grida e scritte. L'applicazione delle misure preventive a fini repressivi della violenza nelle competizioni sportive è stata progressivamente

⁸⁴ **NUVOLONE**, *Le misure di prevenzione*, cit., p. 635.

ampliata, sia con riferimento ai destinatari soggettivi che all'ambito spaziale e al contenuto delle prescrizioni⁸⁵.

2.7. I condannati per determinati reati.

L'ultima categoria presa in considerazione dall'art. 4 del Codice antimafia è quella di cui alla lettera g), che rende le misure personali (e patrimoniali) applicabili, fuori dei casi di cui alle lettere d), e) ed f), ai soggetti che siano stati condannati per uno dei delitti previsti nella legge n. 895/7967 e negli artt. 8 e ss. della legge 497/1974 (e successive modificazioni) quando debba ritenersi, per il loro comportamento successivo, che siano proclivi a commettere un reato della stessa specie col fine indicato alla lettera d), vale a dire la sovversione dell'ordinamento dello Stato. Evidente come si tratti di un'ipotesi che presenta notevoli profili di interferenza con le misure di sicurezza in senso stretto: la previsione di una condanna, quale presupposto per l'applicazione della misura, per un determinato delitto e la proclività a delinquere, e dunque il rischio recidiva, rendono non semplice tracciare i confini dell'autonomia del caso in esame.

3. Le singole misure di prevenzione personali.

Le misure preventive personali sono l'avviso orale, il rimpatrio con foglio di via obbligatorio, la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza c.d. semplice, la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza con divieto o obbligo di soggiorno.

Esse, disciplinate in origine dalla l. 1423/1956, sono collocate all'interno del titolo I del libro I del Codice Antimafia e si distinguono in base

⁸⁵ Per una specifica ricostruzione del fenomeno, **GUERRINI-MAZZA-RIONDATO**, *op. cit.*, p. 140 ss.

all'autorità deputata alla loro applicazione: il Questore, nel caso del foglio di via obbligatorio e dell'avviso orale, l'autorità giudiziaria nel caso di sorveglianza speciale di pubblica sicurezza.

4. Il foglio di via obbligatorio.

La misura del rimpatrio con foglio di via obbligatorio è oggi disciplinato dall'art. 2 del Codice antimafia.

Costituisce una misura di prevenzione personale che prescinde, per la sua applicazione, da un previo procedimento di carattere giurisdizionale, connotandosi quale atto amministrativo con il quale le persone ricomprese nelle categorie di cui all'art. 1 del codice antimafia, qualora si trovino 'fuori del comune di residenza' possono esservi rimandate, con atto motivato del questore, qualora risultino pericolose per la sicurezza pubblica; con lo stesso provvedimento, inoltre, si impone ai destinatari il divieto di rientrare senza autorizzazione, e comunque per un tempo non superiore a tre anni, nel comune dal quale sono stati allontanati.

Trattandosi di una misura di prevenzione attribuita alla competenza del questore, il rimpatrio non deve essere preceduto dall'avviso orale: non tanto in ragione della soppressione dell'istituto della diffida, la cui previa irrogazione era invece espressamente richiesta, quanto per la natura stessa dell'avviso che costituisce presupposto soltanto per le misure riservate alla competenza del tribunale. Secondo la quasi unanime dottrina, così come risulta chiaramente dalla lettera della legge e da tutto il sistema, non basta ai fini delle legittimità dell'ordine di rimpatrio la sola appartenenza ad una delle categorie indicate nell'art. 1 della legge in esame, perché è altresì necessario che si tratti di persona pericolosa per la sicurezza pubblica. Ne consegue che la misura richiede un *quid pluris*, sotto il profilo del quoziente di pericolosità, rispetto a

quello inferibile dalla mera appartenenza del soggetto alle categorie di persone indicate dall'art. 1 della legge 1423 del 1956.⁸⁶

La Corte Costituzionale è stata più volte chiamata a valutare la legittimità costituzionale della misura, uscita sempre indenne dal vaglio di costituzionalità cui è stata sottoposta.⁸⁷ In particolare, è stato escluso il contrasto con il dettato degli artt. 13 e 16 Cost., stante l'incidenza della misura non sulla libertà personale, bensì sulla libertà di circolazione, che può essere limitata per ragioni di sicurezza pubblica.

Il provvedimento di rimpatrio con foglio di via obbligatorio, proprio perché riconducibile al genus delle misure di polizia, diretta a prevenire reati piuttosto che a reprimerli, richiede un giudizio di pericolosità per la sicurezza pubblica, giudizio che, pur non fondandosi sulla prova della commissione di reati, deve essere motivato con riferimento a concreti comportamenti attuali dell'interessato, ossia ad episodi di vita atti a rivelare in modo oggettivo un'apprezzabile probabilità di condotte penalmente rilevanti, fermo restando che tali comportamenti non si concretano necessariamente in circostanze univoche ed episodi definiti, ma possono desumersi da una valutazione indiziaria fondata su elementi di portata generale e di significato tendenziale, o su contesti significativi. Anche in questo caso, sarà indispensabile il riferimento, nel corpo del provvedimento, agli elementi di fatto sui quali si basa il giudizio di appartenenza dell'interessato ad una delle categorie indicate nell'art. 1 del codice antimafia, oltre che l'indicazione delle ragioni che inducono a ritenere la persona socialmente pericolosa, non essendovi coincidenza tra l'appartenenza ad una delle categorie di cui al predetto art. 1 e la pericolosità per la sicurezza pubblica *ex art. 2* del medesimo testo

⁸⁶ **NUVOLONE**, *Le misure di prevenzione*, cit., p. 635.

⁸⁷ Corte Cost, 30.06.1960, n. 45, in *Giur. Cost.*, 1960, con nota di **MORTATI**, *Rimpatrio obbligatorio e costituzione*.

normativo⁸⁸. La giurisprudenza ha precisato che il giudizio di pericolosità scaturente dalla presenza di un soggetto in una determinata città, per giustificare il provvedimento di rimpatrio obbligatorio, necessita di una valutazione unitaria e complessiva degli elementi di fatto, delle denunce e delle condanne che riguardano il destinatario del provvedimento. Di conseguenza, se alcune circostanze sono state ritenute per errore sussistenti, la stessa valutazione nel suo complesso deve ritenersi viziata, in quanto basata su un'alterata rappresentazione della realtà.

Destinatari del provvedimento-ordine sono solo coloro che versano in una duplice condizione: appartengono ad una delle categorie previste dall'art. 1 del codice antimafia, nella triplice tipologia di cui ai n. 1, 2, e 3; la loro pericolosità si sia manifestata in un luogo diverso da quello di residenza, intesa non in senso anagrafico, ma come luogo effettivo di operatività. Il riferimento al luogo di residenza deve intendersi, secondo l'opinione prevalente, non al risultante dalle certificazioni anagrafiche bensì quello effettivo, in cui cioè il soggetto dimora abitualmente. In altri termini, ai fini dell'individuazione della "residenza" di cui all'art. 2 del codice antimafia, secondo l'elaborazione maturata durante la vigenza della legge fondamentale del 1956, deve farsi riferimento alla nozione civilistica di cui all'art. 43 c.c., ossia il luogo di dimora abituale⁸⁹.

Il dato è perfettamente congruente con la *ratio* della misura in esame, volta a reinserire la persona pericolosa nel suo territorio di provenienza, al duplice scopo di renderne più semplice il controllo da parte degli organi di

⁸⁸ Osservano come la necessità che la motivazione del provvedimento di rimpatrio contenga il fondamento della prognosi di pericolosità, in modo da escludere quella degenerazione della discrezionalità amministrativa in arbitrio paventata dalla Corte Costituzionale, **GUERRINI-MAZZA-RIONDATO**, *op. cit.*, p. 88.

⁸⁹ Cass. sez. I, 17 novembre 1972, Chiesa, in *Cass. pen.*, 1974.

pubblica sicurezza e di perseguire il reinserimento sociale⁹⁰, costituendo l'allontanamento dal comune di espulsione soltanto un corollario della misura.

Per quanto concerne i 'senza fissa dimora', non è consentito l'applicazione della misura *de quo*⁹¹.

Infine, sebbene la misura non dovrebbe essere comprensiva del divieto di transito nel comune dal quale viene ordinato l'allontanamento, la giurisprudenza maggioritaria, adottando una posizione di assoluto rigore, ha finito per assumere delle decisioni quasi paradossali, escludendo la legittimità di qualsiasi transito attraverso il territorio vietato, riconducendo a violazione della misura in essere anche la sosta del prevenuto su un'area di servizio autostradale⁹².

Per quanto riguarda la forma del provvedimento, è possibile distinguere al suo interno due atti: da un lato, l'ordine di rimpatrio, con l'ingiunzione di non tornare, senza preventiva autorizzazione, ovvero per un periodo massimo di tre anni, nel comune dal quale la persona è stata allontanata; dall'altro, il foglio di via obbligatorio, in pratica l'ordine di esecuzione del provvedimento del questore, contenente le concrete modalità del rimpatrio.

Si tratta di atti amministrativi, da adottare necessariamente per iscritto, non essendo ammissibile, neppure nel caso di urgenza, l'uso della forma orale.

In relazione alla durata del provvedimento, la non felice formulazione letterale della legge "inibendo loro di ritornare, senza preventiva autorizzazione ovvero per un periodo non superiore a tre anni, nel Comune dal quale sono allontanate" potrebbe indurre a sostenere che sia consentito il divieto a tempo indeterminato, salva la possibilità di preventiva autorizzazione, oppure il

⁹⁰ **MOLINARI-PAPADIA**, *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale e nelle leggi antimafia*, Milano, 1994.

⁹¹ Cass. sez. I, 30 ottobre 1961, Vaccaio, in *Giust. pen.*, 1962, II.

⁹² Cass. sez. I, 26 gennaio 1993, n. 124, Borriello, in *Cass. pen.*, 1994.

divieto a tempo determinato non suscettibile di alcuna autorizzazione ad un momentaneo ritorno. Dottrina e giurisprudenza, facendo leva sui lavori preparatori, hanno escluso l'alternatività sopra indicata ed hanno interpretato la disposizione nel senso che l'inibizione non può avere mai durata superiore ai tre anni e che la preventiva autorizzazione, posta a favore del rimpatriato, opera entro tale termine, decorso il quale il provvedimento cessa di avere efficacia⁹³.

Ad autorizzare il ritorno è competente lo stesso questore che ha adottato il provvedimento e non quello del luogo di residenza, poiché, si è giustamente osservato, incidendo tale autorizzazione sul provvedimento di rimpatrio e sulla connessa inibizione, non può che ricadere, senza bisogno di apposita specificazione, nei poteri dell'autorità che ha emesso il provvedimento, in base ad un riesame aggiornato dei presupposti di pericolosità, e concedere deroghe per ristretti lassi temporali⁹⁴. Ovviamente, le limitazioni alla libertà di circolazione sono esclusivamente quelle indicate nel foglio di via: il soggetto rimpatriato sarà libero di spostarsi nei luoghi diversi da quello da cui è stato allontanato e di frequentare i comuni limitrofi.

Avverso il provvedimento del questore sono esperibili i mezzi di tutela tipici degli atti amministrativi. È pertanto ammesso il ricorso gerarchico al Prefetto, la cui determinazione, in virtù delle norme di semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi (D.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199) e contrariamente a quanto previsto in precedenza dall'art. 6 del T.U.L.P.S. (ulteriore ricorso al Ministro), è definitiva. Avverso quest'ultimo provvedimento sono ovviamente sempre esperibili il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica o il ricorso giurisdizionale, nel rispetto della regola dell'alternatività, secondo la quale eletta una via *non datur recursus ad alteram*.

⁹³ Cass., sez. VI, 1973, n. 1631, in *Cass. pen.*, 1974.

⁹⁴ **MOLINARI-PAPADIA**, *op. cit.* p. 75.

Tutto ciò salva la facoltà della diretta impugnativa in sede giurisdizionale, e cioè senza necessità di attivare prima il ricorso gerarchico, riconosciuta dall'art. 20 della legge istitutiva dei T.A.R. (legge 6 dicembre 1971, n. 1034).

L'ipotesi di inosservanza al provvedimento del questore, disciplinata, nella versione *ante* riforma nello stesso art. 2 l. 1923/1956, è oggi confluita nel terzo comma dell'art. 76 del codice antimafia, rubricato "altre sanzioni penali".

Tale norma, con dizione che replica quella di cui alla legge fondamentale, recita: "il contravventore alle disposizioni di cui all'art. 2, è punito con l'arresto da uno a sei mesi. Nella sentenza di condanna viene disposto che, scontata la pena, il contravventore sia tradotto nel luogo del rimpatrio".

La fattispecie contravvenzionale risulterà integrata sia laddove il destinatario del provvedimento non faccia ritorno al luogo indicato, sia che faccia ritorno nel comune da cui è stato allontanato senza autorizzazione o prima della scadenza⁹⁵. Peraltro, la disposizione si completa con il richiamo all'art. 163 t.u.l.p.s., in base al quale le persone rimpatriate con foglio di via obbligatorio non possono allontanarsi dall'itinerario ad esse tracciato, pena l'arresto da uno a sei mesi. Costituiscono, pertanto, contravvenzioni anche: l'allontanamento dall'itinerario di ritorno stabilito; la mancata presentazione nel termine prescritto all'autorità di P.S., come da indicazione del foglio di via obbligatorio. In pratica, in relazione all'esecuzione del foglio di via obbligatorio, si profilano quattro condotte di trasgressione: ritorno senza autorizzazione nel luogo vietato, mancata partenza da detto luogo, omessa presentazione nel termine fissato all'autorità di p.s., inosservanza dell'itinerario stabilito⁹⁶.

⁹⁵ Cass., 22.03.2000, CED Cass., n. 216272.

⁹⁶ Mentre le prime due ipotesi integreranno un reato permanente, i restanti casi configureranno un reato istantaneo, cfr. Cass., 2.10.1997, n. 209690.

Si tratta di un reato proprio, per la sussistenza del quale è richiesta una determinata posizione giuridica o di fatto del soggetto attivo, reato nel quale è configurabile il concorso dell'estraneo, cioè di colui il quale non riveste la qualità prescritta, purché sia consapevole la qualità dell'autore essenziale del reato proprio.

L'elemento materiale è costituito dal comportamento del soggetto che rientra, senza autorizzazione, nel luogo vietato o che vi resti, non ottemperando all'ordine di rimpatrio. Il divieto è considerato assoluto dalla prevalente giurisprudenza. Quanto all'elemento psicologico, è quello normalmente richiesto nelle contravvenzioni, per le quali, avendo il vigente codice penale accolto una concezione naturalistica dell'elemento soggettivo del reato, non si esige né la coscienza dell'antigiuridicità della condotta né l'intenzione di violare la legge, anche se tuttavia, non è sufficiente la sola cosciente volontà della condotta, essendo necessaria almeno la colpa.

Per le contravvenzioni di cui sopra, non è consentito l'arresto in flagranza né l'ordine di traduzione nel luogo di rimpatrio previsto dall'art. 76 c. 3° codice antimafia. Deve infatti ritenersi abrogato l'art. 220 t.u.l.p.s. che prevedeva una ipotesi di arresto obbligatorio per le contravvenzioni all'ordine di rimpatrio ed al foglio di via obbligatorio.⁹⁷

5. L'avviso orale del Questore.

L'avviso orale del Questore è disciplinato dall'art. 3 del Codice antimafia. Si tratta di un istituto che aveva subito una significativa modifica ad opera della legge 26 marzo 2001, n. 128, con la quale venne trasformato da

⁹⁷ Cfr. **MOLINARI**, *Misure di prevenzione* (voce), *cit.*, p. 125.

mero presupposto procedimentale (oggi non più necessario) della sorveglianza speciale ad autonoma misura di prevenzione personale.

In forza dell'innovazione legislativa, infatti, veniva prevista la possibilità che il Questore, contestualmente all'emissione dell'avviso e sussistendo i requisiti soggettivi di cui all'art. 1, vietasse, a soggetti che risultino già definitivamente condannati per delitti non colposi, il possesso o l'utilizzo di "qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, radar e visori notturni, indumenti ed accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi a controlli di polizia, armi a modesta capacità offensiva, riproduzioni di armi di qualsiasi tipo, compresi i giocattoli riproducenti armi, altre armi o strumenti, in libera vendita, in grado di nebulizzare liquidi o miscele irritanti non idonei ad arrecare offesa alle persone, prodotti pirotecnici di qualsiasi tipo, nonché sostanze infiammabili e altri mezzi comunque idonei a provocare lo sprigionarsi delle fiamme, nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o crittatura di conversazioni e messaggi".

La legge del 3 agosto 1988 n. 327 aveva cancellato dal sistema di prevenzione la diffida, che, prevista dall'art. 1 della legge n. 1423/1956 consentiva al questore di ingiungere alle persone riconducibili a taluna delle categorie di cui all'art. 1 (oggi art. 1 del codice antimafia) di mutare condotta, ammonendole che, in caso contrario, si sarebbe fatto luogo all'applicazione delle altre misure preventive. La diffida veniva sostituita dallo strumento dell'avviso orale, quale atto amministrativo discrezionale.

La rilevanza della misura dell'avviso orale è strettamente interconnessa al ruolo rivestito dalla diffida prima della modifica normativa richiamata. Il sistema di prevenzione, prima della legge n. 327/1988, aveva nella diffida del questore il suo inderogabile punto di partenza. Essa costituiva una misura

personale di prevenzione e, anche se molto mite, aveva effetti di notevole intensità e di significativa portata afflittiva: sulla base di essa potevano, infatti, essere negate o revocate licenze ed autorizzazioni e la patente di guida; veniva portata a conoscenza di un numero rilevante di pubbliche autorità e aveva efficacia duratura nel tempo, cristallizzando una situazione di sospetto in capo alla persona nei cui confronti veniva adottata. Oltre a non essere in grado di contenere le esplosioni delittuose della criminalità, la diffida provocava, quindi, effetti assai negativi che non giovavano al recupero sociale del soggetto nei cui confronti il provvedimento era disposto: “finiva per risolversi in una sorta di ‘marchio di infamia’ per l’interessato, il cui inserimento nel mondo del lavoro era reso assai più difficile. In sostanza, l’ingiunzione dell’autorità provinciale di pubblica sicurezza aggravava la situazione del soggetto che ne veniva colpito ed assumeva così un carattere iniquo e vessatorio”⁹⁸.

Al posto della diffida il questore è stato dotato dello strumento dell’avviso orale, solo parzialmente simile al vecchio provvedimento⁹⁹. Il provvedimento in esame si sostanzia in una sorta di contestazione anticipata degli addebiti da porre poi a fondamento del procedimento di prevenzione, appunto per consentire di comparare il comportamento anteriore a quello successivo tenuto dall’interessato. L’avviso orale non ha i caratteri propri delle sanzioni o delle misure preventive, svolgendo piuttosto funzioni di garanzia nei confronti del soggetto sospettato di condotta tale da giustificare misure di prevenzione. E’ stato anche ribadito che il provvedimento in questione presuppone soltanto l’esistenza di ragionevoli sospetti relativi ad una condotta abitualmente non conforme alla legge penale, sicché esso non richiede una

⁹⁸ GUERRINI-MAZZA-RIONDATO, *op. cit.*, p. 72.

⁹⁹ FIANDACA, *Le misure di prevenzione cambiano trucco (ma non volto)*, si chiede se l’introduzione dell’avviso orale non riproponga la ben nota frode delle etichette, affermandosi che nella sostanza l’avviso orale è una nuova forma di diffida, sia pure emendata dei principali inconvenienti della precedente disciplina.

motivazione circostanziata e suffragata da prove inconfutabili in ordine a specifici addebiti riferiti a fatti di accertata responsabilità penale e quindi a condanne già emesse in sede penale, essendo invece del tutto sufficiente il riferimento ad una situazione di fatto che denoti una personalità incline a comportamenti antisociali e, come tale, facilmente indotta al compimento di azioni penalmente rilevanti, di per sé contrastanti con l'ordinato assetto del vivere civile. L'avviso orale si concretizza in una dichiarazione di presunzioni gravi, precise e concordanti che supportano un convincimento indiziario dei sospetti a carico del soggetto, i quali verranno utilizzati a fondamento del futuro procedimento preventivo, per confrontare il comportamento antecedente con quello successivo. Quantunque caratterizzato da un contenuto indirettamente precettivo, in quanto si invita un soggetto a tenere un comportamento rispettoso della legge, l'avviso non ha un carattere immediatamente incidente sulla sfera dell'esercizio dei diritti da parte dell'avvisato. Sembra, pertanto, che i suoi effetti siano più tenui di quelli della diffida, sostanziandosi in un invito, e non più in un'ingiunzione, e concretizzandosi, più propriamente, in una garanzia offerta al soggetto avvisato. L'unico effetto che vi si ricollega, consistente nell'applicazione di una misura preventiva a chi non muti condotta, non è a tempo indeterminato, ma è limitato a tre anni dall'invito del questore, salvo la possibilità di revoca anticipata. Quanto al pericolo che tale misura possa assumere carattere di permanenza, tramite un rinnovo alla scadenza di ogni triennio, soccorre la ragionevole regola che l'eventuale reiterazione dell'invito dovrà essere supportata da nuovi sospetti, fondati su fatti ulteriori o almeno di nuova conoscenza del questore. Sussiste, inoltre, un termine, fissato in 60 giorni, prima del quale non è possibile presentare proposta per l'applicazione di una misura preventiva, sia per consentire all'avvisato di cambiare condotta, sia per consentire all'Autorità di P.S. un periodo per osservare e valutare il

comportamento del soggetto. Infine, appare ragionevole pensare che il previo avviso orale sia necessario nei confronti delle persone indiziate di avere agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'art. 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401. Infatti, nei confronti di detti soggetti, l'art. 7 *ter* comma 1 della legge n. 401 del 1989, introdotto con l'art. 6 del d.l. 8 febbraio 2007, convertito con modifiche nella legge 4 aprile 2007, n. 41, ha esteso la possibile applicabilità delle misure di prevenzione di cui alla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e alla legge 31 maggio 1965, n. 575, ma la medesima normativa non specifica che possano richiedersi direttamente le misure preventive. Appare evidente l'utilizzazione dell'avviso orale per un'altra nuova funzione del tutto estranea alla sua originaria natura.

La motivazione del provvedimento è imposta dal necessario accertamento della pericolosità sociale del soggetto, che non potrà essere tralasciata dal questore, trattandosi di una misura che incide sulla libertà della persona dovendosi escludere che possa operare sulla scorta di pericolosità sociale presunta.

6. La sorveglianza speciale di pubblica sicurezza.

La sorveglianza speciale è la misura di prevenzione applicabile, a norma del capo II del libro I del Codice antimafia, dall'autorità giudiziaria.

Essa rappresenta la più grave misura di prevenzione personale in quanto il sottoposto viene gravato di tutta una serie di prescrizioni, di carattere positivo o negativo, di marcata compromissione dei diritti di libertà costituzionalmente garantiti. Originariamente applicabile esclusivamente ai soggetti di cui all'art. 1 l. 1423/1956, essa è stata progressivamente estesa a una

serie di categorie ulteriori¹⁰⁰, *in primis* agli indiziati di appartenere ad associazioni di stampo mafioso, di fronte alla convinzione che i meccanismi preventivi potessero essere lo strumento più importante nella lotta alla criminalità organizzata. Il continuo rimaneggiamento del legislatore aveva provocato una stratificazione normativa in cui in cui era difficile districarsi, tanto da risultare fortemente avvertita in dottrina l'esigenza di una razionalizzazione della materia¹⁰¹.

Il Codice antimafia ha in parte fornito una risposta in tale senso, individuando il novero di soggetti cui le misure possono essere applicate in un'unica norma, l'art. 4, completato, attraverso il richiamo di cui alla lettera c), dalle categorie espressive di pericolosità generica, *ex art. 1* codice antimafia.

La sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, disciplinata dall'art. 6 d.lgs 159/2011 (già prevista dagli artt. 1, c. 1°, l. n. 1423/1956 e 2 c. 2° l. n. 575/1965), si articola in tre diverse ipotesi, connotate da crescente afflittività:

- la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza 'semplice';
- la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, con divieto di soggiorno in uno o più comuni o in uno o più province, ove le circostanze lo richiedano;
- la sorveglianza speciale con obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale, "nei casi in cui le altre misure di prevenzione non sono ritenute idonee".

Le misure personali in questione possono oggi essere applicate direttamente: una significativa innovazione introdotta dal Codice antimafia

¹⁰⁰ Il riferimento è alle leggi 575/1965, 152/1975 e 646/1988.

¹⁰¹ **GUERRINI-MAZZA-RIONDATO**, *op. cit.*, p. 21, che sottolineavano "l'unanime richiesta di razionalizzazione della materia entro uno speciale esto unico, che, più volte annunciato, non ha ancora visto la luce".

consiste nel venir meno di ogni rapporto di necessaria presupposizione tra la misura di prevenzione personale applicata dal questore e quella applicata dall'autorità giudiziaria; nel nuovo testo legislativo non è stata infatti traslata la previsione dell'art. 4 c. 1° della l. n. 1423/1956, a norma della quale il preventivo avviso orale del questore costituiva presupposto necessario per la valida instaurazione del procedimento per l'applicazione della misura della sorveglianza speciale nei confronti di soggetti che, per il loro comportamento e sulla base di elementi di fatto, dovessero considerarsi dediti alla commissione di reati lesivi o pericolosi per l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica¹⁰². Ai fini dell'applicazione della misura in questione, che importa la sottoposizione del prevenuto a una particolare vigilanza da parte degli organi di pubblica sicurezza, il contenuto della quale è specificato dalle prescrizioni che la persona è tenuta ad osservare, è necessario l'accertamento di due presupposti: l'appartenenza a taluna delle categorie di cui all'art. 1 del codice antimafia e la pericolosità per la sicurezza pubblica.

La richiesta di un presupposto ulteriore rispetto a quello della riconducibilità del proposto alle categorie soggettive normativamente individuate comprova come l'accertamento della pericolosità sociale non possa appiattirsi e risolversi nella sussistenza delle caratteristiche che quelle categorie tratteggiano; oltre la pericolosità *lato sensu* generica che esse individuano è

¹⁰² Si tratta in pratica della categoria soggettiva di cui al n. 3 dell'art. 1 l. 1423/1965, coincidente con la lettera c) dell'art. 1 del d.lgs 159/2011, l'unica a cui veniva ritenuta applicabile. Il dato veniva ricavato dal riferimento di cui all'art. 19, c. 1 legge n. 152/1975, come modificato dall'art. 13 l. n. 327/1988, in base al quale alle persone rientranti delle categorie dei n. 1 e 2 della l. n. 1423/1956 veniva applicata la stessa disciplina stabilita dalla l. n. 575/1965. Ne discendeva, dunque, in via residuale, soltanto alle procedure relative ai soggetti di cui al n. 3 l. 1423/1956, l'avviso orale doveva necessariamente precedere la proposta del questore, unica autorità amministrativa legittimata a richiedere l'applicazione della misura nei loro confronti.

doveroso quindi un accertamento di specifica ed attuale pericolosità soggettiva.¹⁰³

I tentativi di fornire una precipua definizione della pericolosità sociale sono stati influenzati dal concetto di sicurezza pubblica, ritenuta comprensiva *"delle condizioni che garantiscono il rispetto di certe leggi fondamentali, che attengono alla vita dello Stato, alla vita e all'incolumità dei cittadini, alla salvaguardia dei beni pubblici e privati"*. Ecco che, alla luce della ricostruzione da ultimo citata, dovrebbero ritenersi pericolosi *"quei soggetti appartenenti alle categorie indicate nell'art. 1, che, in rapporto alloro sistema di vita e alle relazioni con ambienti della malavita, appaiono come possibili centri motori di azioni criminali che, andando oltre la condotta individuale, mettono in pericolo le basi fondamentali della convivenza e tolgono alla polizia le normali possibilità di controllo e prevenzione"*.¹⁰⁴

Il giudizio di pericolosità sociale della persona costituisce l'elemento caratteristico delle misure di prevenzione, che ontologicamente le distingue dalla pena. Esso consiste in una valutazione globale della personalità del soggetto, risultante da tutte le manifestazioni sociali della sua vita, con riguardo all'intera condotta, e nell'accertamento, in relazione alla persistenza nel tempo, di un comportamento illecito e antisociale, tale da rendere necessaria una particolare vigilanza da parte degli organi di pubblica sicurezza¹⁰⁵. La valutazione in discorso richiede dunque la formulazione di un giudizio prognostico, dovendo desumersi da elementi di fatto riferibili al soggetto – sintomatici o rivelatori della sua pericolosità, ma ovviamente pregressi rispetto al momento valutativo – che vi sia la ragionevole probabilità della futura

¹⁰³ BRICOLA, *Forme di tutela ante delictum e profili costituzionali della prevenzione*, cit., p. 47.

¹⁰⁴ NUVOLONE, *op. cit.*, p. 640.

¹⁰⁵ Cass. 6974/1998, 3426/1999, 23041/2002.

commissione di reati da parte del proposto, tale da rendere necessario l'*alert* della pubblica sicurezza al fine di prevenire possibili condotte antisociali.¹⁰⁶

La Corte costituzionale, chiamata a valutare la legittimità della categoria in questione, ha sostenuto la doverosità dell'accertamento, in concreto, dell'esistenza della pericolosità sociale della persona ai fini dell'applicabilità della misura di prevenzione. Per la Corte l'appartenenza di una persona alle categorie di pericolosità è "*condizione necessaria, ma non sufficiente*", risultando altresì indispensabile una condotta di vita che evidenzi "*la pericolosità effettiva ed attuale e non meramente potenziale*"¹⁰⁷.

La richiesta attualità della pericolosità acquista così un ruolo garantista all'interno del giudizio di pericolosità per la sicurezza pubblica, nella misura in cui "*la valutazione non può prendere in considerazione fatti remoti, senza ulteriori elementi*"¹⁰⁸, ma deve far riferimento a "*sintomi che rivelino nel soggetto la sua persistenza in comportamenti antisociali che impongono una particolare vigilanza*"¹⁰⁹. L'accertamento della pericolosità soggettiva dovrà basarsi su di un esame complessivo della personalità, con una globale valutazione della sua condotta: non si potrà utilizzare semplici sospetti, rendendosi al contrario indispensabile una oggettiva considerazione di fatti concreti. La Suprema Corte ha ripetutamente precisato come può ben trattarsi di un giudizio fondato anche solo su indizi, pur non necessariamente gravi, precisi e concordanti, purché si rimanga nell'ambito di una valutazione oggettiva di fatti sintomatici, in ossequio a quel ricorrente richiamo ad 'elementi di fatto' che già la legge n.

¹⁰⁶ Cass., n. 23041/2002.

¹⁰⁷ Corte Cost., sentenza n. 32 del 1969.

¹⁰⁸ Cass., 3.02.1992, in *Cass. pen.*, 1993.

¹⁰⁹ Cass., 12.11.1989.

327/1988 aveva puntualmente inserito nella descrizione delle categorie di cui all'art. 1 della legge n. 1423/1956.¹¹⁰

L'argine garantistico approntato da tali indicazioni si rivela, però, ad un'attenta analisi, meramente apparente.

Sebbene infatti la Suprema Corte abbia più volte ribadito come "*In tema di misure di prevenzione, la pericolosità sociale del proposto deve essere attuale e, quindi, sussistente al momento della relativa decisione, con la conseguenza che la detenzione, per un congruo lasso di tempo, impone particolare rigore nella valutazione degli indici sintomatici della sua persistenza, in quanto pur non essendo incompatibile con il protrarsi della pericolosità non ne implica "eo ipso" la persistenza*"¹¹¹, i parametri indicati finiscono per risultare estremamente elastici e suscettibili di ricomprendere qualsivoglia carattere: non sussistono infatti limiti di sorta all'utilizzo di particolari 'fonti probatorie', per cui il giudizio di pericolosità può essere basato su dati desunti da procedimenti penali, anche non definiti, così come dai precedenti penali e giudiziari, e dalle informazioni degli organi di polizia.

Ripercorrendo una casistica ormai consolidata, si ritiene che la pericolosità possa altresì essere desunta dal tenore di vita personale e familiare, ambiguo e comunque sproporzionato rispetto alle possibilità economiche formalmente risultanti; da un rapido ed ingiustificato arricchimento; da informazioni fornite dagli organi di polizia, purché non contraddette da altri

¹¹⁰ Cass., 28 marzo 2002, in *Cass. Pen.*, 2003;

¹¹¹ Cass. pen. Sez. V, 22-09-2006, n. 34150 (rv. 235203) che osserva altresì come "*d'altro canto anche la presunzione di perdurante pericolosità ammissibile per gli appartenenti alle associazioni criminali di tipo mafioso o dedite allo spaccio di sostanze stupefacenti non è assoluta ed è destinata ad attenuarsi, facendo risorgere la necessità di una puntuale motivazione sull'attualità della pericolosità, quanto più gli elementi rivelatori dell'inserimento nei sodalizi siano lontani nel tempo rispetto al momento del giudizio. Ne consegue che, in tal caso, il giudice di merito deve procedere ai necessari accertamenti, fornendo giustificazione adeguata sulla persistenza della pericolosità al momento della formulazione del giudizio sulla prevenzione, pericolosità che assume valore di vero e proprio presupposto dell'applicabilità di tali misure*".

elementi risultanti dagli atti o adottati dalla difesa e purché facciano riferimento ad elementi obiettivi e fatti specifici, accertati in modo tale da escludere valutazioni soggettive ed incontrollabili; da procedimenti penali pendenti, qualora si inseriscano nell'attività delittuosa di cui si è sospettati; da precedenti penali e/o giudiziari; dall'accompagnarsi a pregiudicati. Relativamente a tale ultima circostanza, è costantemente escluso che, nella valutazione della pericolosità sociale, possa essere rilevante il mero rapporto di parentela con persone gravate da precedenti penali, in quanto, pur potendosi ricorrere a presunzioni, queste *"non possono essere fondate su fatti ai quali il soggetto non abbia in alcun modo dato causa"*; il che consente di ribadire come 'i fatti' posti a base di quella valutazione non possono mai consistere in valutazioni soggettive ed incontrollabili.

La misura consiste nella sorveglianza che l'autorità locale di pubblica sicurezza esercita sul soggetto in relazione a tutte le prescrizioni che l'autorità giudiziaria gli abbia imposto con il provvedimento. Lo scopo, quindi, è quello di consentire a tale autorità di vigilare sulla persona al fine di verificare l'osservanza di tutte le prescrizioni che il Tribunale ha ritenuto opportuno imporre per fronteggiarne la pericolosità; per impedire o rendere comunque arduo il compimento di iniziative criminose.

Le prescrizioni obbligatorie sono oggi individuate dall'art. 8 d.lgs. 159/2011 che riproduce, coordina e aggiorna gli artt. 4, commi 8 e 9, e 5 l. n. 1423/1956; esse si distinguono in obbligatorie e facoltative. Le prescrizioni obbligatorie sono elencate nell'art. 8, c. 4 d.lgs. 159/2011 e consistono nel vivere onestamente e rispettare le leggi, di non allontanarsi dalla dimora senza preventivo avviso all'autorità locale di pubblica sicurezza; nel non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza; di non rincasare la sera più tardi e non

uscire la sera più presto di una data ora e senza comprovata necessità, e, comunque, senza averne data tempestiva notizia all'autorità locale di pubblica sicurezza, di non detenere e non portare armi, di non partecipare a pubbliche riunioni.

La Corte Costituzionale, chiamata a pronunciarsi in ordine alla indeterminatezza delle prescrizioni con riferimento al testo previgente, adottando una sentenza interpretativa di rigetto, ha osservato come *“la prescrizione di «vivere onestamente», se valutata in modo isolato, appare di per sé generica e suscettibile di assumere una molteplicità di significati, quindi non qualificabile come uno specifico obbligo penalmente sanzionato (ordinanza n. 354 del 2003). Tuttavia, se è collocata nel contesto di tutte le altre prescrizioni previste dal menzionato art. 5 e se si considera che è elemento di una fattispecie integrante un reato proprio, il quale può essere commesso soltanto da un soggetto già sottoposto alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno, essa assume un contenuto più preciso, risolvendosi nel dovere imposto a quel soggetto di adeguare la propria condotta ad un sistema di vita conforme al complesso delle suddette prescrizioni, tramite le quali il dettato di «vivere onestamente» si concreta e si individualizza”*¹¹². Va peraltro sottolineato come il d.lgs.

¹¹² Corte Costituzionale, sentenza del 7.06.2010, n. 282/2010. La stessa sentenza ha ricostruito in termini più precisi anche le ulteriori prescrizioni: *“Quanto alla prescrizione di «rispettare le leggi», contrariamente all'opinione espressa dal rimettente, essa non è indeterminata ma si riferisce al dovere, imposto al prevenuto, di rispettare tutte le norme a contenuto precettivo, che impongano cioè di tenere o non tenere una certa condotta; non soltanto le norme penali, dunque, ma qualsiasi disposizione la cui inosservanza sia ulteriore indice della già accertata pericolosità sociale. Né vale addurre che questo è un obbligo generale, riguardante tutta la collettività, perché il carattere generale dell'obbligo, da un lato, non ne rende generico il contenuto e, dall'altro, conferma la sottolineata esigenza di prescriverne il rispetto a persone nei cui confronti è stato formulato, con le garanzie proprie della giurisdizione, il suddetto giudizio di grave pericolosità sociale. Infine, in ordine alla prescrizione di «non dare ragione di sospetti», ancora una volta essa non va considerata in modo isolato ma nel contesto delle altre prescrizioni contemplate dall'art. 5, tra cui assume particolare rilevanza, al fine di dare concretezza al dettato normativo, il divieto posto al sorvegliato speciale di non frequentare determinati luoghi o persone. Inoltre, non è esatto ritenere che la prescrizione de qua possa esaurirsi in un mero sospetto, disancorato da qualsiasi circostanza concreta. L'applicazione di essa, invece, richiede la valutazione oggettiva di fatti, collegati alla condotta della persona, che siano idonei a rivelarne la proclività a commettere reati. La valutazione di tale idoneità, dovendo essere compiuta in concreto e con riferimento alle singole fattispecie, non può che essere demandata al competente giudice penale”*.

159/2011 ha inciso sulle prescrizioni, depurandole dalle dizioni che risultavano, da un lato, marcata manifestazione di un retaggio del passato e, dall'altra, si ponevano in contrasto con i principi costituzionali. In questa direzione, dunque, il termine 'sospetto' di vivere con il provento di reati è stato sostituito con il termine 'indizio', ed è stato eliminato il riferimento alla categoria degli oziosi e vagabondi, incompatibile con i principi costituzionali. È stata inoltre eliminata l'anacronistica prescrizione di non dare ragione di sospetto e di non trattenersi abitualmente nelle osterie e nelle bettole. Non è stata riprodotta la prescrizione di non trattenersi in case di prostituzione, il cui riferimento era da ritenersi implicitamente abrogata dalla l. 75/85, che ne disponeva la chiusura.

Altre prescrizioni obbligatorie, rivolte però esclusivamente alle persone indiziate di vivere con il provento di reato, consistono nel darsi, entro un congruo termine, alla ricerca di un lavoro, nel fissare entro un determinato termine la propria dimora, dandone comunicazione all'autorità di pubblica sicurezza e senza allontanarsene senza preventivo avviso all'autorità medesima. Nel caso di persone dedite a traffici delittuosi o che vivono abitualmente col provento di attività delittuosa, l'accertamento è *in re ipsa*, anche in considerazione del riferimento al più ampio concetto di provento di reato e non solo di delitti. Oltre alle prescrizioni obbligatorie, al Tribunale è attribuito il potere di prevedere le prescrizioni che si ravvisino necessarie, avuto riguardo alle esigenze di difesa sociale, *ex art. 8, c. 5°, d.lgs. 159/2011*. Al fine di non violare l'art. 13 Cost è indispensabile che il provvedimento sia adeguatamente motivato in ordine alla necessità di adottare quella prescrizioni concretamente adottate in relazione alla pericolosità manifestata.

Alla sorveglianza speciale di pubblica sicurezza può essere aggiunta, ove le circostanze lo richiedano, il divieto di soggiorno in uno o più comuni

nonché in una o più province. L'obiettivo è quello di impedire al soggetto pericoloso la frequentazione di luoghi che hanno causato o comunque favorito la sua pericolosità, delimitando la sua attività in modo da impedirgli la contaminazione di altri luoghi. Il sorvegliato speciale sottoposto a divieto di soggiorno è impossibilitato a soggiornare soltanto nei luoghi specificamente indicati, non risultando compressa, per il resto, la sua libertà di circolazione. Secondo l'orientamento ampiamente prevalente il mancato rispetto della prescrizione integra il reato previsto dall'art. 75 c. 2° d.lgs. 159/2011.

La più grave misura personale applicabile dall'autorità giudiziaria risulta l'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale, applicabile in aggiunta alla sorveglianza speciale, nei casi in cui le altre misure di prevenzione non siano ritenute idonee alla tutela della sicurezza pubblica. La rigidità della misura dipende dal maggior grado di pericolosità del soggetto, da cui discende la necessità di adottare un'ulteriore limitazione della sua libertà e un più penetrante controllo da parte degli organi di pubblica sicurezza. Essa si configura come particolarmente afflittiva, atteso che il prevenuto non può allontanarsi dal comune di residenza o di dimora.

L'allontanamento dal comune di residenza del sorvegliato speciale costituisce reato ai sensi dell'art. 75, c. 2°, d.lgs. 159/2011.

Capitolo 4

1. Nascita delle misure patrimoniali: *ratio* e finalità.

Sin a partire dalla prima legge antimafia (n. 575/1965), con la quale venne estesa l'applicabilità delle misure di prevenzione di cui alla legge fondamentale n. 1923/1956 agli indiziati di appartenenza alle associazioni di tipo mafioso, il sistema della prevenzione ha rappresentato il terreno di elezione per il contrasto ai fenomeni riconducibili al fenomeno mafia. La inefficienza dei meccanismi introdotti, legata sia alla carenza di tassatività dei presupposti per l'applicazione delle misure sia all'incapacità di fronteggiare talune manifestazioni delle articolazioni criminose, con i perniciosi effetti in termini di esportazione della criminalità connessi all'applicazione della misura del soggiorno obbligato, spinsero il legislatore a ritardare il proprio intervento. È in tale contesto che si colloca la legge n. 646/1982 (c.d. legge Rognoni-La Torre) che, da un lato, introduce nel sistema penale la fattispecie di associazione a delinquere di stampo mafioso, di cui all'art. 416 *bis* c.p., e, dall'altro, inserisce, all'interno della legge antimafia del 1965, misure di carattere patrimoniale.

Partendo dalla constatazione per cui *"il vero tallone d'Achille della mafia sta proprio nei grandi movimenti di denaro connessi alle attività criminose più lucrose e nelle tracce che lasciano dietro di sé"*¹¹³ il controllo viene allargato dalle persone ai patrimoni, al fine di rafforzare l'efficacia della lotta ad un tipo di criminalità *"che sul potere economico regge ormai il suo dominio di terrore in questa più recente espressione della storia contemporanea"*¹¹⁴.

Ecco dunque affermarsi l'idea per cui *"un'indagine patrimoniale che segua il flusso di denaro proveniente dai traffici illeciti è la strada maestra, l'aspetto decisamente da*

¹¹³ Così **FALCONE-TURONE**, *Tecniche di indagine in materia di mafia*, in AA.VV., *Riflessioni ed esperienze sul fenomeno mafioso*, a cura del C.S.M., Roma, 1983

¹¹⁴ **GALLO**, *op. cit.*, p. 14.

*privilegiare nelle investigazioni in materia di mafia, perché è quello che maggiormente consente agli inquirenti di costruire un reticolo di prove obiettive, documentali, univoche, insuscettibili di distorsioni, e foriere di conferme e riscontri ai dati emergenti dall'attività probatoria di tipo tradizionale"*¹¹⁵.

Nasce così un sistema preventivo improntato a una disciplina duttile e dinamica di contrasto delle manifestazioni delittuose tipiche della criminalità organizzata, che mira a prevenire, in via immediata, il crimine ed a colpire il patrimonio, in quanto provento dell'attività delittuosa. Esso predilige e valorizza l'*actio in rem* rispetto all'intervento afflittivo incidente sull'*habeas corpus*, dovendosi riservare alla pena detentiva il crisma *dell'extrema ratio* in un sistema penale moderno ispirato alla logica secondo cui lo Stato deve prevenire il crimine organizzato prima di reprimerlo. In detto contesto, pertanto, la confisca e il sequestro, ad essa funzionale, di beni e patrimoni illeciti costituiscono il tipico mezzo di contrasto statale alla criminalità mafiosa e, più in generale, al crimine organizzato. E' ormai acquisita la consapevolezza dell'importanza del ruolo di tali misure come strumento volto a impedire l'infiltrazione delle organizzazioni criminali nell'economia e, conseguentemente, nella politica. Esse, però, appaiono costituire "espressione in norma di tecniche di controllo e neutralizzazione della criminalità organizzata che, a loro volta, traducono una linea di politica criminale che innerva su di sé i sintomi di una paradossale ambiguità: innanzi ad una questione criminale di elevato livello di complessità, l'opzione normativa ha preteso di semplificare l'approccio: da un lato, mancato rispetto di elementari canoni descrittivi della fattispecie preventiva con formule necessariamente aperte irriducibili al fatto; dall'altro, diluizione nell'ordito normativo delle fondamentali garanzie individuali di natura sostanziale e processuale. (Ma) una simile riduzione della complessità - perseguita con particolare vigore sul campo della forma -, (che) si propone di elevare gli standards di reattività del sistema della giustizia criminale, (ha finito) con lo scontare un

¹¹⁵ **FALCONE-TURONE**, *op. cit.*, p. 46.

*prezzo non indifferente sul terreno della razionalità di senso e relazioni dell'ordinamento penale. L'opera di semplificazione - progettata attraverso uno snellimento di criteri ascrittivi e paradigmi di qualificazione - genera un caotico sottosistema normativo che problematizza sul piano dogmatico e sistematico dei principi costituzionali l'universo di senso del discorso penale"*¹¹⁶

Si tratta, in verità, di una adeguata forma di reazione, da parte delle istituzioni statali, al cospetto di una moderna criminalità organizzata che tende sempre più insistentemente ad infiltrarsi, con la forza della intimidazione, in tessuti economici sani per controllare il mercato ed accumulare profitti: l'obiettivo del legislatore non può che essere, infatti, quello di proteggere l'economia pulita e di reprimere gli interessi mafiosi, che intendono condizionarla fino a compenetrarsi in essa, mediante l'ablazione di beni e capitali di provenienza illecita.

L'innesto di tali misure ebbero un effetto rivitalizzante sull'intero settore, fornendo alla giurisdizione strumenti di intervento coerenti con i principi della costituzione economica ed idonei ad incidere energicamente sul fenomeno criminale attraverso l'ablazione di patrimoni mafiosi, costituiti essenzialmente da beni immobili e da imprese intestate direttamente agli esponenti del sodalizio criminale e ai loro familiari. L'intervento patrimoniale venne dunque concepito come profilo essenziale per superare i limiti dell'approccio giudiziario alle organizzazioni mafiose, per la sua particolare funzionalità sul piano processuale, in presenza di difficoltà spesso insormontabili nella raccolta delle prove¹¹⁷.

¹¹⁶ **MANGIONE**, in *"La misura di prevenzione patrimoniale fra dogmatica e politica criminale"*, Padova, 2001.

¹¹⁷ Critico sulle degenerazioni del sistema **D'ASCOLA**, *Il progressivo sdoppiamento della confisca*, in *La giustizia patrimoniale*, Milano, 2011, che osserva come *"nel contesto di un sistema impoverito da un legislatore incapace di esercitare le sue stesse prerogative costituzionali nonché da una giurisprudenza che sempre più avverte l'accertamento dei presupposti giustificativi della sanzione come uno scomodo intralcio da sacrificare sulla via dell'efficienza e della celerità della giustizia penale, le misure di*

Le indagini patrimoniali, volte a ricostruire evoluzione e sviluppo dei patrimoni di soggetti in odore di mafia, risultano estremamente funzionali alla reazione al fenomeno mafioso, come sviluppatosi a partire dal secondo dopo guerra. La mafia ha tradizionalmente manifestato un grande interesse ad insinuarsi nel contesto dell'imprenditoria per due ordini di ragioni: da un lato, ravvisando nel settore una ottima occasione di rastrellamento di finanza pubblica con cui accrescere la ricchezza dell'associazione; dall'altro, al fine di accrescere il controllo del territorio attraverso la tessitura di una fitta trama di relazioni con i più vari ambienti economici, finanziari, politici e istituzionali. I due profili - accumulazione di ricchezza e sviluppo imprenditoriale, con connessa acquisizione di consenso - non solo si pongono in rapporto di interconnessione, ma spiegano come la mafia siciliana sia, ad esempio, riuscita a superare le crisi di legittimazione che hanno periodicamente investito il potere mafioso già dalla fine degli anni '50, creando rapporti intensi e stabili fondati non solo su atti violenti, ma anche su una reciprocità di interessi, con i più vari settori dell'economia legale, e realizzando una regolazione complessiva del mercato locale¹¹⁸.

La strategia scelta dalla mafia siciliana per recuperare consensi, nel contesto del trasferimento del centro delle attività dalle campagne ai centri urbani all'inizio degli anni '60, fu quella dell'accumulazione illegale di ricchezza, anche attraverso attività formalmente lecite come quella dell'edilizia, in cui trovarono ampio spazio imprese mafiose in grado di acquisire commesse ed appalti pubblici estremamente vantaggiosi. Gli enormi profitti delle attività illegali mafiose hanno ampliato in modo esponenziale le dimensioni

prevenzione patrimoniali costituiscono lo strumento privilegiato per far discendere conseguenza afflittive da un quadro probatorio altrimenti incapace di sorreggere ogni affermazione di responsabilità".

¹¹⁸ **BALSAMO**, *Le misure di prevenzione patrimoniali come modello di "processo al patrimonio". Il rapporto con le misure di prevenzione personali*, cit., p. 37.

dell'imprenditorialità mafiosa formalmente lecita, nella quale sono stati trasferiti metodi fondati sulla forza di intimidazione.

Vengono così a delinearsi i tratti tipici dell'impresa mafiosa, sottratta agli ordinari meccanismi del mercato e che riesce a 'vincere' qualsiasi forma di concorrenza truccando la gara: scoraggiamento della concorrenza, compressione salariale, maggiore fluidità della manodopera impiegata, capacità di ricorrere a capitali ingenti, frutto di attività illegali, rappresentano indici della sua superiorità rispetto alle altre imprese.

Si tratta, in buona sostanza, di un'impresa nel cui patrimonio aziendale rientrano, quali componenti anomale dell'avviamento, la forza di intimidazione del vincolo associativo mafioso e la condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva¹¹⁹.

Ecco dunque, alla luce di tali caratteri, che la valenza delle misure di prevenzione patrimoniali non si esaurisce nella finalità dissuasiva delle condotta illecita, secondo i canoni classici della prevenzione generale, ma mira precipuamente non solo ad impedire l'accrescersi della capacità delinquenziale del soggetto socialmente pericoloso che ha acquisito i beni di provenienza illecita ma è anche, e soprattutto *"quella di sottrarre definitivamente tali beni dal circuito economico di origine per inserirli in un altro circuito economico esente da condizionamenti criminali"*¹²⁰.

In altri termini, la pericolosità sociale qualificata del soggetto che ha la disponibilità di determinati beni e la illecita provenienza di questi ultimi si traducono in una situazione di obiettiva pericolosità che si trasmette agli stessi valori patrimoniali, i quali, se utilizzati da persone in vario modo collegate all'associazione mafiosa, sono idonei a determinare forme di inquinamento

¹¹⁹ **BALSAMO**, *Le misure di prevenzione patrimoniali come modello di "processo al patrimonio". Il rapporto con le misure di prevenzione personali*, in **Balsamo-Contrafatto-Nicastro**, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010.

¹²⁰ Corte Cost., sent. n. 335/1996; Cass., sez. II, 21.03.1997, n. 12541, in *Cass. pen.*, 1997.

dell'economia e di alterazione dei normali meccanismi di funzionamento di un sistema tendenzialmente concorrenziale.

In definitiva, la funzione preventiva delle misure di prevenzione patrimoniali consiste nel prevenire l'ulteriore attività pericolosa della persona, sottraendo al prevenuto i beni illecitamente accumulati, il possesso dei quali finirebbe con agevolare la condotta pericolosa (sequestro e confisca), ovvero sottraendo provvisoriamente beni che potrebbero agevolare la condotta pericolosa (sospensione dall'amministrazione dei beni).¹²¹

2. Le misure patrimoniali.

Le misure patrimoniali, introdotte nell'ordinamento italiano con l. 646/1982 e inserite nel tessuto normativo della legge 575/1965, il cui articolo 1 individuava i soggetti cui erano applicabili, sono oggi disciplinate dall'art. 16 D.lgs. n. 159/2011.

Eliminando la necessità di effettuare un vero e proprio *collage* normativo¹²², il Codice antimafia rende applicabili le misure patrimoniali a tutti coloro che possono essere proposti per l'applicazione di una misura personale, richiamando dunque integralmente l'elenco di cui all'art. 4 e superando definitivamente i dubbi in ordine alla operatività di sequestro e confisca ai soggetti caratterizzati da pericolosità semplice.

Le misure di prevenzione patrimoniali non erano *ab origine* applicabili a coloro riconducibili alle categorie di cui all'art. 1 l. 1423/1956; dottrina e giurisprudenza erano pervenute alla conclusione dell'equiparazione a seguito delle modifiche apportate dal pacchetto sicurezza.

¹²¹ MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Milano, 2012, p. 284.

¹²² Evidenza l'attuazione di una sostanziale coincidenza tra destinatari della misura personale e patrimoniale ad opera del codice antimafia, MENDITTO, *op. cit.*, p. 306.

Il d. l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito nella l. 24 luglio 2008, n. 125, aveva infatti abrogato l'art. 14 l. 19 marzo 1990, n. 55. Tale norma estendeva l'applicabilità delle disposizioni di cui alla l. 575/1965 oltre il novero dei soggetti di cui all'art. 1 della legge citata, e, segnatamente, agli indiziati di appartenere ad un'associazione dedita allo spaccio di sostanze stupefacenti nonché alle persone di cui ai n. 1) e 2) dell'art. 1 l. 1423/1956 – e cioè coloro debba ritenersi sulla base di elementi di fatto siano abitualmente dediti ai traffici delittuosi o vivano, anche in parte, con i proventi di attività delittuose.

L'estensione era però limitata al caso in cui i proventi illeciti fossero ritenuti frutto di un'attività delittuosa specifica, analiticamente individuata dal *numerus clausus* di cui all'articolo in commento, e cioè riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù, tratta di persone, acquisto e alienazione di schiavi, estorsione, usura, ricettazione, riciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita. Dunque pericolosità generica rilevante ai fini della confisca solo se agganciata alla commissione di determinati delitti, idonei, per la loro gravità, a giustificare una reazione 'rafforzata' da parte dell'ordinamento giuridico. Ebbene, l'abrogazione di detta norma avrebbe comportato una riespansione dell'art. 19 l. 22 maggio 1975, n. 152 (c.d. Legge Reale), alla stregua del quale le disposizioni previste dalla legge di 575/1965 si applicavano anche alle persone indicate nei nn. 1 e 2 l. 1423/1956.

Al venir meno della norma speciale, in altri termini, che limitava l'operatività della confisca alla pericolosità connessa solo a taluni reati avrebbe fatto seguito la reviviscenza della norma generale, con conseguente legittima applicabilità della misura patrimoniale anche in relazione alla pericolosità generica *tout court*.

L'orientamento in parola era stato peraltro validato dalla Cassazione.¹²³

La tesi prestava il fianco a due ordini di critiche.

¹²³ Cass., sez. I, 4.02.2009, n. 6000, Ausilio, in *de Jure*, Giuffrè.

Da un lato, l'estensione di cui all'art. 19 della Legge Reale interveniva in un momento antecedente all'introduzione, nella legge 575/1965, delle misure di prevenzione patrimoniali, inserite nel nostro sistema penale solo nel 1982, con la Legge Rognoni-La Torre, ben sette anni dopo la normativa in questione. Il legislatore del '75, dunque, non poteva certo riferirsi, con il disposto dell'art. 19 citato, alle misure patrimoniali, neppure esistenti, ma intendeva semplicemente rendere più incisiva la tutela dell'ordine pubblico attraverso la più ampia operatività delle misure personali contemplate nella l. 575/1965¹²⁴.

Dall'altro, il legislatore della riforma del 2008 pur avendo, contestualmente all'abrogazione dell'art. 14 della l. 55/1990, modificato l'art. 19 l. 152 del 1975, innovando così in ordine all'individuazione degli organi competenti a proporre l'applicazione della misura, nulla ha statuito circa l'eventuale riespansione della norma stessa, correlata al venir meno della presunta norma speciale.

La mancata indicazione circa l'intento di recuperare il contenuto precettivo dell'art. 14 cit. induceva a concludere nel senso dell'insussistenza di una simile volontà legislativa.¹²⁵

Il Codice antimafia, superando completamente le considerazioni sopra richiamate, ha effettuato una equiparazione totale tra soggetti portatori di pericolosità qualificata e pericolosità semplice, con l'effetto dunque di rendere confiscabili quei beni nella disponibilità di persone da ritenersi abitualmente dedite a traffici delittuosi o coloro che, per la condotta e il tenore di vita, si ritiene vivano abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose.

¹²⁴ Nel senso che l'equiparazione tra indiziati di appartenenza ad associazioni di tipo mafioso e simili e soggetti pericolosi appartenenti alla categorie di cui ai nn. 1 e 2 dell'art. 1 l. 1423/1956 sancita dall'art. 19 l. 152/1975 è limitata alle sole misure di prevenzioni personali si veda Cass, sez. V, 10.6.1993, Muto, in *Cass. pen.*, 1994.

¹²⁵ Per una ricostruzione in tal senso, **D'ASCOLA**, *Il progressivo sdoppiamento della confisca*, cit. p. 141.

I rischi impliciti in tale equiparazione non sono pochi. I meccanismi del sequestro e della confisca di prevenzione, operanti su base presuntiva e 'allentati' rispetto agli *standard* probatori del processo penale, in qualche modo giustificati dall'esigenza di contrastare un fenomeno pericoloso e grave quale l'associazione di stampo mafioso, diventano eccessivi e consentono troppo in relazione alle ipotesi in cui la pericolosità sia semplice, e dunque legata alla presunta abitudine nel reato o al trarre fonti di sostentamento da traffici delittuosi.

Il richiamo, ai fini dell'applicabilità del sequestro e della confisca, al dettato di cui all'art. 4 d. lgs 159/2011, comporta dunque che sequestro e confisca potranno applicarsi:

- agli indiziati di appartenere alle associazioni di tipo mafioso e di commissione di gravi delitti in materia di mafia;
- alle persone dedite a traffici delittuosi, che vivono abitualmente col provento di attività delittuose, dedite alla commissione di reati contro i minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica;
- persone pericolose, con riferimento a fenomeni sovversivi;
- persone indiziate di aver agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'art. 6 l. n. 401/1989.

Alle categorie indicate si aggiungono, per esplicita previsione dell'art. 16 d. lgs 159/2011,, le persone fisiche e giuridiche segnalate al Comitato per le sanzioni delle Nazioni Unite, o ad altro organismo internazionale competente per disporre il congelamento dei fondi o di risorse economiche, quando vi sono fondati elementi per ritenere che questi possano essere dispersi, occultati o utilizzati per il finanziamento di organizzazioni o attività terroristiche, anche internazionali.

3. I rapporti tra misure di prevenzione personali e patrimoniali.

Il codice antimafia ha cristallizzato il principio, già affermato dalle riforme al sistema della prevenzione introdotte con il pacchetto sicurezza del 2008-2009, della reciproca autonomia tra le misure di prevenzione personali e patrimoniali, eliminando qualsiasi vincolo di pregiudizialità e rendendo applicabili le misure patrimoniali anche ai successori, a titolo universale o particolare, del proposto.

Antecedentemente al decreto legge 23.5.2008, n. 92, convertito con modificazioni nella l. 24.07.2008, n. 125 (c.d. decreto sicurezza), le misure di prevenzione patrimoniali vivevano in un rapporto di simbiosi con quelle personali, nel senso che la loro operatività trovava il suo indispensabile presupposto nell'instaurazione della procedura per l'applicazione di una misura di prevenzione personale; tutt'al più, la confisca poteva essere applicata in via non contestuale alla misura personale ma comunque anteriormente alla cessazione della misura di prevenzione personale.¹²⁶

Le sole eccezioni legislativamente previste riguardavano le ipotesi di assenza, residenza o dimora all'estero dell'indiziato, la sottoposizione del medesimo soggetto a misura di sicurezza detentiva ovvero a libertà vigilata, e la sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni. Tale rapporto di necessaria pregiudizialità tra i due tipi di misure di prevenzione era stato oggetto di critica da parte della dottrina più autorevole, che aveva rilevato come le misure di prevenzione patrimoniali trovino ampia copertura costituzionale negli artt. 41 e 42 Cost; pertanto, se dubbi di legittimità costituzionale continuavano a sussistere, questi riguardavano non già la previsione in sé di misure patrimoniali, bensì il vincolo di stretta dipendenza esistente tra la rispettiva applicabilità della misura patrimoniale e di quella

¹²⁶ **MOLINARI-PAPADIA**, *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale, nella legge legge fondamentale, nelle leggi antimafia e nella legge anti violenza nelle manifestazioni sportive*, Milano, 2002, p. 581 ss.

personale, per cui le obiezioni di costituzionalità, che tradizionalmente investivano i presupposti di quest'ultima, finivano per proiettarsi anche sul procedimento necessario per applicare la prima¹²⁷.

In giurisprudenza il rapporto di interdipendenza tra le due tipologie di misure ha cominciato ad incrinarsi sotto il peso di alcune pronunce della Suprema Corte, volte ad identificare la *ratio* della confisca nell'esigenza di sottrarre il bene al circuito economico di origine, per inserirlo in altro, esente dai condizionamenti criminali che caratterizzano il primo, 'sganciando' dunque la fondatezza del sequestro dal permanere della pericolosità o dell'esistenza in vita del proposto¹²⁸.

Già prima delle modifiche introdotte con il pacchetto sicurezza, dunque, la giurisprudenza di legittimità si era attestata nel senso di non ritenere caducata la misura patrimoniale in caso di morte sopravvenuta del proposto cui fosse già stata applicata una misura personale.

Il punto di vista dei giudici della Cassazione ed i profili da essa evidenziati venivano ripresi dalla Corte Costituzionale che, oltre a dichiarare l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 *ter*, settimo comma, della legge n. 575/1965, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 42 e 112 della Costituzione, dal Tribunale di Santa Maria Capua Vetere con ordinanza emessa il 6.7.1995, osservava come, nel vigente sistema della legislazione di prevenzione antimafia, l'adozione di misure di ordine patrimoniale (il sequestro e la confisca) accedeva normalmente all'applicazione delle misure di ordine personale, secondo una scelta del legislatore che la stessa Corte Costituzionale aveva già ritenuto non priva di ragionevolezza in altra

¹²⁷ FIANDACA, *Misure di prevenzione (profili sostanziali)*, in *Dig. pen.*, 1994, p. 114.

¹²⁸ Cassazione sez. un., 17 luglio 1996, n. 18, in cui si osserva "la confisca di beni rientranti nella disponibilità di soggetto proposto per l'applicazione di una misura di prevenzione personale – una volta che siano rimasti accertati i presupposti di pericolosità qualificata del soggetto stesso, nel senso della sua appartenenza a un'associazione di tipo mafioso, e di indimostrata legittima provenienza di beni confiscati – non viene meno a seguito della morte del proposto, intervenuta prima della definitività del provvedimento di prevenzione".

precedente sentenza.

A tale considerazione la Corte ne aggiungeva un'altra, in punto di differenza tra il sequestro e la confisca di prevenzione, mirata al profilo delle conseguenze di siffatte misure: *"...indipendentemente dai problemi di natura classificatoria, è evidente che la confisca, pur inserendosi in un procedimento di prevenzione, presenta caratteri che vanno al di là di quelli propri del sequestro, misura definita dalla stessa Corte (sentenza nr. 465 del 1993) di ordine cautelare, inerente alla pericolosità di un soggetto e destinata a venir meno, cessando, con la pericolosità, le ragioni della cautela (art. 2-ter, comma quarto). La confisca, invece, comporta conseguenze ablatorie definitive (art. 2 nonies della l. 575/1965) e si distacca, perciò, dalla contingente premessa che giustifica tanto il sequestro quanto tutte le altre misure di carattere preventivo, valide "allo stato", cioè subordinatamente al permanere della pericolosità del soggetto. La "ratio" della confisca comprende, ma eccede quella delle misure di prevenzione, consistendo nel sottrarre definitivamente il bene al circuito economico di origine, per inserirlo in altro, esente dai condizionamenti criminali che caratterizzano il primo". Rilevava, però, che, eccezionalmente, l'anzidetto nesso di presunzione tra le misure personali e quelle patrimoniali viene a mancare o risulta attenuato, in un quadro "indubbiamente caratterizzato da una tendenza a rendere in taluni casi autonoma l'azione giudiziaria di prevenzione reale da quella di prevenzione personale".* Tra le ipotesi previste dalla legge n. 575 del 1965, la Corte faceva citazione "dell'art. 14 della l. 55/1990, che prevedeva l'applicazione delle misure di prevenzione di carattere patrimoniale relativamente a beni riferibili a soggetti indiziati di appartenere ad associazione di tipo mafioso, alla camorra, ad organizzazioni equiparate a norma dell'art. 1 della legge n. 575/1965 o ad associazioni operanti nel traffico degli stupefacenti, ovvero riferibili a soggetti abitualmente dediti a traffici delittuosi o che vivono abitualmente con i proventi di attività delittuosa (art. 1, primo comma, n. 1 e 2 della l. 1423/1956) quando si ritenga che i proventi derivino da una attività prevista dagli artt. 629, 630, 644, 648-bis, 648-ter del codice penale o da attività di

contrabbando”.

La Corte sottolineava, quindi, che “fermo restando come ipotesi normale il collegamento tra la misura patrimoniale e quella personale, in alcuni casi quest’ultima può mancare.” Tutto ciò, ad avviso della Corte, tuttavia, non significava che il sequestro e la confisca si fossero resi “*indipendenti dall'esistenza di individuate persone pericolose, a vantaggio delle quali i beni colpiti potrebbero, direttamente od indirettamente, essere impiegati. Nel caso dell'assenza e della residenza o della dimora all'estero, la pronuncia della misura patrimoniale presuppone, comunque, una valutazione di pericolosità della persona. In altri casi, la misura di prevenzione personale è, per così dire, resa superflua o assorbita da altre misure già in atto, come le misure di sicurezza, che presuppongono anch'esse una valutazione di pericolosità della persona. In altri ancora, la pericolosità viene dalla legge desunta dall'esistenza di indizi di situazioni personali, anche penalmente rilevanti, di particolare gravità. E, infine, vi sono ipotesi in cui la rilevanza della pericolosità soggettiva è non abolita, ma, per così dire, spostata da chi ha la disponibilità economica dei beni a chi dal loro impiego viene avvantaggiato nella propria attività criminosa*”¹²⁹.

Solo al legislatore, osservava la Corte, può essere, allora, rimessa “*una vera e propria scelta innovativa di politica criminale - conforme a quella in effetti a suo tempo prospettata, ma senza esito, nella sede parlamentare, durante i lavori preparatori della legge n. 55 del 1990 (Camera dei deputati, X legislatura, II commissione, seduta del 20 settembre 1989) - che non solo presupporrebbe l'autonomia dei due tipi di provvedimenti ma travolgerebbe anche il principio, finora sempre tenuto fermo dal legislatore, che l'adottabilità di misure patrimoniali consegue all'esistenza di un rapporto tra beni colpiti e soggetti pericolosi in grado di disporre di essi o di essere avvantaggiati dal loro impiego, soggetti ai quali quindi, secondo l'espressione della disposizione impugnata, "potrebbe applicarsi" la misura di prevenzione personale, ciò che, con ogni evidenza, alla persona defunta "non potrebbe".*

¹²⁹ Corte Cost., sentenza n. 335 del 30 settembre 1996.

Il principio viene recepito e normativizzato dal legislatore della riforma, dapprima con il decreto legge numero 92 del 2008, convertito in legge numero 125 del 2008, e, successivamente, con la legge n. 94 del 2009, che incide specificamente sul rapporto di accessorietà tra misure patrimoniali e personali.

Il comma 6-*bis* dell'art. 2-*bis* della legge 575 del 1965, introdotto dalla novella del 2008, stabiliva " Le misure di prevenzione personali e patrimoniali possono essere richieste e applicate disgiuntamente, e per le misure di prevenzione patrimoniali, indipendentemente dalla pericolosità sociale del soggetto proposto per la loro applicazione al momento della richiesta della misura di prevenzione".

Il dato è stato immediatamente recepito dalla giurisprudenza di merito che ha osservato: "*in materia di misure patrimoniali antimafia rileva la pericolosità intrinseca del patrimonio riconducibile a un determinato contesto associativo: l'intento del legislatore è quello di incidere con forza sulle basi economiche del crimine organizzato. La recente normativa ha spezzato definitivamente il nesso di necessaria presupposizione tra i due tipi di misure, sicché la nuova regola è quella della autonomia fra misure personali e patrimoniali*"¹³⁰.

Non pochi dubbi si erano però posti in dottrina sulla reale possibilità di delineare un'azione nei confronti di beni 'pericolosi', e cioè in ordine alla sostenibilità di un sequestro dei beni in assenza di una valutazione dei requisiti soggettivi della persona cui applicare la misura.

Si era in proposito osservato come "*la tendenza all'oggettivizzazione del procedimento patrimoniale antimafia è stata portata solo a parziale compimento con la riforma, che consente di applicare le misure patrimoniali nei confronti del defunto, ma non è*

¹³⁰ Trib. Trapani, 5 maggio 2009.

*riuscita a trasformare pienamente il procedimento di prevenzione in una sorta di actio in rem contro un bene considerato in sé pericoloso*¹³¹.

Le conclusioni *de qua* erano peraltro condivise dalla giurisprudenza di merito: la stessa pronuncia sopra citata continuava escludendo la perfetta separazione atteso che: *“ a ben vedere però il d.l. 23 maggio 2008, n. 92 nell'introdurre il principio di reciproca autonomia tra le misure personali e patrimoniali, non ha scardinato la necessità di una correlazione tra la pericolosità sociale del soggetto e la disponibilità dei beni. Infatti, poiché l'ambito applicativo della legge 575/1965 riguarda i soggetti indicati dall'art. 1 della stessa l. 575/2965, si pone l'esigenza di una verifica incidentale della sussistenza dei presupposti della misura personale anche nei casi in cui venga esercitata un'azione di prevenzione esclusivamente patrimoniale”*.

In realtà, il codice antimafia ha completamente travolto ogni dubbio, portando a completamento il processo di separazione e autonomizzazione delle misure patrimoniali da quelle personali.

L'art. 18 d.lgs 159/2011 prevede:

- al primo comma che le misure di prevenzione personali e patrimoniali possono essere richieste e applicate disgiuntamente;
- al secondo comma che le misure di prevenzione patrimoniali possono essere disposte anche in caso di morte di soggetto proposto per la loro applicazione (è dunque il caso in cui, dopo

¹³¹ MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un actio in rem?* In AA. VV. *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica* (d.l. 23 maggio 2008, n. 92, conv. In legge 24 luglio 2008, n. 125) a cura di Mazza e Viganò, Torino, 2008. In termini fortemente critici nei confronti della ritenuta autonomia perfetta tra misure personali e patrimoniali si vedano le acute osservazioni di D'ASCOLA, secondo cui *“il comma 6 bis dell'art. 2 bis, pur sembrando finalizzato a separare tout court le misure patrimoniali da quelle personali, si presta tuttavia ad essere più correttamente interpretato nel senso di aggredire solo il bene illecitamente acquisito da persona che sia stata socialmente pericolosa, ancorché simile condizione sia successivamente cessata. Ragionando su piani separati la norma in questione si esporrebbe ad un impiego illiberale. Infatti vi sarebbe il rischio che anche un soggetto non socialmente pericoloso venga sottoposto a una misura di prevenzione patrimoniale solo sulla base della ritenuta sproporzione tra il valore dei beni posseduti (anche in via indiretta) e il reddito dichiarato o l'attività economica esercitata”*, in *Il progressivo sdoppiamento della confisca*, op. cit., p. 154.

l'instaurazione del procedimento per l'applicazione di una misura patrimoniale sopravvenga il decesso del proposto, prevedendo la prosecuzione di procedimento, nel quale la posizione di parte processuale verrà assunta dai suoi eredi o comunque dai suoi aventi causa,

- al terzo comma, che il procedimento di prevenzione può essere iniziato anche nel caso di morte del soggetto nei confronti del quale potrebbe essere disposta la confisca (si tratta del caso in cui la morte si verifiche prima della stessa instaurazione del procedimento di prevenzione, esplicitando che la proposta della misura patrimoniale in tal caso si indirizza nei confronti dei successori a titolo universale o particolare, e deve essere formulata entro il termine di cinque anni dal decesso;
- ai commi quarto e quinto che il procedimento di prevenzione patrimoniale può essere autonomamente iniziato o proseguito, nei casi di assenza, residenza o dimora all'estero del destinatario, con riferimento a beni che si ha motivo di ritenere che siano frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego e che, allo stesso fine, il procedimento può essere iniziato o proseguito, allorché la persona sia sottoposta ad una misura di sicurezza detentiva o alla libertà vigilata.

Il quadro normativo che certifica l'avvenuta separazione si completa con gli artt. 18 c. 1° e 24 c. 3.

La prima delle disposizioni richiamate stabilisce come le misure patrimoniali, a differenza di quanto prevede l'art. 6 c. 1° per quelle personali, prescindono completamente dalla pericolosità sociale del proposto al momento della richiesta della misura di prevenzione; la seconda, invece, non richiede più che la misura personale non sia ancora cessata per l'avviso del procedimento

diretto all'applicazione delle misure patrimoniali. Ne discende dunque la generalizzazione del principio di reciproca autonomia tra le misure di prevenzione personali e quelle patrimoniali.

La nuova strutturazione normativa ha trovato immediata attuazione in una recente pronuncia del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere che ha riconosciuto l'applicabilità disgiunta della misura patrimoniale dopo l'annullamento della misura personale e patrimoniale per carenza di attualità della pericolosità¹³².

Il Tribunale ha osservato, in primo luogo, che il principio di applicazione disgiunta della misura di prevenzione patrimoniale deriva dalla scelta del legislatore di sottrarre al circuito economico un bene acquisito illecitamente da parte di un soggetto socialmente pericoloso, in costanza di manifestazione di pericolosità sociale. Non sono in effetti cambiati i parametri di correlazione richiesti per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali (accertata pericolosità sociale e provenienza illecita dei beni), ma è stato rimosso un limite al potere ablativo dello Stato, costituito dalla necessaria correlazione tra misure di prevenzione personali e patrimoniali.

Secondo lo stesso Tribunale, inoltre, l'annullamento del decreto applicativo della misura di prevenzione personale (per mancanza di attualità della pericolosità sociale) e della confisca da parte della Corte d'appello non preclude l'adozione di una nuova misura patrimoniale, in ordine ai medesimi beni, qualora la decisione sia stata adottata per motivi di carattere formale, senza esame dei presupposti della confisca.

Nel caso di specie, la vicenda si era articolata nei seguenti snodi essenziali: in seguito ad applicazione da parte del Tribunale della misura di prevenzione personale della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, con

¹³² Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, sezione misure di prevenzione, 2 maggio 2012, Pres. Magi in www.penalecontemporaneo.it, con nota di Menditto.

confisca di numerosi beni, la Corte d'appello, pur confermando la pericolosità del proposto, riteneva insussistente il requisito dell'attualità della pericolosità alla data della decisione del Tribunale.

La Corte, pur ritenendo sussistenti tutti i requisiti di carattere oggettivo (disponibilità del proposto e provenienza illecita dei beni), sosteneva di non potere esaminare i presupposti di applicabilità disgiunta della misura patrimoniale, dovendo il giudice dell'impugnazione limitarsi a valutare la corretta applicazione da parte del giudice di primo grado della normativa vigente all'epoca della pronuncia. L'epoca di adozione del decreto impugnato, precedente all'introduzione (col d.l. n. 92/08, conv. dalla l. n. 125/08) del comma 6-*bis* dell'art. 2-*bis* l. 575/65 che consente la confisca di prevenzione pur in assenza dall'attualità della pericolosità del proposto, non consentiva l'applicabilità di norme sopravvenute.

Il Tribunale, cui veniva avanzata una nuova proposta "disgiunta", disponeva il sequestro dei beni sulla base di uno stringente ragionamento che si può così riassumere:

- il procedimento di prevenzione patrimoniale può essere avviato a prescindere da qualsiasi proposta di misura di prevenzione personale, essendo rimesso al giudice il compito di accertare in via incidentale la riconducibilità del proposto nella categoria dei soggetti che possono essere destinatari dell'azione di prevenzione;
- pur se la pericolosità cessa, permane il "vizio genetico" che caratterizza la formazione del patrimonio e impone la sottrazione dal circuito economico di un bene acquisito illecitamente da parte di un soggetto socialmente pericoloso, in costanza di manifestazione di pericolosità sociale;

- non osta alla valutazione dei presupposti della proposta disgiunta una precedente decisione che abbia disposto la revoca del sequestro, fondata sui medesimi elementi, purché non si sia formata una preclusione derivante da un esame nel merito di tali presupposti;

Il Tribunale ha dunque esaminato due temi propri delle misure di prevenzione:

- a) la natura e i limiti del principio di applicazione disgiunta della misura patrimoniale;
- b) la natura e i limiti del giudicato in materia di misure di prevenzione patrimoniali.

Si tratta di principi che non è agevole "maneggiare" per le specificità che presentano e che derivano dalla natura e dal fondamento delle misure di prevenzione personali che, a differenza della pena, non richiedono l'accertamento della responsabilità penale in ordine a un fatto reato, ma la verifica dell'esistenza della pericolosità della persona (a una certa data) fondata su un giudizio desunto da fatti (certi e non da sospetti).

Dalla natura delle misure di prevenzione personali discende, diversamente dal processo penale, in cui l'assenza di una pronuncia di condanna inibisce la confisca (secondo l'orientamento delle Sezioni Unite), che il venir meno della pericolosità non impedisce la confisca dei beni acquisiti dal soggetto illecitamente. Col principio di applicazione disgiunta il sistema conserva una sua intrinseca coerenza perseguendo l'obiettivo di colpire i patrimoni illecitamente acquisiti, non attraverso il ribaltamento del nesso di accessorietà tra misura personale e patrimoniale, perché occorre sempre un accertamento giudiziale, eventualmente incidentale, della pericolosità del titolare del bene, ma facendo venire meno tale nesso perché non è più necessaria la previa applicazione (o esecuzione) della misura personale.

L'illiceità genetica dell'acquisto del bene permane pur se viene meno il

proposto o la sua pericolosità, riflettendosi, comunque, sul bene stesso.

Il bene è confiscato non solo se ricorrono gli ordinari presupposti dell'illecita provenienza, ma anche se è stato acquistato da persona (che era all'epoca) pericolosa. Il decorso del tempo, o comunque la cessazione della pericolosità del soggetto, o qualunque ragione che non consenta di applicare la misura di prevenzione, non può avere *l'effetto positivo* di autorizzare il possesso del bene da parte di colui che lo ha illecitamente acquisito (quando era pericoloso) e ne trae la conseguente utilità.

Con riferimento invece al profilo del giudicato, si è osservato che per le misure personali, fondate non sull'accertamento di un fatto reato, ma sul giudizio di pericolosità della persona che, per sua natura, è "precario", la preclusione e gli effetti del giudicato operano *rebus sic stantibus*, con riferimento agli elementi di fatto valutati nel momento della decisione.

Sulla base di questi principi è consentito valutare, nell'ambito di un nuovo procedimento funzionale all'applicazione della misura di prevenzione, fatti eventualmente preesistenti al giudizio formulato e non valutati ovvero modificati nel loro accadimento oltre che fatti sopravvenuti.

Principi analoghi possono essere riconosciuti in materia di misura patrimoniale.

La giurisprudenza ha sempre messo in risalto il principio secondo cui nel caso di decisione definitiva sulla proposta di applicazione di misure di prevenzione, personale e/o patrimoniale, opera una mera "preclusione processuale" che impedisce di prendere cognizione della questione già decisa, in mancanza di deduzione di fatti nuovi modificativi della situazione definita allo stato degli atti. Si forma un giudicato *rebus sic stantibus*, che include le sole questioni dedotte, non anche quelle deducibili, condizionato dalla situazione di fatto esaminata che, solo se immutata, rende applicabile il principio del "ne bis in idem".

Sulla base di nuovi elementi di pericolosità si può instaurare un nuovo procedimento di prevenzione, con sequestro e confisca dei beni alla stregua di una nuova considerazione della situazione fattuale sotto entrambi i profili, personale e patrimoniale (S.C. sent. n. 4437/93). Nessuna preclusione deriva da un precedente rigetto della richiesta di sequestro trattandosi di un provvedimento non suscettibile di passare in cosa giudicata (S.C. sent. n. 125411/97).

Le Sezioni Unite hanno condiviso questa ricostruzione affermando che nessuna preclusione all'esame di una nuova proposta patrimoniale può verificarsi quando la decisione sulla confisca sia stata annullata solo per vizio formale, senza che vi sia stata una valutazione di merito (S.U. sent. n. 36/00).

4. Sequestro e confisca.

Le misure di prevenzione patrimoniali fondamentali consistono, nel novero delle misure traslate all'interno del Codice antimafia, nel sequestro (art. 20 d.lgs. 159/2011 già art. 2-*ter*, comma 2, legge n. 575/1965) e nella confisca dei patrimoni di sospetta provenienza illecita (art. 24 d.lgs. 159/2011 già art. 3-*bis*, legge n. 575/1965). Il sequestro si connota come misura di natura provvisoria cautelare, cui il legislatore assegna la funzione di anticipare gli effetti e di assicurare la fruttuosità pratica della futura ed eventuale misura patrimoniale di prevenzione della c.d. confisca evitando, al contempo, la commissione di reati.

Esse si sostanziano, in definitiva, nell'adozione di interventi cautelari e definitivi (il sequestro e la confisca), aventi ad oggetto beni (talvolta patrimoni di notevole entità) che siano nella disponibilità diretta od indiretta di persone indiziate di essere partecipi di associazioni mafiose ovvero di associazioni delittuose ovvero, ancora, che siano indiziate (sulla base di concreti elementi di

fatto) di essere dedite a traffici delittuosi ovvero di vivere, anche se in parte (sempre sulla base di elementi di fatto, quali la condotta ed il tenore di vita) con i proventi di attività delittuose, quando l'attività delittuosa da cui si ritiene derivino i proventi sia riconducibile a determinate classi di reato.

Le misure di prevenzione patrimoniali sono applicabili al di fuori e a prescindere dall'accertamento della responsabilità penale, quindi dall'esistenza in atto di un procedimento penale a ciò finalizzato, incardinandosi invece sul diverso accertamento della categoria della pericolosità del soggetto. La giurisprudenza assolutamente costante ha più volte ribadito come risultino assolutamente ininfluenti, ai fini dell'adozione di un provvedimento applicativo di misure preventive, gli esiti, eventualmente favorevoli, del processo instaurato a carico del proposto e conclusosi con un decreto di archiviazione.

È rimesso infatti al giudice della prevenzione la valutazione in ordine agli elementi comunque emersi nel corso del procedimento penale che, seppure ritenuti insufficienti dal giudice per pervenire a una sentenza di condanna, possono comunque essere valorizzati in chiave di pericolosità del proposto.

La pericolosità, come già osservato, è categoria che non necessita della soglia probatoria richiesta per l'accertamento della responsabilità penale, rappresentando piuttosto un giudizio prognostico sull'intera personalità del soggetto in rapporto all'attitudine che lo stesso esprime al crimine, fondato su indizi, nonché, per ciò che riguarda la consistenza patrimoniale oggetto di ablazione, su di un procedimento di acquisizione degli elementi a riscontro, che in parte si basa su di un meccanismo analogo a quello dell'inversione della prova.

La procedura di prevenzione patrimoniale – quale richiesta di applicazione della misura di prevenzione – è incardinata presso il tribunale, sezione specializzata, su promovimento dell'azione di prevenzione da parte del procuratore distrettuale, del direttore della Direzione investigativa antimafia o

del questore, nei confronti degli indiziati di appartenere ad associazione di stampo mafioso, e a tutte le altre categorie di cui all'art. 4 d.lgs. 159/2011.

Gli organi promotori dell'azione svolgono preventivamente indagini sul tenore di vita, sulle disponibilità finanziarie, sulle attività economiche facenti capo al soggetto ritenuto socialmente pericoloso, nonché ai suoi congiunti o comunque ai soggetti riconducibili alla sua sfera di interessi economici e finanziari.

Al sequestro emesso nella forma ordinaria, anticipata o d'urgenza segue entro un anno la confisca dei beni, che sono quindi devoluti allo Stato, che può destinarli anche a finalità pubbliche per il tramite della neo istituita - dalla legge 31 marzo 2010, n.50 - Agenzia nazionale per l'amministrazione e la gestione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata.

5. Rapporti tra sequestro e confisca.

Il rapporto tra sequestro e confisca di prevenzione è tutt'oggi controverso. Manca infatti unanimità in ordine alle coordinate delle sue caratteristiche, rimanendo a tutt'oggi dubbio se si debba optare per una relazione di dipendenza necessaria o solo potenziale.

La questione, affrontata dalle Sezioni Unite della Cassazione, era stata risolta nel senso per cui: *"in tema di misure di prevenzione patrimoniale, il provvedimento che dispone la confisca dei beni di cui non sia stata dimostrata la legittima provenienza deve necessariamente essere preceduto dal sequestro ed è invalido qualora sia stato emanato oltre il termine perentorio di cui all'art. 2 ter, c. 3° l. 575/1965, decorrente dalla data dell'avvenuto sequestro"*¹³³, e, dunque, in termini di sostanziale inscindibilità¹³⁴.

¹³³ Cass., Sez. Un., 13.12.2000, Madonia.

¹³⁴ Nel senso per cui dalla circostanza che la confisca può incidere solo su beni già sequestrati *"è agevole rilevare come il legislatore abbia voluto delineare un rapporto di presupposizione necessaria fra confisca e sequestro"*, MAZZA, *La decisione di confisca dei beni sequestrati*, cit., p. 488.

Nonostante l'autorevole precedente, la giurisprudenza di merito non ha mancato di pronunciarsi in senso contrario, pervenendo a una decisione di confisca pur in assenza del preventivo decreto di sequestro,¹³⁵ negando in tal modo che sequestro e confisca siano due momenti indissolubilmente legati fra di loro, di talché il secondo non ha vita autonoma senza il presupposto genetico del primo.

L'interpretazione appare, *prima facie*, errata, per le ragioni che seguono.

a. In primo luogo, a sostegno della tesi della necessità della possibile confisca dei soli beni previamente sequestrati milita un argomento storico: non v'è dubbio infatti che sin *ab origine* il procedimento di prevenzione è stato strutturato secondo un modello bifasico, vale a dire un *incipit* di natura prettamente cautelare (quale per l'appunto il sequestro) e una fase successiva, tendenzialmente di merito, volta a stabilire attraverso un esame ponderato e nel contraddittorio delle parti se il *fumus* che aveva portato alla misura privativa della disponibilità del bene al proposto fosse fondato o meno. Anche gli interventi di modifica normativa che si sono susseguiti nel tempo si sono mossi nella medesima scia, avendo cura di mantenere inalterata la progressione sequenziale sequestro-confisca.

b. Il dettato dell'art. 30 d.lgs. 159/2011, già contenuto nell'art. 2 *ter* c. 9 legge 575/1965, offre un'indiretta conferma alla bontà della tesi. Ed invero l'estensione di provvedimenti ablatori in relazione a beni sottoposti a sequestro in procedimento penale, la cui portata applicativa è chiaramente, in virtù del dettato normativo, subordinata alle sorti di quest'ultimo, dimostra come il procedimento di prevenzione si articoli sempre necessariamente nell'articolazione del sequestro-confisca. Infatti la congiunzione "e" di cui a detto comma

¹³⁵ Tribunale di L'Aquila, sezione misure di prevenzione, 6.06.2011.

(*"il sequestro e la confisca possono essere disposti"*) dimostra come essi siano ritenuti inscindibili dal legislatore. Ma inoltre, se fosse vera l'ammissibilità della confisca senza il pregresso sequestro, la norma non avrebbe una propria *ratio* logica: ed invero il testo avrebbe dovuto recitare che, nel caso del bene sequestrato nel procedimento penale, si potrebbe dar luogo ovviamente alla confisca autonomamente. Viceversa, la dizione testuale della norma indicata, che in sostanza prevede il sequestro di un bene già sequestrato nel procedimento penale, ha un senso solo e soltanto se lo si intende come necessariamente prodromico della confisca.

c. Ma l'argomento insuperabile si ricava dalla complessiva lettura dell'art. 24 Codice antimafia, già art. 2^{ter}. l. 575/1965. Intanto, in nessun passaggio di detta disposizione e in generale di tutto l'impianto normativo in tema di misure di prevenzione vi è un espresso richiamo alla possibilità di una confisca senza il previo sequestro.

Non è peraltro nemmeno il caso di scomodare il vecchio brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi tacuit negat*, perché nel caso in esame ricorre una specifica ed inequivocabile indicazione normativa. Ci si riferisce al comma 1 del menzionato articolo, il quale così recita: "*Il Tribunale dispone la confisca dei beni sequestrati*". Ebbene, è *ictu oculi* evidente come il legislatore abbia fatto riferimento alla necessità che il bene del quale si dispone la confisca sia stato oggetto di apprensione attraverso il sequestro, non avendo altrimenti alcun significato, e anzi arrivandosi ad una sostanziale disapplicazione della locuzione *beni sequestrati*, una lettura che permettesse la confisca di un bene non caduto in sequestro.

d. Oltre agli aspetti testuali, la spiegazione risulta semplice nell'ottica di una *ratio* complessiva che disegni il volto specifico del procedimento di prevenzione e delle garanzie ad esso connesse.

La richiesta nei confronti del proposto fa scattare non soltanto un obbligo di determinazione in senso adesivo o meno da parte del Tribunale, ma soprattutto consente al proposto una prima conoscenza del materiale indiziario a suo carico, con le relative facoltà difensive esercitabili.

Del resto non si tratta di una garanzia sbilanciata nei soli confronti del proposto, dal momento che analogo peso deve essere riconosciuto agli interessi dello Stato e alla pretesa punitiva. Si vuole significare cioè che il provvedimento di sequestro è funzionale, come noto, alla nomina di un amministratore giudiziario, il quale ha in cura la gestione dei beni nel caso di società. E' chiaro quindi che la mancanza della fase preliminare del sequestro, nell'ambito di un procedimento di prevenzione già instaurato, comporterebbe l'aberrante patologia di un bene libero, ancora nella disponibilità del proposto e quindi possibile di ulteriori negoziazioni, con il corollario della possibile inutilità della confisca.

In altri termini, è sin troppo chiaro che la confisca, anche nel suo significato semantico, è il frutto di un definitivo provvedimento di ablazione di un *quid* già tolto alla disponibilità del suo proprietario e che interviene all'esito di una delibazione più approfondita. Ragionare diversamente significherebbe ammettere la possibilità di vanificare le ragioni dello Stato, arrivandosi al termine di un procedimento di prevenzione ad una confisca solo virtuale, dal momento che il proposto, perfettamente a conoscenza del bene da colpire grazie al procedimento *in itinere*, avrebbe tempo e strumenti giuridici per sottrarlo alla cattura da parte dello Stato.

Le considerazioni esposte hanno costituito l'*iter* logico argomentativo attraverso il quale la Corte d'Appello di L'Aquila, investita

dal gravame proposto avverso la sentenza di primo grado sopra citata, che aveva confiscato i beni mai oggetto di sequestro, è pervenuta alla declaratoria di nullità della decisione, in considerazione del fatto che *"il provvedimento di confisca presuppone in ogni caso il previo provvedimento di sequestro degli stessi beni che si andavano a confiscare, si che non era concepibile a livello normativo una confisca non preceduta dal sequestro dei beni"*¹³⁶.

A seguito di impugnazione della Procura Generale, la corte di Cassazione veniva nuovamente investita della questione relativa alla inscindibilità tra sequestro e confisca, pervenendo stavolta a conclusioni del tutto diverse. Il Collegio ha infatti ritenuto di aderire *"all'orientamento giurisprudenziale secondo il quale non è rinvenibile alcun argomento interpretativo testuale o sistematico idoneo a sorreggere l'assunto fatto proprio dal decreto impugnato, secondo cui il provvedimento di sequestro deve essere adottato con un autonomo provvedimento, al quale deve obbligatoriamente fare seguito quello di confisca"*. Secondo la Suprema Corte, corollario del principio fissato dalla sezioni unite Madonia, secondo cui la confisca deve intervenire entro un anno dall'avvenuto sequestro, prorogabile di un altro anno, è che non esiste nessun'altra connessione di carattere temporale tra sequestro e confisca, con la conseguenza che *"il sequestro, quale misura di prevenzione personale, pur svolgendo normalmente una funzione prodromica rispetto alla misura patrimoniale della confisca, ben può essere applicato unitamente alla confisca e con un unico atto, allorché, come nel caso in esame, non sia stato necessario svolgere nessun altro accertamento ai fini della misura ablativa finale della confisca"*¹³⁷.

¹³⁶ Decreto Corte d'Appello di L'Aquila, 29 febbraio 2012, inedita.

¹³⁷ Cass., I sez., 8 aprile 2013, 15964/2013.

6. Il sequestro di prevenzione.

Il sequestro di prevenzione viene definito misura preventiva *sui generis*, di carattere provvisorio e cautelare, che trova la sua *ratio* nell'esigenza di neutralizzare la situazione di pericolosità derivante dalla permanenza di un bene nella disponibilità di un soggetto che lo abbia acquisito illegittimamente o ne preordini l'impiego per svolgere ulteriori attività illecite¹³⁸. In ordine alla natura, la giurisprudenza, dopo una prima fase in cui era prevalso un orientamento che aveva posto l'accento sulla natura conservativa del sequestro¹³⁹, si era orientata nel senso di ritenerlo una misura cautelare di natura amministrativa e provvisoria, priva di ogni valenza probatoria.

Originariamente collocato nell'art. 2 *ter* l. 575/1965, oggi è disciplinato dall'art. 20 d.lgs. 159/2011, che, riproponendone integralmente il contenuto, prevede: "il Tribunale, anche d'ufficio, ordina con decreto motivato il sequestro dei beni dei quali la persona nei cui confronti è iniziato il procedimento risulta poter disporre, direttamente o indirettamente, quando il loro valore risulti sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta ovvero quando, sulla base di sufficienti indizi, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano frutto di attività illecite o ne costituiscono il reimpiego"¹⁴⁰.

Unitamente dunque al presupposto di carattere soggettivo della pericolosità, da verificare con riferimento alle categorie sopra richiamate di cui all'art. 16 e 4 d.lgs. 159/2011, ai fini dell'applicazione del sequestro occorre accertare:

¹³⁸ Cass. sez. Un., 13.12.2000, Madonia, CED, rv. 217666

¹³⁹ Cass., sez. un. 26.10.1985, Giovinazzo, *Cass. pen.*, 1986, 23.

¹⁴⁰ Per una lettura del codice antimafia quale raccolta di norme prevalentemente ricognitive, **CAIRO**, *Misure di prevenzione patrimoniale*, in AA. VV., *Codice delle confische e dei sequestri*, Roma, 2012.

- la disponibilità diretta o indiretta di beni da parte del proposto;
- l'esistenza di sufficienti indizi, primo fra tutti della sproporzione tra il valore degli stessi beni e i redditi dichiarati o l'attività svolta, tali da fare ritenere che detti beni siano il frutto di attività illecita o ne costituiscano il reimpiego.

Il concetto di disponibilità diretta o indiretta di beni individua la relazione che deve sussistere tra il proposto e il bene, al fine di consentire a quest'ultimo di essere oggetto di provvedimento cautelare; la giurisprudenza di legittimità, lungi da incanalare il concetto in rigide categorie civilistiche, ne ha tratteggiato la natura in maniera estremamente flessibile, ritenendo che essa possa coincidere con una gamma di ipotesi diversificate, che possono andare dal diritto di proprietà vero e proprio a situazioni di intestazione fittizia ad un soggetto terzo, in virtù ad esempio di un contratto simulato o fiduciario, fino a situazioni di mero fatto, basate su una posizione di mera soggezione in cui si trovi il terzo titolare del bene nei confronti del sottoposto alla misura di sicurezza personale¹⁴¹.

In altri termini, dunque, una definizione di disponibilità estremamente ampia, in virtù della quale il concetto di disponibilità indiretta di cui all'art. 2 *ter* l. 575/1965 non può ritenersi limitato alla mera relazione naturalistica o di fatto col bene, ma va esteso, al pari della nozione civilistica del possesso, a tutte quelle situazioni nelle quali il bene steso ricada nella sfera degli interessi economici del prevenuto, ancorché il medesimo eserciti il proprio potere su di esso per il tramite di altri.¹⁴²

La prova della disponibilità dei beni da parte del proposto, congiunta all'accertamento della sua pericolosità sociale, è elemento necessario, sebbene

¹⁴¹ Cass., sez V, 17 marzo 2000, n. 1520.

¹⁴² Cass., sez. I, 17 gennaio 2008, n. 6613.

non sufficiente, per l'applicazione della misura del sequestro. La possibilità di sottoporre a sequestro di prevenzione i "beni dei quali la persona nei cui confronti è iniziato il procedimento risulta poter disporre, direttamente od indirettamente" è l'effetto di una loro peculiare provenienza e natura. La norma, dunque, è ispirata dall'esigenza di sanzionare il possesso ingiustificato di beni in capo ad un indiziato di pregnanti attività criminali. L'ampia portata attribuita dal legislatore all'operatività della norma sta proprio nella dizione 'frutto di attività illecite o reimpiego', la quale consente che i beni suscettibili di sequestro e di successiva confisca possano avere la loro origine nelle attività illecite più diverse, essere frutto di una qualsiasi attività illecita o costituirne il reimpiego, senza necessità di distinguere se l'attività 'fonte' sia o meno mafiosa, fermo restando tuttavia: la qualità del soggetto destinatario della misura, l'accertamento dell'attività illecita di costui e la connessione tra dette attività ed il bene appreso.

La lettera dell'art. 2 *ter*, replicata nel codice antimafia, fornisce direttamente l'indicazione di uno degli indizi da cui desumere il possibile legame tra il bene e l'attività illecita, indicando a tal fine la circostanza che sussista una sproporzione tra il reddito dichiarato dal proposto o l'attività da lui svolta ed il valore del bene in questione.

Su due punti non si possono nutrire dubbi:

- 1) il possesso di beni, anche di ingente valore, nulla dice in ordine ad un eventuale loro illegittima provenienza;
- 2) la prova che i beni siano il frutto di attività illecite incombe all'accusa, che deve consentire al Tribunale di fornire al riguardo una adeguata motivazione nel decreto di sequestro, il che rientra nella normalità delle regole processuali".

Il parametro legislativo, insignificante ed inadeguato se preso autonomamente, al fine di provare l'illecita derivazione del bene, acquista una

sua portata 'segnaletica' se considerato nel contesto del rapporto processuale nel quale si trova il soggetto, già indiziato di appartenere ad una associazione di stampo mafioso.

In giurisprudenza è stato ribadito che la sproporzione (una volta verificata la sussistenza degli indizi di appartenenza del soggetto all'associazione mafiosa) è elemento da solo sufficiente a giustificare il sequestro. E' altresì vero che la sproporzione tra reddito e valore dei beni non rende possibile il sequestro di tutti i beni del proposto, potendosi verificare la circostanza che alcuni degli stessi siano stati acquisiti lecitamente: il sequestro può essere disposto in relazione a tutti quei beni per i quali risulti una sproporzione rispetto al reddito dichiarato e non ne sia dimostrata la legittima provenienza.

Anche nell'ipotesi in cui il sequestro colpisca tutti i beni del proposto, non si è di fronte ad una misura che vincola il patrimonio in quanto tale, poiché il sequestro concerne sempre singoli beni, per ciascuno dei quali devono essere precisate le ragioni dell'illegittima provenienza. Infatti, *"in tanto è possibile procedere al sequestro di prevenzione di un dato bene, in quanto l'indiziato di associazione mafiosa abbia un reddito dichiarato od un'attività economica svolta sottodimensionati rispetto al valore di quel bene: il che, ancora una volta, segnala, in base ad un elementare ragionamento logico indiziario, il carattere non altrimenti che illecito di quell'attività o di quel reddito"*¹⁴³.

Ai fini della determinazione circa la provenienza dei beni è necessario, quindi, partire da alcuni punti fermi che possono essere rappresentati dalla situazione patrimoniale iniziale, dall'attuale patrimonio posseduto, in cui vanno computati tutti i beni suscettibili di valutazione patrimoniale, dal reddito consumato nel periodo considerato ed infine dal reddito prodotto nello stesso

¹⁴³ **GIALANELLA**, *La confisca di prevenzione antimafia, lo sforzo sistemico della giurisprudenza di legittimità e la retroguardia del legislatore*, in *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il "pacchetto sicurezza"*, Roma, 2009.

tempo. La sproporzione tra il reddito dichiarato dal proposto o l'attività da lui svolta ed il valore del bene o dei beni di cui si chiede il sequestro può risultare mettendo a confronto le risultanze di tali accertamenti relativi al patrimonio ed al reddito del proposto per una misura di prevenzione con le risultanze afferenti il valore attuale del patrimonio di cui lo stesso soggetto abbia disponibilità diretta o indiretta.

La sproporzione, però, rischia di essere un dato equivoco, specie se non viene temporalmente delimitata. Essa dovrebbe essere correttamente rappresentata dallo scompensato tra incrementi patrimoniali più reddito consumato, da una parte, e reddito legittimamente prodotto, dall'altra parte, *“ in riferimento ad un determinato lasso di tempo, che dovrebbe avere un inizio ben determinato nel tempo e termina alla data corrente¹⁴⁴”*.

In mancanza di tale segmento ben definito, l'accertamento della sproporzione diventa difficile, atteso che, costituendo il patrimonio frutto del reddito e dell'attività economica di tutta la vita, dovrebbe riguardare il reddito e l'attività economica di tutta la vita del reo; viceversa, nella prassi, si finisce per rilevare la sproporzione solo dal confronto aritmetico fra patrimonio complessivo e reddito prodotto.

Dubbi sulla reale capacità selettiva della sproporzione sono stati sollevati anche con riferimento al dato per cui essa, di per sé, prova esclusivamente che il soggetto in questione spende o investe più di quanto guadagna, o, al massimo che è un evasore fiscale.

Risulta quindi necessaria l'acquisizione di sufficienti indizi a riprova dell'appartenenza del soggetto ad un'associazione di tipo mafioso, essendo a quel punto logicamente presumibile che la sperequazione tra beni e reddito sia frutto di attività illecita connessa alla mafia.

Il problema è apparso di particolare importanza in riferimento

¹⁴⁴ **NANULA**, *Il problema della prova della provenienza illecita dei beni*, cit.

all'evasione fiscale. Al riguardo, una risalente sentenza della Corte di Appello di Napoli aveva affermato che una rilevante evasione fiscale, non accompagnata da fatti e comportamenti veramente significativi di pericolosità sociale qualificata, non costituiva presupposto sufficiente per l'applicazione di misure di prevenzione. Successivamente, però, la giurisprudenza ha mutato indirizzo, ritenendo legittimo il provvedimento di confisca dei beni appartenuti al proposto, ritenuto di appartenenza ad organizzazione mafiosa, che ne aveva giustificato il possesso dichiarando di averli acquistati con i proventi dell'evasione delle imposte sui redditi. "E' legittimo il provvedimento di confisca dei beni del prevenuto che ne giustifichi il possesso dichiarando di averli acquistati con i proventi dell'evasione delle imposte (...) non assumendo rilievo, nel provvedimento ablativo, la verifica del nesso causale fra contesto associativo ed illecito profitto, essendo sufficiente la dimostrazione della illecita provenienza dei beni confiscati, qualunque essa sia". Ciò in quanto le disposizioni sulle misure di prevenzione patrimoniali mirano a sottrarre alla disponibilità "dell'indiziato di appartenenza a sodalizio mafioso (o ad esso assimilato) tutti i beni che siano frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, senza distinguere se tali attività siano, o non, di tipo mafioso; conseguentemente non rileva, nel provvedimento ablativo, l'assenza di motivazione in ordine al nesso causale tra la presunta condotta mafiosa ed illecito profitto, essendo sufficiente la dimostrazione dell'illecita provenienza dei beni confiscati"¹⁴⁵. Il principio ora richiamato assume, fra l'altro, una certa rilevanza in tutte le ipotesi in cui il soggetto proposto per l'applicazione della confisca di prevenzione giustifichi la provenienza dei beni oggetto della misura ablatoria sostenendo di averli acquistati con i redditi sottratti illecitamente all'imposizione fiscale. Appare pacifico che non potranno considerarsi di

¹⁴⁵ Cass., Sez. 1, 20 novembre 1988, Iorio, in CED n. 212444; in senso conforme Cass. Sez. 1, 26 novembre 1998, Bommarito, ivi, n. 212103.

legittima provenienza quei proventi che siano stati indebitamente trattenuti anziché essere versati al fisco per il pagamento delle imposte dovute.

Per quanto riguarda 'i sufficienti indizi' che legittimano l'adozione del provvedimento di sequestro, può dirsi che, a fronte di una lettura complessiva dell'art. 2-ter, essi siano il primo passo da cui può muovere la procedura suscettibile di concludersi poi con la confisca. La pericolosità dei beni, legata alla provenienza degli stessi, rappresenta l'elemento fondamentale in materia. Quanto al significato, sono considerati 'sufficienti indizi' quelli "concreti e validi indizi della provenienza illecita dei beni, anche sotto l'aspetto del reimpiego di illeciti guadagni, indizi dei quali la legge stessa fa un esempio"¹⁴⁶. La Suprema Corte, in una risalente decisione, espone con chiarezza il significato di 'indizi sufficienti': *"Uno dei requisiti per l'adozione delle misure patrimoniali deve essere ravvisato proprio negli indizi che i beni siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego. A ben vedere, nel sistema della legge n. 575 questi indizi, in collegamento con l'applicazione della misura personale di prevenzione, vengono a comporre la fattispecie della misura patrimoniale, nel senso che la confisca risulta basata sugli indizi della provenienza illecita, così come le misure personali sono basate sugli indizi di appartenenza ad un'associazione di tipo mafioso. E' vero che nell'art. 2-ter citato degli indizi circa la provenienza illecita si parla nel comma 2 e non anche nei commi successivi, relativi alla confisca ed alla revoca del sequestro, i quali sono incentrati sulla dimostrazione della legittima provenienza dei beni, ma ciò non significa che possa disporsi la confisca se nel momento in cui deve provvedersi su questa gli indizi mancano, come può accadere sia quando si deve riconoscere che quelli considerati inizialmente per il sequestro tali in realtà non erano, sia quando, in rapporto agli elementi successivamente acquisiti nel corso del procedimento, essi hanno perduto l'originario significato indiziante. Non può pensarsi che gli indizi circa la provenienza illecita, che costituiscono l'elemento connotativo dei beni che giustifica il sequestro, non occorranza anche per la confisca; infatti sotto l'aspetto sistematico, il sequestro, essendo per*

¹⁴⁶ Cass., Sez. I, 10 marzo 1986, Mazzagatti, in *Cass. pen.*, 1987, p. 1009, n. 825.

sua natura strumentale, non può fondarsi su elementi di fattispecie non omogenei rispetto a quelli del provvedimento finale della confisca"¹⁴⁷. Il sequestro, quindi, può essere legittimato da un giudizio di ragionevole probabilità circa la sussistenza degli indizi sia relativamente all'appartenenza del soggetto sia in ordine alla provenienza dei beni .

In alcune pronunce la Suprema Corte ha specificato che devono sussistere degli indizi dell'origine illecita dei beni da confiscare e che tali indizi "devono essere inerenti a ciascuno" dei beni e/o delle somme impiegate per il loro acquisto, in quanto la possibilità che anche un indiziato di mafia possa avere dei beni acquistati legittimamente impone al giudice di merito, al momento dell'applicazione di misure patrimoniali, di condurre un'indagine su ogni singolo bene, *"giacché altrimenti l'indiscriminato cumulo dei beni eluderebbe la necessaria individuazione di quelli che sono il frutto di attività illecite od il loro reimpiego"*¹⁴⁸; Nello stesso senso è stato altresì osservato: *"Né è sufficiente affermare che vi sia sproporzione tra reddito e patrimonio per ritenere che tutti i beni del soggetto proposto, vadano sequestrati e confiscati. Infatti, è sempre possibile che una persona tra quelle alle quali è applicabile una misura di prevenzione patrimoniale, possa avere anche beni acquisiti legittimamente. Diversamente procedendo vi sarebbe un illegittimo cumulo tra gli stessi con elusione dell'obbligo da parte del giudice di individuare il nesso di causalità tra attività mafiosa (o assimilata) e illeciti profitti. L'indagine, poi, deve essere ancor più penetrante, quando riguarda il reimpiego di beni frutto di attività illecite ovvero riguarda beni appartenenti a terzi. Nel primo caso, poiché il reimpiego avviene mediante addizioni, accrescimenti, trasformazioni o miglioramenti dei beni già nella legittima disponibilità del soggetto, l'effetto ablativo deve essere limitato al valore del bene acquisito in conseguenza del reimpiego e, cioè,*

¹⁴⁷ Cass., sez. I, 9 maggio 1988, Raffa, in *Cass. pen.*, 1989, p. 672, n. 638.

¹⁴⁸ Così Cass., 18 maggio 1992, Vincenti ed altri, in *Cass. pen.* 1993, 2377; conforme Cass. 23-6-2004, Palumbo, *Cass. pen.* 2005, 2704; Cass. 28-3-2002, Ferrara, *Cass. pen.* 2003, 605; Cass. 21 aprile 1999, Corria, *ivi* 2000, 1048; Cass., 20 novembre 1998, Iorio e altri, n. 5760, *ivi* 1999, n. 1708, 3238; Cass., 22 giugno 1988, Raffa, *ivi* 1989, n. 672; Cass. 13 marzo 1997, n. 1105, Mannolo, *ivi* 1998, n. 1070, 1774

all'incremento patrimoniale ingiustificato"¹⁴⁹.

Le sentenze richiamate afferma chiaramente come la sproporzione non rappresenti l'indizio dell'illecita provenienza di tutto il patrimonio, per cui non è sufficiente la prova di tale elemento per confiscare tutto; nel caso di reimpiego, inoltre, la confisca attiene solo all'illecito incremento patrimoniale, ribadendosi la necessità di provare l'illecita provenienza (addirittura il nesso di causalità tra attività mafiosa - o assimilata - e illeciti profitti) in relazione ad ogni singolo bene, tenendo conto della situazione patrimoniale al momento dell'acquisto del bene.

Tale orientamento, apprezzabile per il tentativo di delimitare l'ambito di applicazione della sanzione in esame, imponendo all'accusa di dimostrare che il bene da confiscare rappresenti realmente il *frutto* o il *reimpiego* di illeciti profitti, è contraddetto, però, da un altro indirizzo giurisprudenziale consolidato, che ritiene che la dizione 'frutto di attività illecite o reimpiego' lascia intendere che i beni possono provenire da qualunque attività illecita, e non necessariamente dal reato di cui all'art. 416 *bis*.¹⁵⁰ I concetti di 'frutto' o 'reimpiego' sarebbero stati utilizzati per rendere possibile la confisca dei beni cronologicamente distanti dal compimento dell'illecito e per i quali non sarebbe configurabile un rapporto di causalità diretta ed immediata con l'antecedente criminoso e, quindi, potranno essere colpiti tutti i beni dei quali l'indiziato è titolare o, comunque, dispone di fatto, senza che sia necessario dimostrare il loro nesso con uno specifico reato, né tanto meno il loro collegamento con le attività tipiche di cui all'art. 416 *bis* (è sufficiente la dimostrazione dell'illecita provenienza dei beni confiscati, qualunque essa sia). Non solo ma i due termini, 'frutto' e 'reimpiego', hanno una portata talmente

¹⁴⁹ Cass., sez. VI, 6 ottobre 1999, n. 803, Morabito; Cass. sez. VI, 12 giugno 1997, Mannolo.

¹⁵⁰ **MAUGERI**, *Le sanzioni patrimoniali come moderno strumento di lotta contro il crimine organizzato*, reperibile su <http://www.lex.unict.it/eventi/s200107.pdf>.

vasta da consentire una pressoché assoluta libertà d'azione nella cernita dei beni di provenienza illecita.

In verità, l'espressione 'sufficienti indizi' dell'origine illecita, promette più di quanto non consenta la disposizione normativa nel suo complesso, in quanto non si richiede la certezza della pericolosità del bene (e cioè dell'origine illecita), ma solo che gli indizi forniscano 'un motivo' per 'ritenere' che detta pericolosità ci sia; i 'sufficienti indizi' finiscono per consistere soltanto nella notevole sperequazione tra il tenore di vita e l'entità dei redditi apparenti o dichiarati.

E' emerso, però, un recente orientamento più rigoroso, che richiede l'accertamento sia della sproporzione, sia dei sufficienti indizi di origine illecita: *"In tanto è possibile procedere al sequestro di un dato bene in quanto l'indiziatoabbia un reddito dichiarato od un'attività economica svolta sottodimensionati rispetto al valore di quel bene: il che, ancora una volta, segnala, in base ad un elementare ragionamento logico indiziario, il carattere non altrimenti che illecito di quell'attività o di quel reddito"*¹⁵¹; *"Occorre prima stabilire che a carico di un soggetto esistano concreti indizi in ordine all'appartenenza ad un consesso criminoso. Svolto quest'accertamento si deve stabilire se in capo ad un soggetto si rinvenivano sostanze di valore sproporzionato rispetto al tenore di vita dello stesso ed all'attività svolta. Infine, occorre raccogliere 'sufficienti indizi' sulla base dei quali si abbia fondato motivo di ritenere che i beni di pertinenza di una persona, siano frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego"*¹⁵².

In base a tale orientamento non solo si ribadisce la necessità della duplice tipologia di indizi, circa l'appartenenza dell'inquisito ad un'associazione mafiosa e circa l'illegittima provenienza dei beni rientranti nella sua disponibilità, ma si precisa che il possesso di sostanze di valore sproporzionato è solo un primo importante, ma non sufficiente, indizio, da inserire in un più

¹⁵¹ Cass. 23-6-2004, Palumbo, *cit.*

¹⁵² Cass. 16-12-2005, n. 1014, L.P.T., in <http://www.iuritalia.it>.

ampio quadro indiziario circa l'origine illecita del patrimonio dell'indiziato.

Quanto all'oggetto del sequestro, ogni tipo di bene può essere sottoposto a sequestro: e quindi i beni immobili, i mobili registrati, i crediti, i diritti reali, le azioni le aziende, le universalità dei beni, nonché, relativamente ai beni in comunione, le quote che fanno capo al proposto.

7. La confisca.

Con una struttura del tutto nuova rispetto alla disciplina previgente, in cui sequestro e confisca trovavano collocazione nel medesimo articolo 2 *ter* l. 575/1965, il Codice antimafia dedica alla confisca una norma a sé, vale a dire l'art. 24.

Per giungere al provvedimento ablatorio definitivo dei beni sequestrati non è sufficiente che il proposto rivesta lo *status* di indiziato ai sensi dell'art. 16 d.lgs n. 159/2011, dovendo ricorrere anche i presupposti oggettivi costituiti, da un lato, dalla sproporzione dei beni rispetto ai redditi dichiarati o alle attività economiche svolte ovvero dalla loro dimostrata origine illecita; dall'altro la non giustificata provenienza legittima dei beni in capo al proposto stesso.

Insomma, deve trattarsi di beni il cui valore sia sproporzionato al reddito o all'attività economica o, in via alternativa, di accertata provenienza illecita, requisito cui va ad aggiungersi la mancata giustificazione, da parte del soggetto nei cui confronti la misura è stata proposta, dell'origine lecita dei beni. La sproporzione viene posta quale alternativa rispetto alla accertata origine illecita del patrimonio, anche solo mediata dal reimpiego. Si tratta però di presupposti alternativi, che implicano un riscontro probatorio di ben diverso tenore.

Il requisito della sproporzione tra il valore dei beni posseduti e il reddito dichiarato o l'attività economica si configura infatti quale fattispecie

semplice, che si esplica nel mero confronto tra due entità: il valore del bene, da un lato, il reddito dichiarato ai fini delle imposte sul reddito o l'attività economica svolta, dall'altro. Laddove si discuta della confisca di beni rientranti nella disponibilità di soggetto indiziato di appartenere ad associazioni mafiose, dunque, i sufficienti indizi circa la provenienza di detti beni da attività illecite possono consistere anche nella sola notevole sperequazione tra il tenore di vita e l'entità dei redditi apparenti o dichiarati¹⁵³. In giurisprudenza si è infatti osservato come il legislatore del 1975 abbia voluto indicare tale requisito, a titolo esemplificativo, quale possibile indizio, anche unico, di siffatta illecita provenienza dei beni, i quali, a causa delle incompatibilità tra impiego di capitali ed ammontare dei redditi noti, debbono ragionevolmente farsi risalire a redditi ignoti, frutto, secondo il normale accadimento delle cose, di attività redditizie come sono quelle delle organizzazioni mafiose.¹⁵⁴

Ne discende come la sperequazione dei beni risulterà elemento idoneo a suffragare la proposta applicativa anche nei casi in cui non sussistano neppure semplici elementi sintomatici della provenienza illecita del patrimonio, con il rischio di accordare, nella prassi, una netta preferenza al criterio della sproporzione, di per sé più facilmente dimostrabile¹⁵⁵.

L'art. 24 d.lgs. 159/2011 pone alla base del giudizio sulla sproporzione tre elementi, tra loro non omogenei.

¹⁵³ Ai fini della valutazione della sproporzione i valori devono considerarsi al netto, nel senso che il reddito non può essere quello lordo ma la parte che residua dopo l'imposizione fiscale; il valore del bene, specie se immobile, non è quello in atti dichiarato in quanto notoriamente inferiore a quello medio di mercato; l'importo netto del reddito da porre in comparazione va poi ridotto dell'ammontare delle spese necessarie per il sostentamento familiare, per tali considerazioni, **CONTRAFFATTO**, *L'oggetto delle confisca e lo standard della prova*, in *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010.

¹⁵⁴ Cassazione, sez. VI, 13 marzo 1997, n. 1105.

¹⁵⁵ Nota come in questo modo "la già ridotta soglia indiziaria tipica della prevenzione patrimoniale viene così quasi del tutto azzerata per lasciar spazio alla inedita categoria del sospetto presunto che permette di ritenere di origine illecita patrimoni semplicemente sproporzionati rispetto alle attività svolte dal prevenuto" **MAZZA**, *La decisione di confisca dei beni sequestrati*, in *Le misure di prevenzione*, AA. VV. a cura di Furfaro, Milano, 2013.

Se due si connotano come determinati ed ancorati ad una ben precisa realtà giuridico economica, oggettivamente accertabile, il valore del bene e il reddito dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, il terzo, l'attività economica svolta, richiama una situazione che, seppure obiettiva, non è certamente ben definita e pregnante come le altre. L'attività economica può anche non rientrare nel novero di quelle soggette ad una ridotta imposizione fiscale, come ad esempio quella agricola, posto che, a ritenere il contrario, in termini di legittima provenienza di un determinato bene rilevarebbe unicamente i redditi dichiarati e in tal modo si finirebbe per abrogare di fatto l'inciso della fattispecie che fa riferimento all'attività economica¹⁵⁶.

Il secondo requisito alternativo della confisca di prevenzione consiste nella circostanza che i beni siano frutto o reimpiego di attività illecite.

L'illiceità può essere legata allo svolgimento di qualsiasi attività delittuosa, atteso che non è richiesto che i beni illegittimamente acquisiti dall'indiziato siano necessariamente frutto di attività illecite connesse con gli obiettivi propri dell'associazione, dovendo ritenersi confiscabili anche i beni derivanti da illeciti di diversa natura, compresi quelli tributari¹⁵⁷.

Attraverso i concetti di frutto o reimpiego, il legislatore ha esteso l'operatività delle misure patrimoniali a tutti i beni collegati ad un reato da un rapporto di derivazione diretta o indiretta.

Rientrano nel concetto di frutti suscettibili di confisca sia i risultati empirici delle azioni criminose, ciò che viene creato, trasformato o acquistato mediante il reato, sia le utilità economiche conseguite per l'effetto dell'integrazione dell'illecito.

¹⁵⁶ **CONTRAFFATTO**, *cit.*, che osserva altresì: "Deve allora ritenersi che il legislatore abbia voluto prevedere, in aggiunta al parametro dei redditi dichiarati, quello dell'attività economica svolta per scongiurare l'illimitata estensione dell'effetto ablatorio all'intero imponibile frutto di una certa attività lecita, ferma restando la confiscabilità dei beni acquistati con proventi non dichiarati al fisco".

¹⁵⁷ In tal senso, Cass., sez. VI, 23.01.1998, n. 258.

Il reimpiego richiama evidentemente tutte le ipotesi in cui i vantaggi economici derivanti dal compimento di attività criminose si pongono con l'attività imprenditoriale in un rapporto di correlazione indiretta.

Vengono così incluse nell'ambito della confisca di prevenzione non solo le più varie fattispecie concrete di utilizzazione ovvero di sostituzione di beni illegalmente acquisiti, ma anche tutte le ipotesi di immissione di beni di provenienza illecita nei normali circuiti economici e finanziari e le situazioni in cui una iniziativa economica abbia potuto sorgere o espandersi grazie all'inserimento del suo titolare nell'organizzazione mafiosa.

Prima della riforma del 2008, l'art. 2-ter, comma 3, legge 575/1965, prevedeva "la confisca dei beni sequestrati dei quali non sia stata dimostrata la legittima provenienza" e, al comma 4, la revoca del sequestro quando è dimostrata la legittima provenienza dei beni. Nella versione di cui alla novella del 2008, tralasciata all'interno del Codice antimafia, la norma stabilisce che "con l'applicazione della misura di prevenzione il tribunale dispone la confisca dei beni sequestrati di cui la persona, nei cui confronti è instaurato il procedimento, non possa giustificare la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego". L'intervento, si legge nella relazione al disegno di legge n. 733, è finalizzato ad armonizzare l'oggetto della misura di prevenzione con quello della misura di sicurezza patrimoniale dell'art.12-sexies del decreto-legge n. 306/1992, la c.d. confisca obbligatoria dei valori ingiustificati.

Se ne deduce che, prima della novella 2008, l'oggetto della confisca preventiva fosse diverso da quello della misura di sicurezza, per cui la riforma consentirebbe di armonizzare le due fattispecie. Con la nuova formulazione il

legislatore ribadisce in maniera più chiara i presupposti della confisca misura di prevenzione, che nella precedente versione venivano dedotti da quelli richiesti ai fini del sequestro: titolarità o disponibilità, anche per interposta persona, dei beni; i beni devono avere un “valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica” oppure “risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego”; “la persona, nei cui confronti è instaurato il procedimento, non possa giustificare la legittima provenienza”.

Rispetto alla precedente formulazione si possono registrare due fondamentali novità: la norma chiarisce che l'onere della giustificazione della provenienza lecita spetta alla «persona, nei cui confronti è instaurato il procedimento» contrariamente alla versione previgente, nella quale si prevedeva “la confisca dei beni sequestrati dei quali non sia stata dimostrata la legittima provenienza”; inoltre, la locuzione che richiamava i “sufficienti indizi di origine illecita” del bene è stata sostituita da quella per cui i beni “risultino di origine illecita”.

La portata innovativa è evidente.

Differenziando sequestro e confisca, il legislatore richiede oggi che, ai fini della misura interinale e provvisoria del sequestro, sussistano meri indizi dell'origine illecita, origine illecita che, al contrario, dovrà ‘risultare’, all'esito della procedura camerale, per addivenire alla confisca.

L'espressione “risultino”, è stata intesa dalla più attenta dottrina come indicativa della necessità che venga accertata per lo meno la sussistenza di una prova indiziaria *ex art. 192 c.p.p.*, relativa, come è noto, agli indizi gravi, precisi e concordanti; ciò “*non vuol dire che deve essere fornita la prova del nesso causale tra uno specifico bene e un determinato reato e, quindi, la prova dei crimini dai quali derivino i profitti, ma soltanto che l'accusa faccia emergere una serie di circostanze concrete (tali da fondare una prova indiziaria) da cui emerga l'origine illecita e la mancanza di una*

giustificazione alternativa. Inoltre, al 7° comma, l'art. 2 ter continua a parlare della confisca dei "beni che si ha motivo di ritenere che siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego"; probabilmente si tratta di una mera dimenticanza e di un mancato coordinamento, che fa, però, sorgere il dubbio che il legislatore non abbia attribuito un particolare significato garantistico all'uso del termine risultino (essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego). Non sembra ragionevole, d'altronde, ritenere che abbia voluto prevedere uno standard della prova inferiore in relazione alla confisca dei beni di soggetti assenti, residenti o dimoranti all'estero (anzi in quest'ipotesi la diminuita capacità di difesa dovrebbe essere compensata da un più rigoroso standard probatorio), tanto è vero che in quest'ipotesi non si ritiene sufficiente la prova della sproporzione. Con riferimento all'onere della giustificazione della provenienza lecita, la dottrina e la giurisprudenza, antecedentemente alla riforma, si erano chieste se l'art. 2 ter imponesse l'inversione dell'onere della prova a carico dell'indiziato laddove prevedeva "la confisca dei beni sequestrati dei quali non sia stata dimostrata la legittima provenienza"¹⁵⁸.

Prima della novella del 2008, parte della dottrina riteneva che l'art. 2 ter prevedesse un'inversione dell'onere della prova nella prospettiva di evitare attività investigative eccessivamente onerose, al fine di consentire il sequestro e la confisca dei beni di sospetta origine. Questa interpretazione veniva espressamente riconosciuta da un orientamento minoritario della giurisprudenza della Suprema Corte, secondo la quale tale anomalia del sistema trovava la sua giustificazione nella colorazione che l'accertamento di pericolosità conferiva a tutte le attività, anche economiche, del soggetto stesso¹⁵⁹.

La Suprema Corte finiva per disconoscere la valenza in relazione ai soggetti in esame del diritto al silenzio (espressione del diritto alla difesa e della

¹⁵⁸ MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un'actio in rem?*, reperibile su http://appinter.csm.it/incontri/vis_relaz_inc.php?&ri=MTY4MTk%3D, p. 25 con nota di richiamo a MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001.

¹⁵⁹ Cass., 19 agosto 1987, n. 02948, Sibilìa, in CED, rv. 176571; Cass., 11 febbraio 1987, Gambino, n. 50, in CED; Cass., 24 febbraio 1986, Porcelli, in *Riv. pen.*, 1987.

presunzione d'innocenza) e del conseguente divieto di trarre conseguenze negative a carico dell'imputato da tale comportamento; si affermava, infatti, che l'impossibilità colpevole o "più ancora il rifiuto volontario" di allegazione sui punti pertinenti alle indagini circa l'illecita provenienza dei beni "assumesse a sua volta valore indiziario a carico del medesimo eventualmente confermativo del complessivo quadro già emerso"¹⁶⁰.

In base all'orientamento prevalente della Suprema Corte, però, l'art. 2 *ter* legge n. 575/1965 non prevedeva una mera inversione dell'onere della prova, ma un onere di allegazione in capo al prevenuto, con la conseguenza che la prova in ordine alla provenienza dei beni doveva essere acquisita con un normale procedimento probatorio ad opera dell'accusa. A sostegno di tale interpretazione si osservava che l'art. 2 *ter*, stabilendo che "nel caso di indagini complesse il provvedimento può essere emanato anche successivamente, entro un anno dalla data dell'avvenuto sequestro; tale termine può essere prorogato di un anno con provvedimento motivato del tribunale", sembrava indicare che il giudice, prima di emanare il provvedimento di confisca, dovesse compiere un'attività di ricerca e quando non la ritenesse sufficiente potesse continuare le sue indagini, ma non oltre un anno dopo il sequestro.

La confisca è subordinata alla sussistenza di sufficienti indizi, concreti e validi, di un'illecita provenienza dei beni dell'indiziato o di terzi, non smentiti da eventuali allegazioni dell'interessato.

La Suprema Corte, aveva escluso potesse ritenersi sufficiente una mera presunzione dell'illegittima provenienza dei beni, precisando che a carico dell'indiziato incombe solo un onere di allegazione, rientrando nel suo stesso interesse di sminuire od elidere l'efficacia probatoria degli elementi indizianti offerti dall'accusa (dovrebbe, insomma, limitarsi ad esercitare il suo diritto alla difesa).

¹⁶⁰ Cass., 3 aprile 1995, Annunziata, in *Riv. pen.* 1996.

L'eventuale dimostrazione della legittima provenienza dei beni costituiva strumento processuale approntato in favore della difesa per controbattere l'accusa.

Nonostante tale costante indirizzo giurisprudenziale, rimanevano delle perplessità circa la conformità delle disciplina in esame con la presunzione d'innocenza; si evidenziava il timore che il silenzio del prevenuto consentisse di attribuire dignità probatoria a indizi in sé insufficienti, il tutto in violazione del principio in *dubio pro reo*.

In tale prospettiva, la novella 2008, richiedendo sufficienti indizi solo ai fini del sequestro e la prova dell'origine illecita ("risultino") ai fini della confisca (salva l'ipotesi in cui si accerti solo il valore sproporzionato), sembra confermare quell'orientamento più garantistico della Cassazione che, già prima della riforma, aveva ritenuto che il giudice della prevenzione, in sede di confisca, non può più accontentarsi di semplici indizi, come nel sequestro, ma ha l'obbligo di dimostrare, per l'appunto, con argomenti esaustivi, l'illecita provenienza dei beni.

In tale direzione, la Suprema Corte ha altresì precisato che sia in ordine all'appartenenza del bene al prevenuto, sia in ordine alla provenienza illecita di detto bene, è richiesto un livello di dimostrazione diverso a seconda che si debba adottare il provvedimento di sequestro ovvero quello definitivo della confisca: nel primo caso, è necessaria e sufficiente una valutazione di "ragionevole probabilità", mentre ai fini della confisca la relativa dimostrazione (quand'anche effettuata facendo ricorso alla prova presuntiva) deve caratterizzarsi per la presenza dei requisiti della gravità, precisione e concordanza.

Si distingue, quindi, lo *standard* probatorio che è necessario adempiere ai fini del sequestro e ai fini della confisca, ma soprattutto tale giurisprudenza richiede, *ante* riforma, una vera e propria prova indiziaria ai fini della confisca

con onere della prova in capo all'accusa.

Prima della riforma tale giurisprudenza così garantista da richiedere la prova indiziaria dell'origine illecita non era, però, pacifica: *“il paradigma della sufficienza indiziaria, sta dunque a denotare, non l'emergenza di “prove” in ordine alla provenienza dei beni da confiscare (o della relativa provvista economica) da un determinato reato, ma, più semplicemente – ed in linea con la natura “preventiva” della misura – l'esistenza di un coerente fascio di risultanze deduttive (peraltro originate da acquisizioni obiettive) atte a rendere fortemente “sospetta” l'accumulazione patrimoniale, in ragione delle condizioni personali del proposto, indiziato di “appartenere” ad una associazione di stampo mafioso”*¹⁶¹.

In seguito alla novella 2008, gli indizi, che sono prove indirette, debbono fare apparire come certa o altamente probabile l'origine illecita dei beni da confiscare; ciò nel rispetto del principio del libero convincimento del giudice e, quindi, del principio *in dubio pro reo* (e della presunzione d'innocenza come regola di giudizio), in base ad un ragionamento conforme alle regole del pensiero e dell'esperienza (in conformità con la presunzione d'innocenza come garanzia della qualità della prova).

La riforma, però, continua a richiedere la prova della sproporzione o la prova dell'origine illecita alternativamente; la norma usa l'espressione *“nonché dei beni che risultino”*, indicando chiaramente che si tratta di un'ipotesi alternativa. La richiesta congiunta di tale duplice tipologia di indizi, la sproporzione come indizio chiave nell'ambito di una più ampia prova indiziaria circa l'origine illecita dei beni da confiscare, si presenterebbe maggiormente in linea con la presunzione d'innocenza.

Tale interpretazione più garantista, inoltre, sarebbe stata maggiormente conforme alle indicazioni della decisione quadro GAI 212/2005 che prevede poteri estesi di confisca solo laddove, non solo sussista una condanna (che

¹⁶¹ Cass. Sez. I, 7.8.1984, Aquilino.

manca nel procedimento di prevenzione), ma sia stata accertata la sproporzione di ogni bene e il giudice sia convinto in base a fondati motivi della loro origine illecita (art. 3 lett. c).

8. La correlazione temporale tra acquisto dei beni e pericolosità soggettiva.

Particolarmente delicata è la questione relativa alla necessità di individuare una correlazione temporale tra l'acquisizione dei beni di cui si chiede la confisca e l'accertamento della pericolosità del proposto, al fine di accertare se la facoltà di apprensione statutale vada circoscritta esclusivamente a quei beni che siano entrati nel patrimonio del proposto solo successivamente all'insorgere della pericolosità.

Prima dell'entrata in vigore del decreto sicurezza (l. 15 luglio 2009, n. 94), la giurisprudenza di legittimità non era univoca, dividendosi il campo due diversi orientamenti interpretativi.

Secondo un primo indirizzo, ai fini della confisca in un procedimento di prevenzione non è sufficiente la sussistenza di indizi di carattere personale sull'appartenenza del soggetto ad una associazione di tipo mafioso, implicante una latente e permanente pericolosità sociale, ma occorre che via sia una correlazione temporale fra tale pericolosità e l'acquisto dei beni; occorre cioè verificare se i beni da confiscare siano entrati nella disponibilità del proposto, non già anteriormente ma successivamente o almeno contestualmente al suo inserimento nel sodalizio criminoso¹⁶².

Al contrario, secondo altra chiave di lettura, la misura di prevenzione

¹⁶² Cass., sez. V, 25.11.1197, n. 5365. Il principio è stato poi ribadito da Cass., sez. V, 13.6.2006, n. 24778 secondo cui *"in tema di misure di prevenzione, è illegittima la confisca disposta su beni acquisiti in epoca non riconducibile a quella dell'accertata pericolosità, considerato che detta misura patrimoniale è applicabile qualora abbia per oggetto beni che risultino acquisiti dal proposto o dal terzo a questi legato nel periodo al quale la accertata pericolosità del soggetto è riferita"*.

patrimoniale sarebbe suscettibile di apprendere anche beni acquistati dal proposto prima della sua appartenenza all'associazione mafiosa, purché essi abbiano un valore sproporzionato rispetto al reddito o all'attività economica svolta o costituiscano frutto o reimpiego di attività illecita e il proposto non ne abbia giustificato la legittima provenienza.

Tale orientamento poggia sul dato per cui la disciplina normativa non contiene alcun elemento che possa far ritenere che i beni sequestrabili e poi confiscabili debbano essere stati acquisiti dal proposto nel periodo cui è riferito l'accertamento della pericolosità.

Il legislatore avrebbe cioè creato un vincolo di pertinenzialità solo tra i beni – non importa quando acquisiti – di cui non sia provata la legittima provenienza e soggetti portatori di pericolosità sociale.

L'evoluzione giurisprudenziale sul punto ha posto in evidenza come i beni da sottoporre a confisca di prevenzione siano espressione di ricchezza inquinata all'origine, con la conseguenza che il bene finisce con l'essere uno strumento di sviluppo dell'organizzazione mafiosa, dei suoi membri e, quindi, pericoloso in sé; l'azione di contrasto voluta dal legislatore pertanto si incentra sul bene, pur collegato al soggetto, con la specifica funzione di "prosciugamento" alla fonte delle ricchezze mafiose¹⁶³.

La questione ha ricevuto un contributo decisivo con l'introduzione del comma 6 *bis* nell'art. 2 *bis* l. 575/1965, disposizione oggi riprodotta nell'art. 18, c. 1 e 2 d.lgs. n. 159/2011.

La norma prevede che "le misure di prevenzione personali e patrimoniali possono essere richieste e applicate disgiuntamente e, per le misure di prevenzione patrimoniali, indipendentemente dalla pericolosità sociale del soggetto proposto per la loro applicazione al momento della richiesta della misura di prevenzione. Le misure patrimoniali possono essere

¹⁶³ In questo senso, Cass., sez. II, 8.04.2008, n. 21717.

disposte anche in caso di morte del soggetto proposto per la loro applicazione. Nel caso la morte sopraggiunga nel corso del procedimento esso prosegue nei confronti degli eredi o comunque degli aventi causa”.

L'impostazione di fondo finisce dunque per neutralizzare il principale argomento utilizzato a sostegno della necessità di individuare una correlazione temporale tra pericolosità e acquisto dei beni, ravvisato da parte della dottrina nel principio secondo cui la misura di prevenzione patrimoniale trova il suo presupposto genetico nella sussistenza degli elementi della misura personale¹⁶⁴.

Inserendo nel sistema il principio della reciproca autonomia tra misure personali e patrimoniali, il legislatore ha chiarito come la definitiva ablazione dei patrimoni prescindendo da ogni accertamento della pericolosità sociale del destinatario al momento della richiesta.

A fortiori, lo stesso dovrebbe valere per la pericolosità del soggetto nel momento, anteriore, dell'acquisto dei beni. La giurisprudenza di legittimità immediatamente successiva alle modifiche introdotte con il decreto sicurezza ha recepito gli spunti provenienti dal legislatore, ribadendo a più riprese, che *“in materia di prevenzione antimafia sono sequestrabili e confiscabili anche i beni acquisiti dal proposto, direttamente o indirettamente, in epoca antecedente a quella cui si riferisce l'accertamento di pericolosità”*¹⁶⁵.

Ciò che rileva ai fini della confisca, in altri termini, è solo la prova della pericolosità e della illegittima provenienza dei beni.

Una volta che l'accusa provi questi due elementi non ha alcuna necessità di dimostrare che i beni furono acquisiti quando il soggetto era

¹⁶⁴ **CONTRAFFATTO**, *op. cit.*, p. 104.

¹⁶⁵ Cass., sez. I, 29.05.2009, n. 35466. Nello stesso senso, Cass., sez. II, 16.04.2009, n. 25558 e sez. II, 22.04.2009, n. 20906 che osserva: *“in tema di misure di prevenzione antimafia sono sequestrabili e confiscabili anche i beni acquisiti dal proposto, direttamente o indirettamente, in epoca antecedente a quella cui si riferisce l'accertamento della pericolosità, perché l'unico presupposto di legge per l'adozione dei provvedimenti di sequestro e confisca è l'inizio di un procedimento d'applicazione di misura di prevenzione personale nei confronti di persona pericolosa che disponga di beni in misura sproporzionata rispetto al reddito, e di cui non sia provata la legittima provenienza”*.

diventato pericoloso.

Secondo il ragionamento della Suprema Corte, la *ratio legis* consiste nel colpire le associazioni mafiose (*rectius*: i loro appartenenti) nel loro ganglio più vitale e sensibile, ossia la ricchezza economica, sottraendo, con la confisca, i beni dal circuito economico nel quale sono stati inseriti, in quanto, per la loro stessa natura di beni già all'origine di provenienza illiceità, essendo gestiti, direttamente o indirettamente, da soggetti pericolosi, rappresentano, da una parte, una fonte di inquinamento dell'economia sana, dall'altra, uno strumento di sviluppo e potenziamento delle associazioni criminali.¹⁶⁶

¹⁶⁶ Cass., sez. II, 22.04.2009, n. 20906.

BIBLIOGRAFIA

- ALESSANDRI, *Presentazione*, in *I crimini dei colletti bianchi*, GREEN, Milano, 2008;
- ANGELINI, *Il reato di riciclaggio (art. 648 bis c.p.). Aspetti dogmatici e problemi applicativi*, Torino, 2008;
- BALSAMO, *Le misure di prevenzione patrimoniali come modello di "processo al patrimonio". Il rapporto con le misure di prevenzione personali*, in Balsamo-Contraffatto-Nicastro, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010;
- BARBERA, *Principi costituzionali della libertà personale*, Milano, 1967;
- BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984;
- BIONDI, *Gli effetti della sentenza della C. Eur. Dir. Uomo 13 novembre 2007 "Bocellari e Rizza C. Italia": prime pronunce della cassazione*, in *Cass. pen.*, n. 4-2009;
- BRICOLA, *Forme di tutela «ante-delictum» e profili costituzionali della prevenzione*, in *Le misure di prevenzione (Atti del convegno di Alghero)*, Milano 1975;
- CASTALDO, *Tradizione e obsolescenza nel diritto penale*, in *Id.*, *Il diritto penale del futuro*, Salerno, 2006;
- CASTALDO-NADDEO, *Il denaro sporco. Prevenzione e repressione nella lotta al riciclaggio*, Padova, 2010;
- GREEN, *I crimini dei colletti bianchi. Mentire e rubare tra diritto e morale*, Università Bocconi Editore, 2008;
- HUIZINGA, *Homo ludens*, Torino, 2002;
- CONTRAFFATTO, *La sfera soggettiva di applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali*, in *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010;
- CAIRO, *Misure di prevenzione patrimoniale*, in AA. VV., *Codice delle confische e dei sequestri*, Roma, 2012;
- D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca*, in AA.VV. *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di Bargi-Cisterna, Torino, 2011;
- ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962;

- ELIA, *Le misure di prevenzione tra l'art. 13 e l'art. 25 della Costituzione*, in *Giur. it.*, 1964;
- FALCONE-TURONE, *Tecniche di indagine in materia di mafia*, in AA.VV., *Riflessioni ed esperienze sul fenomeno mafioso*, a cura del C.S.M., Roma, 1983;
- FIANDACA- MUSCO, *Diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2009;
- FIANDACA, *Misure di prevenzione (fondamenti costituzionali)*, in *Dig. pen.*, IV ed., VIII, Torino, 1994;
- FIANDACA, *Le misure di prevenzione cambiano trucco (ma non volto)*, in *Leg. pen.*, 1989;
- FIORENTIN, *Non convince la scelta della pericolosità unica*, in *Guida al dir.*, 2011, 42;
- GUERRINI-MAZZA-RIONDATO, *Le misure di prevenzione, profili sostanziali e processuali*, Padova, 2004.
- GAROFOLI, *Manuale di diritto penale*, p. 1483;
- GIALANELLA, *La confisca*, in Nanula, *Il problema della prova della provenienza illecita dei beni*, Milano, 2006;
- INSOLERA, *Diritto penale e criminalità organizzata*, Bologna, 1996;
- MANGIONE, in *La misura di prevenzione patrimoniale fra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001;
- MANTOVANI, *Diritto penale*, Padova, 2009;
- MAZZA, *La decisione di confisca dei beni sequestrati*, in AA.VV., *Misure di prevenzione*, Torino, 2013;
- MAZZACUVA, in *Misure di prevenzione*, AA.VV., a cura di Sandro Furfaro, Torino, 2013;
- MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un actio in rem?* In AA. VV. *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica (d.l. 23 maggio 2008, N. 92 conv. In legge 4 luglio 2008, n. 125)* a cura di Mazza-Viganò, Torino, 2008;
- MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un'actio in rem?*, reperibile su: http://appinter.csm.it/incontri/vis_relaz_inc.php?&ri=MTY4MTk%3D, Milano, 2001;
- MAUGERI, *Le sanzioni patrimoniali come moderno strumento di lotta contro il crimine organizzato*, reperibile su <http://www.lex.unict.it/eventi/s200107.pdf>.

- MENDITTO, *Il codice antimafia*, in *Ques. Gius.*, 2011M
- MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Milano, 2012;
- MOLINARI-PAPADIA, *Le misure di prevenzione nei confronti di persone pericolose per la sicurezza. L. 27 dicembre 1956, n. 1423. Ambito soggettivo di applicazione*, in Molinari-Papadia, *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale e nelle leggi antimafia*, Milano, 1994;
- NADDEO, *Un passo avanti verso il consolidamento garantistico del processo di prevenzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2010;
- NANULA, *La lotta alla mafia*, Milano, 2009;
- NUVOLONE, *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, in *Enc. Giur.*, 1976;
- PAVARINI, *Le fattispecie soggettive di pericolosità nelle leggi 27 dicembre 1956, n. 1423 e 31 maggio n. 575*, in AA.VV., *Le misure di prevenzione*, Milano, 1975;
- PEDRAZZI, *L'alterazione del sistema economico: riciclaggio e reimpieghi di capitali di provenienza illecita*, in AA.VV., *Criminalità organizzata e risposte ordinamentali. Tra efficienza e garanzia*, MOCCIA (a cura di), Esi, 1999;
- PREZIOSI, *La manipolazione di mercato nella cornice dell'ordinamento comunitario e del diritto penale italiano*, CACUCCI, 2008;
- PETRINI, *La prevenzione inutile*, Napoli, 1996;
- RIONDATO, in La Monica-Marini-Mazza-Riondato, *Manuale di diritto di polizia*, Milano, 1993;
- SEMINARA, *Abuso di informazioni privilegiate e manipolazione del mercato: le norme della comunitaria 2004 (III), disposizioni comuni agli illeciti di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato*, in *Dir. pen. proc.*, 1, 2006;
- SESSA, *Associazioni di tipo mafioso e contiguità delittuosa: profili dommatici e di politica criminale*, in AA.VV., *Criminalità organizzata e risposte ordinamentali*, a cura di S. Moccia, Napoli, 1999;
- STRUDLER-ORTS, *Moral principle in the law of insider trading*, in *Texas Law Review*, 1999;
- SGUBBI, *L'abuso di informazioni privilegiate*, in *Diritto penale del mercato finanziario*, Cedam, 2008.
- TALLINI, *Misure di prevenzione, cercansi garanzie*, in *Dir. Gius.*, 2005.