



Integrazioni al Codice Antimafia



Un'occasione perduta

Vito Lo Monaco

Il giudizio più diffuso sul Codice delle misure di prevenzione antimafia è sintetizzato con due parole: occasione mancata. Infatti, non è quel testo unico delle leggi antimafia auspicato da tempo per mettere ordine in una legislazione che è venuta formandosi sempre in clima emergenziale e per armonizzarla anche con gli orientamenti in materia degli organismi internazionali maturati anche grazie alla legislazione italiana. Lo affermano all'unanimità operatori del movimento antimafia, di giustizia, giuristi. Il Governo Berlusconi non ha voluto accogliere quanto era stato proposto da un largo schieramento sociale, politico, rappresentativo del movimento antimafia nel convegno del 7 luglio alla Camera dei deputati promosso dal Centro Studi Pio La Torre, tranne lo stralcio dei primi dieci articoli che avrebbero cancellato dalla memoria legislativa la legge Rognoni-La Torre. Eppure le Commissioni Giustizia della Camera e del Senato avevano recepito le proposte di miglioramento avanzate. A questo punto il nuovo governo "d'impegno nazionale" presieduto dal prof. Monti, tra le priorità da affrontare, si ritrova anche quella di intervenire sulla applicazione del d.lvo n°159 del 6 settembre u.s., onde evitare un ulteriore indebolimento delle misure di prevenzione, soprattutto patrimoniale, contro mafiosi e loro sodali.

Al nuovo Governo, ai ministri di Giustizia e degli Interni, al Parlamento saranno riproposte tutte le questioni inevase e l'esigenza inderogabile di evitare il rischio di un arretramento reale nell'attività di sequestro, confisca e riutilizzo a fini sociali dei beni sottratti ai mafiosi. Per non tradire lo spirito della Rognoni-La Torre del 1982 e della 109 del 1996, i beni sequestrati e confiscati (beni immobili, mobili, aziende) vanno riutilizzati senza alcuna interruzione della loro funzione e attività produttiva. Le priorità delle misure di prevenzione sono: neutralizzare l'attività criminosa e la tutela del bene preservandone la funzione sociale e l'interesse dei terzi in buona fede. Invece, il nuovo "Codice" ha adottato nel sequestro di prevenzione modalità del procedimento fallimentare che impone di soddisfare subito i creditori e non dopo la confisca come è previsto in quello di prevenzione. In questa logica, il "Codice" prevede la vendita dei beni per soddisfare i creditori, contraddicendo lo spirito della Rognoni-La Torre e della 109, e la restituzione per equivalente nel caso di revoca della confisca a carico dell'assegnatario del bene. In tal caso, poiché i beni mobili sequestrati vanno al Fondo Unico Giustizia (FUG), gli oneri rimarrebbero agli enti assegnatari con la facile previsione del loro rifiuto.

La vendita dei beni confiscati e la restituzione di quelli sequestrati sembra il filo conduttore che ha ispirato gli estensori del nuovo "Codice". Infatti, la confisca è "breve", pena la decadenza deve concludersi entro due anni e mezzo dal sequestro, il processo, invece, diventa "lungo" per l'opponibilità consentita alle parti. I creditori e le banche creditrici, di solito di manica larga con i mafiosi,

stretta invece con i gestori dei beni confiscati, vanno soddisfatte prima dell'interesse pubblico (sicurezza, riuso sociale dei beni, liberare il mercato dall'inquinamento dell'impresa mafiosa), vendendo beni anche di alto valore per soddisfare crediti di modesta entità. In questo orientamento non rientra, dunque, la concertazione con i sindacati e le rappresentanze d'impresa per concertare piani industriali per continuare e sviluppare le attività delle aziende sequestrate e confiscate, l'incentivazione della costituzione di cooperative di gestione con la creazione di un Fondo di salvaguardia per finanziarle e tutelare il lavoro dipendente e il futuro imprenditoriale dell'azienda che dovrà sottostare ai costi della legalità uscendo dal buio del sommerso e del mercato protetto dalla violenza mafiosa. I proventi della confisca devono essere devoluti prioritariamente al rilancio imprenditoriale dell'azienda che garantirà anche i creditori e le banche. Il d.lvo 159 è stata un'occasione perduta anche perché non ha voluto affrontare le nuove questioni comparse nell'evoluzione

della mafia adeguatasi ai cambiamenti della società e dell'economia. Infatti, la mafia (e le mafie contemporanee) è storicamente un fenomeno delle classi dirigenti una parte delle quali, per esercitare il dominio, non ha rifiutato di usare bracci illegali per sottrarsi alle regole del libero mercato e della democrazia. A questa logica non sfugge oggi una parte del capitalismo finanziario. Per portare alla luce questi nuovi intrecci tra capitale finanziario e mafie occorrono norme specifiche per identificare e reprimere i reati finanziari esattamente il contrario di quanto ha fatto il governo Berlusconi con la depenalizzazione del falso in bilancio, di alcuni reati fi-

scali e con lo scudo fiscale che consentito anche il rientro dei capitali mafiosi.

Le responsabilità, purtroppo sono bipartisan perché governi di centrosinistra e centrodestra in questi anni non hanno recepito le risoluzioni dell'Onu, dell'Ue sulla corruzione, sui nuovi reati finanziari, sulla reciprocità della confisca, sul riciclaggio e l'autoriciclaggio. Se vogliamo fermare il dilagare delle mafie è urgente varare norme e procedure per colpire questi fenomeni, tipizzare il concorso esterno, introdurre il reato di corruzione tra privati. Al Governo Monti spetta affrontare anche questo nodo per ridare al Paese certezza di diritto, assicurare crescita economica e ripristinare la coesione sociale quale valore basilare della democrazia. Da un'incisiva azione di recupero dei capitali mafiosi frutti della corruzione e delle attività illecite (stimati in 60 e 150 miliardi) risanamento dei conti, riduzione del debito pubblico, crescita sarebbero sicuramente facilitati a tutto vantaggio della libertà d'impresa, della sua finalità sociale e della tutela del lavoro e dello Stato democratico.

La vendita dei beni confiscati e la restituzione di quelli sequestrati sembra il filo conduttore che ha ispirato gli estensori del nuovo "Codice"

Gerenza

ASud'Europa settimanale realizzato dal Centro di Studi e iniziative culturali "Pio La Torre" - Onlus. Anno 5 - Numero 42 - Palermo, 28 novembre 2011

Registrazione presso il tribunale di Palermo 2615/07 - Stampa: in proprio

Comitato Editoriale: Mario Azzolini, Mario Centorrino, Gemma Contin, Giovanni Fiandaca, Antonio La Spina, Vito Lo Monaco, Franco Nicastro, Bianca Stancanelli, Vincenzo Vasile.

Direttore responsabile: Angelo Meli - In redazione: Davide Mancuso - Art Director: Davide Martorana

Redazione: Via Remo Sandron 61 - 90143 Palermo - tel. 091348766 - email: asudeuropa@piolatorre.it

Il giornale è disponibile anche sul sito internet: www.piolatorre.it

La riproduzione dei testi è possibile solo se viene citata la fonte

In questo numero articoli e commenti di: Antonio Balsamo, Ettore Barcellona, Giovanni Chinnici, Elio Collovà, Umberto Di Maggio, Laura Garavini, Pietro Grillo, Antonio Ingroia, Antonio La Spina, Vito Lo Monaco, Francesco Menditto, Antonello Montante, Piergiorgio Morosini, Calogero Gaetano Paci, Giuseppe Sanfilippo, Luciano Silvestri, Vittorio Teresi.



Verso un nuovo codice antimafia

Francesco Menditto

La richiesta avanzata in questi anni per la redazione del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione.

Il contrasto alle organizzazioni di tipo mafioso ha prodotto negli ultimi cinquant'anni molteplici interventi legislativi, tra cui spicca la legge Rognoni-La Torre (n. 646 del 1982) cui seguivano negli anni ottanta e novanta numerose disposizioni penali e sulle misure di prevenzione, fino a giungere ai recenti interventi del 2008-2010. La copiosità della legislazione e le negative conseguenze derivanti dalla sua disorganicità hanno reso sempre più diffusa la richiesta di un vero e proprio codice antimafia in cui raccogliere l'intera normativa, sia penale (sostanziale e processuale) contenuta in diversi testi (codici e leggi speciali), sia delle misure di prevenzione, con l'ulteriore obiettivo di coordinare le disposizioni penali -fondate sulla responsabilità personale accertata al di là di ogni ragionevole dubbio- con quelle delle misure di prevenzione -fondate sull'*indizio* e sulla *pericolosità* della persona.

Un coordinamento necessario anche per consentire una più funzionale applicazione delle misure patrimoniali (sequestro ex 12 sexies l. 356/92 e sequestro di prevenzione), spesso sovrapposte, con pluralità di attività investigative da parte di diversi organi (anche amministrativi) con notevole dispendio di risorse.

Il codice antimafia, secondo la prospettiva di chi in questi anni l'ha proposto, oltre che *coniugare* istituti fondati su intense esigenze di difesa sociale col rispetto delle garanzie riconosciute dalla Carta costituzionale e dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, doveva introdurre

nuovi e più adeguati strumenti di contrasto (ed es. l'introduzione del diritto di auto riciclaggio e nuove attività investigative per le misure di prevenzione).

Nel solco della legge Rognoni-La Torre (13 settembre 1982 n. 646) e della legge 109/96 e nella consapevolezza dell'importanza del contrasto patrimoniale alle mafie per gli effetti devastanti che i sequestri e le confische producono sulle organizzazioni criminali e sul valore *aggiunto* che deriva dall'utilizzo per fini sociali dei beni confiscati si chiedeva di intervenire sulle criticità della gestione (in particolare per le aziende) e della destinazione dei beni confiscati. Il c.d. codice antimafia (d. l.vo 6 settembre 2011 n. 159) è stato emanato all'esito di un breve percorso in cui prevale la natura *propagandistica* del provvedimento, con uno forte spinta verso una rapida approvazione pur in presenza di uno scarso approfondimento e di numerosi limiti. Nonostante le *correzioni parziali* intervenute grazie alla mobilitazione degli operatori del settore (antimafia istituzionale e sociale) il codice appare inadeguato e tale da rendere concreto il rischio di un arretramento complessivo nell'azione di contrasto alle mafie.

2. La legge (delega) 13 agosto 2010 n. 136.

Il 9 marzo 2010 il governo presentava alla Camera dei deputati il disegno di legge "*Piano straordinario contro le mafie, nonché de-*

lega al Governo in materia di normativa antimafia" con l'ambizioso obiettivo, esplicitato nella relazione, "*di riordinare, razionalizzare e integrare l'intera disciplina vigente in materia di normativa antimafia, misure di prevenzione, certificazioni antimafia e operazioni sottocopertura*".

Si proponeva un'operazione non meramente compilativi, ma "*la redazione di un testo unico, che dovrebbe porsi come un vero e proprio «codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione» ed esaurire in sé tutta la disciplina della materia al fine di riordinare e innovare la normativa antimafia, ivi compresa quella già contenuta all'interno del codice penale e del codice di procedura penale, nonché quella relativa alle misure di prevenzione, Introdu(cendo) nuove disposizioni che consentano di rafforzare e rendere ancora più incisiva l'azione di contrasto della criminalità organizzata*".

I limiti del disegno di legge emergevano dalla mancanza di proposte finalizzate a potenziare gli strumenti penali e di prevenzione e dalla diversa linea di intervento delineata tra procedimento penale e di prevenzione, non essendo previsti principi e criteri direttivi nella materia penale. Appariva non semplice la redazione di un testo contenente l'intera normativa antimafia in assenza di principi idonei a consentire coordinamenti, innovazioni e modifiche in materia penale.

L'accelerazione dei lavori parlamentari e la sostanziale assenza di proposte alternative portava all'approvazione del disegno di legge senza sostanziali modifiche. Con la pubblicazione della legge 13 agosto 2010 n. 136 si diffondevano le dichiarazioni secondo cui dopo anni di attese e di impegni non mantenuti il Governo avrebbe emanato il tanto atteso codice antimafia.

3. Lo schema di decreto delegato proposto dal Governo, le prime osservazioni.

Il Governo demandava la redazione del testo agli Uffici del Ministero della Giustizia nella sostanziale assenza di consultazioni con organi istituzionali e con le associazioni impegnate nel settore.

Nell'imminenza della scadenza della delega veniva impressa un'evidente accelerazione finale nel maggio del 2011 (con la diffusione dei primi testi) e il 9 giugno 2011 veniva approvato dal Consiglio dei Ministri uno schema di decreto di 132 articoli che veniva poi modificato (e ridotto a 131 articoli) nel documento trasmesso alle Camere il 15 giugno 2011.

La lettura dello schema di decreto evidenziava, oltre che la fretta con cui si era proceduto (il documento trasmesso alle Camere presentava perfino *cancellature* ben evidenziate), numerosi limiti, scarsa conoscenza di alcuni istituti, gravi omissioni, mancato coordinamento del testo, norme incomplete.

Grande delusione nasceva dal sostanziale mancato esercizio della delega nella materia penale, come ricordato finalizzata almeno alla ricognizione delle disposizioni sostanziali e proces-



suali antimafia.

Venivano inseriti solo 10 articoli ricognitivi di disposizioni del codice penale (tra cui l'art. 416 bis c.p. che diveniva art. 1 del codice) e di leggi speciali, evidentemente per denominare il testo come *codice antimafia*, così come era stato annunciato, pur in assenza di un'opera di ricognizione dell'intera materia penale, senza alcuna attenzione per gli effetti negativi che potevano derivarne.

Numerosi i limiti, le omissioni e le scelte non condivisibili nel settore delle misure di prevenzione, una materia complessa e delicata che avrebbe richiesto un adeguato approfondimento, in cui emergeva anche il tentativo di incrementare le ipotesi di vendita dei beni sequestrati e confiscati.

4. Le critiche alla proposta del Governo, il parere delle commissioni giustizia delle Camere.

Pur essendo state individuate numerose criticità nella proposta del Governo, ci si interrogava sulle concrete possibilità di ottenere modifiche migliorative di un testo gravemente carente. Vi era, infatti, il concreto rischio che il decreto legislativo (al pari della legge delega) venisse approvato senza sostanziali modifiche, in tempi brevissimi e in assenza di un reale dibattito, così come richiesta del Ministro della Giustizia *in nome della priorità della lotta alla mafia*, anche per il breve tempo (il solo mese di luglio) a disposizione delle commissioni parlamentari per formulare il parere di competenza.

L'attenzione di alcuni operatori del settore e delle associazioni impegnate nell'antimafia sociale si focalizzava sulla necessità di modificare un testo tanto atteso che, però, sembrava sempre più costituire un arretramento all'azione di contrasto alle mafie. Si susseguivano le riflessioni che confluivano in un pubblico dibattito svolto il 6 luglio 2011 nel corso di un seminario organizzato dal Centro di studi e iniziative culturali Pio La Torre in cui, presenti rappresentanti di Magistratura Democratica, CGIL, Libera, Associazione Nazionale Magistrati (e numerose altre associazioni), veniva unanimemente avanzata la richiesta di modificare il codice in molte parti, con l'approvazione di un articolato documento in cui erano elencate specifiche proposte e si chiedeva alle commissioni giustizia delle Camere di formulare un approfondito parere allo schema di decreto.

La commissione giustizia della Camera svolgeva, in tempi brevissimi, numerose audizioni, approvando all'unanimità il 2 agosto 2011 un articolato parere in cui si accoglievano gran parte delle proposte di modifica avanzate, ripercorso testualmente il giorno successivo dalla Commissione giustizia del Senato. Il parere conteneva 66 *osservazioni* motivate e 43 *condizioni* che il Governo era invitato a osservare per una valutazione favorevole dello schema di decreto. In particolare si chiedeva:

- a) l'eliminazione o la modifica delle 10 norme penali,
- b) la modifica di gran parte delle norme in materia di misure di prevenzione, con l'eliminazione di evidenti eccessi di delega, la correzione di errori e difetti di coordinamento, l'inserimento di nuove e più incisive disposizioni; in sintesi, oltre a richiedere numerosi interventi di carattere tecnico si invitava il Governo a colmare numerose lacune (ad esempio in tema di procedimento), a rivedere numerose norme che incentivano la vendita dei beni confiscati, a rivedere il procedimento di riconoscimento dei crediti assimilandolo a quello di liquidazione dei beni in sede fallimentare, a formulare puntuali disposizioni in materia di diritti azionati dagli istituti di credito sui beni confiscati per mutui concessi agli indiziati di mafia.

Va dato atto dell'ottimo lavoro svolto dalla Commissione giustizia della Camera, in un tempo brevissimo, con valutazioni adeguate e che, pur se formulate sinteticamente, costituiscono un testo utile per avanzare richieste di modifica del codice .

5. Il decreto legislativo 6 settembre 2011. Il contenuto complessivo del c.d. codice antimafia.

Pur in presenza di un parere articolato e complesso, formulato all'unanimità, il Governo con fulminea rapidità, dopo solo 24 ore, approvava in via definitiva uno schema di decreto in cui venivano eliminate dal codice le norme penali e venivano accolte solo alcuni dei rilievi relativi alle misure di prevenzione. Il decreto delegato 6 settembre 2011 n. 159, pubblicato sulla gazzetta ufficiale del 28 settembre 2011, è entrato in vigore il 13 ottobre 2011.

Il decreto si compone di 4 libri: Il Libro I (artt. 1- 81), disciplina l'intera materia delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali, l'amministrazione dei beni sequestrati e la destinazione dei beni confiscati; il Libro II (artt. 82 - 101), riorganizza e razionalizza le disposizioni relative alla certificazione antimafia e agli enti disciolti per infiltrazione mafiosa; il Libro III (artt. 102 – 114) si limita a ripercorrere le norme organizzative di alcuni organismi antimafia e dell'*L'Agenda nazionale per l'amministra-*

zione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, il Libro IV (artt. 115 – 120) introduce le disposizioni abrogative e transitorie.

Si è in presenza, dunque, non di un codice antimafia ma di un codice delle misure di prevenzione (e della documentazione antimafia, le cui norme, peraltro, entreranno in vigore non prima di due anni), essendo stato accolto il suggerimento di espungere le norme penali originariamente inserite. Deve guardarsi con soddisfazione a questo risultato raggiunto grazie alla mobilitazione operata e agli argomenti tecnici opposti al testo originariamente proposto (superficiale in molte parti e tale da causare gravi problemi interpretativi).

Quanto alla normativa in materia di misure di prevenzione, oggetto finalmente di un'ampia opera di ricognizione, coordinamento e armonizzazione delle disposizioni prima presenti in una pluralità di leggi approvate dal 1956 al 2010, le critiche e i suggerimenti avanzati all'originaria proposta del Governo hanno consentito di conseguire alcuni risultati positivi, quali l'eliminazione dei più rilevanti errori e dei più evidenti eccessi di delega. Numerose nuove disposizioni con forti limiti, in particolare in materia di tutela dei diritti dei terzi e di destinazione dei beni confiscati, non sono state modificate laddove rivelano una *filosofia* fondata sull'eccessiva volontà di tutelare i diritti dei creditori (rappresentati quasi sempre dagli istituti di credito, spesso particolarmente clementi nella concessione del credito a indiziati di mafia), sull'accettazione del rischio di trasformare il giudice della prevenzione in un giudice liquidatore dei diritti dei creditori del mafioso, sulla tendenza a incrementare la vendita dei beni confiscati in contrasto con la linea di tendenza della l. 109/96.

6. Le norme sulle misure di prevenzione (in generale).

La quasi totalità delle norme in materia di misure di prevenzione è contenuta nel Libro I secondo linee direttrici che ripercorrono gli istituti vigenti:

Titolo I - Le misure di prevenzione personali (artt. 1-16),

Titolo II - Le misure di prevenzione patrimoniali (artt. 16- 34),

Titolo III - L'amministrazione, la gestione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati (artt. 35 – 51),

Titolo IV - La tutela dei terzi e i rapporti con le procedure concorsuali (artt. 52 – 65),

Titolo V - Effetti, sanzioni e disposizioni finali (artt. 66 – 81).

Per ragioni sistematiche la normativa sull'Agenzia Nazionale, è inserita nel Libro III, titolo II (art. da 110 a 114).

Le norme abrogative, transitorie e di coordinamento sono inserite nel Libro IV agli articoli:

115 (Modifiche all'articolo 23-bis della legge 13 settembre 1982, n. 646),

116, commi 1 e 2 (Disposizioni di coordinamento),

117, comma 1 (Disciplina transitoria), prevedendosi l'applicabilità delle disposizioni del d. l.vo ai procedimenti per i quali sia formulata la proposta di applicazione della misura di prevenzione dall'entrata in vigore del decreto,

120 (Abrogazioni), lett. da a) ad h).

Fermo restando che il lavoro di raccolta e di riorganizzazione di istituti prima disperso in diversi testi normativi deve essere accolto con favore, semplificando il lavoro degli operatori del diritto, si procederà a un esame sintetico della nuova disciplina sottolineando, in particolare, gli aspetti critici che necessitano di un più urgente

intervento per evitare effetti negativi.

7. Le disposizioni sulle misure di prevenzione personali e patrimoniali applicate dall'autorità giudiziaria: luci e ombre.

Nel d.lvo sono raccolte, coordinate e in minima parte innovate le norme contenute nelle leggi 1423/56, 575/65, 152/75 in materia di applicazione delle misure personali e patrimoniali.

Sono unificate le disposizioni sulle tipologie di pericolosità, sul contenuto e sugli effetti del provvedimento di applicazione delle misure personali, con un parziale aggiornamento con i principi costituzionali, recependo in tal senso numerose proposte formulate dalla commissione giustizia della camera. Finalmente sono espunti dalla disciplina della prevenzione termini incompatibili con una materia ormai pienamente giurisdizionalizzata: il termine *sospetto* viene sostituito con *indizio* (artt. 3 e 8), vengono soppresse le prescrizioni del Tribunale in cui si fa riferimento a *ozioso e vagabondo o di non trattenersi abitualmente nelle osterie o bettole* (art. 8), si aggiornano i presupposti dell'autorizzazione ad allontanarsi dal luogo di soggiorno obbligato estesi dalla giurisprudenza in via analogica a tutti i casi di allontanamento reso necessario da gravi e comprovati motivi (non solo di salute, ma anche) di famiglia o *lato sensu* affettivi tutelati da prevalenti principi costituzionali (art. 12)

Le disposizioni sui titolari della proposta sono meramente ricognitive. Si conferma la competenza di organi non giurisdizionali, quali il Direttore della Direzione investigativa antimafia e il Questore, in ossequio alla passata natura amministrativa delle misure di prevenzione, originariamente utilizzate principalmente come strumenti di controllo del disagio sociale. La piena giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione dovrebbe suggerire l'attribuzione della competenza ad avanzare le proposte al solo pubblico ministero, in particolare nella materia patrimoniale. Manca, comunque, una norma che attribuisca il coordinamento dell'attività investigativa all'autorità giudiziaria, disposizione quanto mai necessaria per evitare dispersione di risorse, reciproche interferenze e una meno agevole decisione del Tribunale costretto talvolta a esaminare diverse proposte. Meramente ricognitive sono le disposizioni sulle indagini (personali e patrimoniali), di cui pure si chiedeva da tempo il potenziamento con modalità non meramente documentali. All'art. 78 si riproduce l'art 16 della legge 646/82 in tema di intercettazioni telefoniche relative a soggetti nei cui confronti sia stata applicata una misura di prevenzione qualora sia necessario controllare che non continuino a porre in essere attività o comportamenti analoghi a quelli che hanno dato luogo all'applicazione della misura di prevenzione, consentendone l'utilizzazione solo per la prosecuzione delle indagini e senza alcun valore processuale; si continua a consentire intercettazioni per verificare che non vi siano violazioni degli obblighi imposti e si omette di estendere uno strumento così importante nel settore delle investigazioni patrimoniali ove potrebbero produrre utili risultati.

Le disposizioni sul procedimento, laddove non sono solo ricognitive, costituiscono (art. 7) un arretramento rispetto alle interpretazioni giurisprudenziali che davano compiuta applicazione ai principi costituzionali, secondo cui deve essere assicurata la comparizione personale del proposto che chieda (non di essere

sentito, caso in cui provvede il magistrato di sorveglianza del luogo) di *partecipare* all'udienza; in tale ipotesi va garantita la presenza del proposto in applicazione analogica del procedimento di riesame delle misure cautelari, al fine di evitare possibili censure d'illegittimità costituzionale, sia con riferimento al principio di eguaglianza, sia con riguardo all'inviolabilità del diritto di difesa.

Positivamente va valutato il ribaltamento del principio previgente, per cui oggi prevale il sequestro di prevenzione sul sequestro penale, consentendo una migliore gestione dei beni sequestrati attribuiti all'amministrazione del giudice della prevenzione che si occupa in modo specializzato di tale attività, a differenza del giudice penale, più impegnato nell'esame della responsabilità dell'imputato e nelle vicende in tema di libertà personale. La norma va letta congiuntamente a quelle che confermano i termini che comportano l'inefficacia del sequestro qualora la confisca di primo grado non intervenga nel termine massimo di due anni e sei mesi e introducono analogo termine per la confisca di secondo grado. E' prevedibile, a seguito di tali norme, un notevole incremento degli affari del Tribunale di prevenzione (per la prevalenza del sequestro di prevenzione su quello penale) così come è richiesta una maggiore rapidità di smaltimento della Corte d'Appello, pur in assenza di disposizioni che incidono sotto il profilo organizzativo e che erano da tempo suggerite, quali l'estensione ai procedimenti di prevenzione patrimoniali della disciplina sulla trattazione prioritaria dei processi (penali) di cui all'art. 132 bis disp. att. c.p.p. (col conseguente rafforzamento delle sezioni che trattano tale materia) e la trattazione da parte di sezioni o collegi *specializzati*.

Non può sottacersi l'intervento con cui attraverso un'operazione meramente riproduttiva di norme ormai desuete (art. 22 l. 152/75) si introduce un'ulteriore misura di prevenzione patrimoniale di portata *generale*, quale l'Amministrazione giudiziaria dei beni personali, che rischia di apparire posta in eccesso di delega. Una norma non opportunamente coordinata con l'amministrazione dei beni prevista dall'art. 34 che è applicabile anche ai beni personali, ivi compresi quelli dipendenti da attività professionali o produttive e che opera un mero richiamo alla nomina dell'amministratore giudiziario di cui all'art. 35 e alla soppressione di tutte le disposizioni previgenti, ma nulla stabilisce sulla gestione e amministrazione dei beni, lasciando solo intendere che siano applicabili le disposizioni di carattere generale, con conseguenze operative non facilmente prevedibili.

8. Le norme in materia di amministrazione dei beni sequestrati, i limiti e le omissioni.

Un giudizio positivo va formulato verso alcune norme in materia di amministrazione e gestione dei beni da tempo invocate (Possono richiamarsi: esecuzione e apprensione dei beni sequestrati (art. 21), contenuto minimo necessario della relazione dell'amministratore, individuato sulla base di alcune prassi (art. 36), amministrazione di società (art. 41), tra cui la sospensione ed estinzione delle azioni esecutive relative a beni sottoposti a sequestro o confisca (art. 55) (Si evitano le incertezze derivanti da conclusioni non univoche dei giudici dell'esecuzione, pur sollecitando i giudici della prevenzione provvedimenti di sospensione ed estinzione per evitare effetti paradossali derivanti da contraddittorietà di provvedimenti resi in sede esecutiva e in sede di prevenzione) e il riconoscimento del principio elaborato dalla giurisprudenza della prevalenza del procedimento di prevenzione su quello fallimentare

con la priorità dell'interesse pubblico perseguito dalla normativa antimafia rispetto a quello privatistico della *par condicio crediturum* (artt. 63 e 64).

Diversa la conclusione sul ruolo dell'Agenzia nazionale e sulla gestione delle aziende

8.1. Il ruolo dell'Agenzia Nazionale.

Le norme sulla competenza dell'Agenzia sembrano risentire di una non piena consapevolezza del ruolo svolto da questo organo, istituito col d.l. 4/10, conv. in l. 50/10, seppur con risorse estremamente limitate, di cui la l. 136/10 non consente alcuna modifica di competenza.

E' noto che dopo un ampio dibattito parlamentare le competenze dell'Agenzia possono così essere riassunte:

l'agenzia si sostituisce nella custodia e gestione dei beni all'amministratore (che, peraltro, può continuare a operare quale coadiutore dell'Agenzia);

l'amministrazione prosegue sotto la direzione del giudice (cui vanno inviate le relazioni periodiche e che provvede alle liquidazioni necessarie), desumendosi tale principio dall'insieme delle normative che prevede alcune disposizioni particolari finalizzate ad attribuire poteri propri all'Agenzia, pur se i rapporti tra l'autorità giudiziaria e l'Agenzia sono più *sfumati* rispetto a quelli esistenti tra amministratore giudiziario e giudice.

Pur se l'art. 38 procede a un'opera meramente ricognitiva delle competenze dell'Agenzia, il testo dell'art. 44 (intitolato *Gestione dei beni confiscati*) potrebbe consentire interpretazioni tali da individuare una disciplina unitaria per la fase che va dalla confisca di primo grado (quando l'Agenzia subentra all'amministratore giudiziario) alla confisca definitiva (in cui l'Agenzia amministra nell'ambito del procedimento) e per quella successiva alla confisca definitiva (fase in cui l'Agenzia amministra dopo che il bene è divenuto di proprietà dello Stato). Tale tesi trova conforto nel comma 1, secondo cui l'Agenzia gestisce i beni confiscati anche in via non definitiva e nel richiamo all'articolo 20 della legge 23 dicembre 1993, n. 559 *disciplina della soppressione delle gestioni fuori bilancio nell'ambito delle Amministrazioni dello Stato* e alla competenza al rimborso e all'anticipazione delle spese, nonché alla liquidazione dei compensi che non trovino copertura nelle risorse della gestione.

Tale lettura che, come detto, contrasta con le disposizioni dell'art. 38 che delineano un ruolo dell'Agenzia conforme a quello previsto dalla l. 50/10, oltre ad essere tale da comportare un evidente eccesso di delega, sembra esclusivamente frutto di una non chiara consapevolezza del ruolo attribuito all'Agenzia nazionale dalle norme previgenti.

8.2. I limiti (e le omissioni) delle disposizioni sull'amministrazione delle aziende sequestrate.

Il settore di maggiore criticità in materia di amministrazione dei beni sequestrati è rappresentato dalla gestione delle aziende sequestrate. Solo l'11% è destinato alla vendita o all'affitto dopo la confisca definitiva, in quanto il restante 89% è destinato alla liquidazione (1 azienda su 3 risulta già in liquidazione o tecnicamente fallita prima della confisca definitiva).

Non è raro il caso in cui dopo il sequestro l'azienda viene chiusa; le cause sono molteplici, a partire dal blocco dei finanziamenti da parte delle banche e dalla rarefazione delle com-

messe. Il legislatore era intervenuto con la l. 94/09 e col d.l. 4/10 conv. in l. 50/10, privilegiando l'obiettivo di salvaguardare l'attività aziendale attraverso la nomina di amministratori iscritti in un apposito albo di esperti (a oggi non ancora istituito), una gestione dinamica finalizzata alla prosecuzione dell'attività (che, però, richiede professionisti idonei), l'adozione entro sei mesi di un provvedimento del Tribunale sulle determinazioni relative all'opportunità di proseguire o meno l'attività imprenditoriale, l'istituzione dell'Agenzia Nazionale (non ancora operativa in questa fase e, comunque, priva di risorse).

L'importanza del tema delle aziende sequestrate è stato più volte affrontato. In più sedi si è sottolineato che va privilegiata la prosecuzione dell'attività (nella più ampia misura possibile e con la dovuta collaborazione delle istituzioni coinvolte), perseguendo la sua necessaria "legalizzazione": riconoscimento dei diritti dei lavoratori (diritti sindacali, applicazione dei contratti collettivi di categoria, regolarizzazione contributiva, attuazione delle norme in materia di sicurezza sul lavoro), regolarizzazione fiscale e amministrativa, etc. Il provvedimento del Tribunale, attestando la volontà di *proseguire l'impresa* sottoposta a sequestro ai sensi della legge antimafia, assume particolare rilievo anche perché consente il prosieguo dell'attività sotto la direzione degli organi dello Stato che devono garantirne l'allontanamento dal *circuito illegale*. Solo laddove la prosecuzione dell'attività non sia possibile perché si è in presenza di un'impresa "irreversibilmente" mafiosa, che esisteva e poteva operare solo grazie all'apporto del metodo intimidatorio o di incrementi patrimoniali illeciti, ovvero di costi insostenibili derivanti dalla "legalizzazione" dovrà disporsi la cessazione dell'attività.

Queste finalità si scontrano spesso con difficoltà pratiche (si è detto della frequente riduzione delle linee di credito) ragion per cui in più sedi sono stati proposti interventi diretti a salvaguardare l'attività aziendale quali:

la collaborazione delle organizzazioni sindacali, dei lavoratori e dei datori di lavoro, del settore, con evidente competenza specifica e interesse alla prosecuzione dell'attività. Si consentirebbe un ausilio agli organi dell'amministrazione da parte di soggetti qualificati che potrebbero avanzare utili proposte;

la stipula di convenzioni con associazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro per acquisire specifiche competenze nei variegati settori imprenditoriali oggetto di sequestri;

il potenziamento della cassa integrazione previste dall'art. 2 della L. 109/96 a tutela dei lavoratori, prevedendo anche il suo automatismo, semmai per il primo periodo di operatività del sequestro, il più delicato per la prosecuzione dell'attività;

l'introduzione di agevolazioni fiscali almeno nella fase di regolarizzazione ed emersione del *lavoro nero*, dovendo l'amministratore provvedere alla piena legalizzazione dell'impresa, col conseguente incremento dei costi per aziende che spesso operavano nella illegalità;

la creazione di un fondo di garanzia, eventualmente gestito dall'Agenzia Nazionale, alimentato da piccole percentuali del Fug, utilizzabile per ottenere i crediti necessari per la regolarizzazione delle aziende e per affrontare le maggiori criticità finanziarie.

Il testo unico, pur nel ristretto ambito della delega, e nonostante le sollecitazioni contenute nel parere delle commissioni giustizia (puntuale anche in questa parte) nulla prevede, limitandosi a riprodurre le disposizioni previgenti evidenziando, ancora una volta, la scarsa volontà di risolvere le criticità preesistenti.



9. I limiti del procedimento di tutela dei terzi.

Il tema della tutela dei terzi, in particolare dei titolari di diritti di credito sorto prima dell'esecuzione del sequestro nei confronti del proposto o del titolare formale del bene sequestrato, (garantiti o meno da diritti reali di garanzia) è stato oggetto di studio e di proposte, ma è stato privo di espressa disciplina per lungo tempo.

La difficoltà della regolamentazione deriva dal problema di conciliare la tutela dei diritti dei terzi con la prevenzione dei rischi derivanti da preconstituzione di posizioni creditorie di comodo che consentano di aggirare gli esiti dell'azione di prevenzione. A ciò si aggiunge la necessità di evitare appesantimenti del procedimento di prevenzione derivanti dalla necessità di accertare la buona fede dei terzi ovvero di rallentare o bloccare il procedimento di destinazione dei beni confiscati definitivamente a causa di diritti di garanzia iscritti.

La giurisprudenza, al termine di un lungo percorso interpretativo, ha fissato i seguenti principi:

non è previsto l'obbligo di chiamare in giudizio i terzi titolari di diritti reali non raggiunti, quali terzi intestatari, dal provvedimento di sequestro o confisca: comproprietari in quota indivisa, proprietari di beni con riferimento ai quali sono stati sequestrati diritti reali di godimento o diritti reali di garanzia (ipotesi rara), titolari di diritti reali di godimento o di diritti reali di garanzia ovvero di diritti personali di godimento;

i comproprietari in quota indivisa e i titolari di diritti reali di godi-

mento o di garanzia, ai sensi dell'art. 2 ter, comma 5, secondo periodo della l. 575/65 (norma non ancora operativa), possono intervenire nel procedimento al fine dell'accertamento di tali diritti nonché della loro buona fede e dell'inconsapevole affidamento nella loro acquisizione; il tribunale può, con il consenso dell'amministrazione interessata, determinare la somma spettante per la liberazione degli immobili dai gravami ai soggetti per i quali siano state accertate le predette condizioni;

secondo la giurisprudenza (penale) i titolari di diritti di credito garantiti da diritti reali di garanzia (trascritti anteriormente al sequestro) possono agire in sede civile (certamente in sede risarcitoria, ma non sul bene, specie se definitivamente destinato a finalità pubbliche), previo accertamento della buona fede e dell'inconsapevole affidamento nella concessione del credito. L'accertamento va richiesto al giudice della prevenzione attraverso l'intervento nel procedimento ovvero, dopo la confisca definitiva, con ricorso nella forma dell'incidente di esecuzione (artt. 665 e ss. c.p.p.). E' sorto un contrasto tra le sezioni penali e le sezioni civili della Suprema Corte sulla sospensione (e successiva estinzione all'esito della confisca definitiva) del procedimento esecutivo di espropriazione immobiliare intrapreso dal titolare del diritto reale di garanzia (ipoteca) sul bene oggetto di sequestro, con un concreto rischio di contraddittorietà di giudicati;

non è garantita alcuna facoltà d'intervento (né altra tutela) ai titolari di meri diritti di credito, non garantiti da diritti reali, anche se in buona fede. Il diritto è azionabile nei confronti del proposto, senza alcuna possibilità di agire nei confronti dei beni sequestrati (e confiscati), frutto di attività illecita e acquisiti, all'esito del procedimento, al patrimonio dello Stato.

Il decreto delegato, al Titolo IV del Libro I, pone una disciplina troppo attenta ai diritti dei creditori (spesso rappresentati da istituti di credito), incurante dei gravi effetti che ne derivano alla funzionalità del procedimento di prevenzione, pur se si tenta di delimitare la possibilità di ottenere il riconoscimento del credito (art. 52), principalmente attraverso la previa escussione del restante patrimonio (salvo, i crediti assistiti da cause legittime di prelazione su beni sequestrati) e la dimostrazione che il credito non sia strumentale all'attività illecita o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego, a meno che il creditore dimostri di avere ignorato in buona fede il nesso di strumentalità.

Il favor creditoris era svelato in modo evidente nello schema di decreto quando si prevedeva il soddisfacimento integrale dei creditori (previo accertamento dei presupposti previsti), omettendo, in violazione della legge delega, il limite del 70 per cento del valore dei beni sequestrati. Dopo l'introduzione del limite (imposto dalla univoca richiesta dalle commissioni giustizia), rimane un'ulteriore omissione in favore dei creditori, non sottraendo nella determinazione del limite (del 70%) le spese sostenute nel corso del procedimento (art. 53), ancora una volta in violazione della legge delega che fa univoco riferimento "al netto delle spese del procedimento"; l'omissione rischia di causare un saldo negativo per lo Stato nel caso di sequestri con amministrazioni particolarmente onerose (come per le aziende individuali).

Soggetta a ampie critiche è la disciplina relativa all'accertamento dei diritti dei terzi e all'attività di progettazione e pianificazione dei pagamenti in favore dei creditori, delineata secondo un modello che ricalca quello dell'accertamento dei crediti e dei diritti nel passivo fallimentare, ignorando la particolarità del procedimento di

prevenzione. La differenza tra i due procedimenti è evidente: nel procedimento fallimentare la sentenza dichiarativa impone lo spossessamento dei beni ai danni del fallito con contestuale intervento degli organi dello Stato che hanno l'onere di soddisfare i creditori (salva la revoca della sentenza); nel procedimento di prevenzione viene emesso un provvedimento cautelare (sequestro) che gradualmente assume stabilità fino alla confisca definitiva che determina la caducazione dei diritti del proposto e dei terzi intestatari sui beni. Per tutta la durata del procedimento di prevenzione, dunque, permane una finalità conservativa del bene in attesa del momento in cui interviene la confisca definitiva; solo da questo momento i beni possono essere utilizzati per soddisfare i crediti (sorti prima del sequestro).

Per estrema sintesi: il procedimento si svolge sotto la direzione del giudice delegato, che si avvale dell'ausilio dell'amministratore giudiziario, attraverso numerose fasi, particolarmente complesse (essendo anche consentita l'opposizione al Tribunale e il ricorso in Cassazione), che si intersecano pesantemente col procedimento volto al sequestro e alla confisca dei beni: la formazione dell'elenco dei creditori (art. 57), fissazione dell'udienza di verifica dei crediti (art. 57), presentazione delle domande da parte dei creditori (art. 58), udienza di verifica dello stato passivo (art. 59), formazione dello stato passivo (art. 59), vendita e liquidazione dei beni (art. 60), redazione del progetto di pagamento dei crediti (art. 61), pagamento dei crediti (art. 61).

La prima criticità è rappresentata dalla superficialità dell'intervento che non rende chiaro il riparto di competenze tra Tribunale e giudice delegato in tema di riconoscimento della buona fede del creditore, essendo alcuni terzi citati nel procedimento. Il più grave errore di impostazione deriva dalla lunghezza, modalità e tempistica del procedimento che inizia anche prima della confisca (art. 57), sicché potrebbe essere svolto inutilmente potendo il sequestro essere revocato prima della fissazione dell'udienza, all'esito del procedimento di primo e, poi, di secondo grado, ma anche dopo l'eventuale rinvio disposto dalla Cassazione. Per evitare tale eventualità e il conseguente dispendio inutile di risorse si potrebbe rinviare l'inizio del procedimento di verifica dei crediti dopo la confisca definitiva; ma ciò comporterebbe anche il differimento per l'intera durata del procedimento della destinazione del bene confiscato, non potendo procedere l'Agenzia nazionale alla destinazione prima della sua conclusione (art. 47). In definitiva la nuova disciplina tradisce l'obiettivo di accelerare la destinazione dei beni confiscati potendo questa essere differita anche di anni dopo la confisca definitiva in presenza di creditori.

Un ulteriore indicatore della scarsa conoscenza del procedimento di prevenzione da parte dei redattori di questa parte del codice emerge laddove si prevede addirittura la possibilità di vendere i beni sequestrati prima della confisca definitiva per soddisfare i creditori in buona fede (art. 60) ignorando, ancora una volta, che il sequestro è un provvedimento provvisorio e precario che produce effetti ablatori solo con la confisca definitiva.

La volontà di stravolgere le finalità della l. 109/96 in tema di riutilizzo a fini sociali dei beni confiscati si desume anche dalla introduzione dell'obbligo di vendere anche i beni immobili per

soddisfare i diritti dei creditori, prima mai consentito (cfr. anche sub par. 10 e 11).

10. I limiti della disciplina dei beni immobili ipotecati.

Una nota criticità in materia di destinazione dei beni immobili, tale da frustrare in modo significativo le finalità della l. 109/96, è costituita dalla presenza di ipoteche sui beni immobili confiscati. Si legge nella Rapporto 2011 *Un anno di attività* dell'Agenzia nazionale che al 31.12.2010 vi sono 2.944 beni immobili da destinare, di cui 1.457 con ipoteche.

La ragione di un numero così rilevante di immobili non destinati a causa delle ipoteche su di essi gravanti deriva dall'interesse degli istituti di credito (generalmente titolari delle ipoteche) a ottenere il riconoscimento del credito concesso al proprietario del bene confiscato attraverso un'azione civile esperibile (nei confronti dello Stato in sede esclusivamente risarcitoria) previo accertamento della buona fede e dell'inconsapevole affidamento nella concessione del credito da parte del giudice della prevenzione.

Potendo l'azione essere esercitata senza limiti di tempo, il bene gravato da ipoteca generalmente non viene destinato perché l'ente locale non accetta di impegnarsi a pagare l'importo eventualmente liquidato in favore del creditore all'esito del procedimento di riconoscimento della buona fede. D'altra parte gli istituti di credito tendono ad attivare con cautela il procedimento preferendo contabilizzare il credito, seppur *in sofferenza*, laddove il rigetto dell'istanza comporta il passaggio del credito concesso a perdita.

Pur se il codice rappresentava l'occasione per affrontare finalmente il problema delle ipoteche gravanti sui beni sequestrati e su quelli confiscati in via definitiva (attraverso opportune norme transitorie), le soluzioni adottate vanno sottoposte a un forte vaglio critico.

Per le proposte successive all'emanazione del codice, cui si applica la nuova disciplina (art. 117, comma 1), i titolari di diritti reali di garanzia sono citati in giudizio e devono dimostrare *che il credito non sia strumentale all'attività illecita o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego, ovvero di avere ignorato in buona fede il nesso di strumentalità*. Nel tentativo di descrivere l'onere in capo al terzo si precisa che nella valutazione della buona fede si tiene conto *delle condizioni delle parti, dei rapporti personali e patrimoniali tra le stesse, del tipo di attività svolta dal creditore, anche con riferimento al ramo di attività, alla sussistenza di particolari obblighi di diligenza nella fase precontrattuale nonché, in caso di enti, alle dimensioni degli stessi*. Si fissano, dunque, criteri di giudizio che tengono conto anche della natura del creditore, ma non si richiede, come si era proposto la prova del rispetto delle norme e prassi bancarie in materia, oltre che del disposto del D. L.vo 231/07 e della L. 197/1991 in (in materia di antiriciclaggio) nonché, in applicazione dell'art. 9 del D. L.vo 231/07, la comunicazione alla Banca d'Italia del decreto con cui viene respinta la domanda di riconoscimento della buona fede al fine di consentire le opportune valutazioni da parte dell'istituto di vigilanza ai sensi della citata normativa antiriciclaggio.

Disposizioni di questa natura avrebbero semplificato l'accertamento della buona fede e richiamato le banche ad avanzare istanze fondate su situazioni chiare e trasparenti e non, come talvolta accade, poco limpide.

Il dato più preoccupante che emerge dalla nuova disciplina consi-

ste nella volontà di risolvere le criticità evitando qualsivoglia effetto economico per lo Stato, ricavando, se possibile un utile. Nell'ipotesi di riconoscimento del credito, infatti, dovrà di norma procedersi (come descritte al paragrafo che precede) alla vendita dell'immobile su cui è iscritta l'ipoteca, con destinazione alle casse dello Stato dell'eventuale residuo del prezzo ricavato. Si ignora il saldo netto ampiamente positivo che, comunque, perviene allo Stato dalle confische e, soprattutto, si ignora il valore sociale sotteso al riutilizzo del bene per fini sociali.

Manca nel codice, inoltre, una disposizione transitoria finalizzata ad affrontare le problematica delle ipoteche iscritte su quasi 1500 beni confiscati definitivamente.

Si poteva introdurre una norma che imponesse termini a pena di decadenza per attivare il procedimento di riconoscimento della buona fede, costringendo gli istituti di credito a scegliere se proporre l'azione ovvero portare definitivamente a perdita il credito.

11. La volontà di vendere i beni sequestrati e confiscati.

Numerose norme (oltre a quelle già ricordate ai par. 7 e 8) rivelano la volontà di incrementare la vendita dei beni sequestrati e confiscati per soddisfare i diritti dei creditori e, soprattutto, per evitare oneri per lo Stato impegnato a *fare cassa*, secondo una prospettiva già contrastata quando il governo aveva proposto l'ampliamento della vendita dei beni immobili confiscati (poi ricondotto in più ristretti ampi limiti), in evidente violazione del principio di riutilizzo del bene a fini sociali introdotto dalla l. 109/96. Si tratta, tra l'altro, di una tendenza in contrasto con l'evoluzione delle prospettive internazionali riconosciute anche dalla risoluzione adottata il 25 ottobre 2011 dal parlamento europeo secondo *cui il riutilizzo a scopi sociali dei beni confiscati consente un approccio positivo alle strategie di contrasto, poiché il bene confiscato non viene più inteso solamente come una risorsa sottratta ad un'organizzazione criminale ma rappresenta un fattore doppiamente costruttivo, sia per ciò che attiene alla prevenzione del crimine organizzato sia per il suo effetto promotore di sviluppo economico e sociale*; per queste ragioni si *invita la Commissione a sostenere e far propria l'improcrastinabilità di una legislazione europea sul riutilizzo dei proventi di reato a scopi sociali...., in modo da permettere che i capitali delle organizzazioni criminali o ad esse collegati vengano reimmessi in circuiti economici legali, puliti, trasparenti e virtuosi*.

L'art. 28 recepisce la giurisprudenza in tema di revoca(zione) della confisca del bene in presenza di alcuni presupposti prevedendo, però, la restituzione per equivalente solo in alcune ipotesi (art. 56), diversamente dall'orientamento giurisprudenziale secondo cui tale restituzione operava in tutte le ipotesi di destinazione del bene ad uso pubblico. Poiché l'onere di pagare la somma determinata nel caso di restituzione per equivalente è posta a carico dell'ente locale assegnatario è evidente che si scoraggiano le richieste da parte degli enti locali che non possono assumersi il rischio per evidenti problemi di bilancio. Del resto la soluzione adottata appare iniqua perché il bene è acquisito, in ogni caso, al patrimonio dello Stato. Nel caso di confisca pro quota si prevede che qualora il bene non sia divisibile ai partecipanti è concesso di norma il diritto di prelazione, se tale diritto non viene esercitato il bene deve essere venduto



(art. 62). Non solo si privilegia ancora una volta la vendita, in precedenza mai consentita, ma non si fissa alcun limite alla vendita, con la conseguenza che tale soluzione dovrà essere adottata anche in presenza di confisca di quota ampiamente maggioritaria (o quasi totalitaria).

L'art. 60 prevede espressamente *la liquidazione dei beni mobili, delle aziende o rami d'azienda e degli immobili ove le somme apprese, riscosse o comunque ricevute non siano sufficienti a soddisfare i creditori utilmente collocati al passivo*, secondo precise modalità esecutive.

La scelta di offrire un'ampia tutela ai creditori in buona fede comporterà una diffusa vendita anche dei beni immobili, senza previsione di alcun limite. Pertanto, qualunque sia l'entità del credito da soddisfare, in assenza di denaro nella disponibilità del procedimento dovrà procedersi alla vendita, anche dell'unico bene immobile pur se di rilevante valore, con destinazione della somma residua alla vendita alle casse dello Stato.

Si introduce (art. 47) l'obbligatoria vendita delle quote di *partecipazioni societarie confiscate*, con una scelta che desta grandissime preoccupazioni nel caso di confische maggioritarie o totalitarie, con aziende operative. La testuale applicazione di questa norma comporterebbe la vendita delle quote e, dunque, dei beni della società, vanificando la *funzione sociale* della confisca di prevenzione, che prevede per le aziende la vendita in alternativa all'affitto anche a titolo gratuito.

12. La necessaria modifica del c.d. codice antimafia.

Le numerose criticità evidenziate dimostrano che il codice (delle misure di prevenzione) appena approvato deve essere rapidamente oggetto di ampie modifiche per eliminare disposizioni che

possono creare effetti negativi nell'azione di contrasto alle mafie e disperdere in modo significativo il valore del riutilizzo a fini sociali dei beni confiscati.

In particolare, occorre intervenire radicalmente sul procedimento per il riconoscimento dei crediti che, oltre ad essere di difficile attuazione, rischia di modificare irrimediabilmente il ruolo e la funzione del giudice della prevenzione, estremamente utile nell'azione di contrasto patrimoniale alle mafie, disperdendo le conoscenze e la funzione di amministrazione dei beni tipica di un giudice specializzato. La norma transitoria, che prevede l'applicabilità delle nuove disposizioni solo alle proposte avanzate dopo l'emanazione del codice, consente di intervenire prima che gli effetti negativi del codice divengano rilevanti o irreversibili.

L'opera di modifica del codice è semplificata dal testo dell'articolato parere reso all'unanimità dalle commissioni giustizia delle Camere, in gran parte ignorato dal Governo. Nel parere, che ha raccolto talvolta testualmente molti suggerimenti proposti nel corso delle audizioni svolte nel luglio 2011, sono svolte considerazioni condivisibili e soluzioni che eliminerebbero molte delle criticità evidenziate, confermando che un'opera così rilevante e tecnicamente complessa come il codice antimafia non può essere realizzata senza una opportuna e ampia collaborazione con chi (a livello istituzionale e di antimafia sociale) si occupa di questi temi

Da subito, dunque, si deve lavorare per varare un codice antimafia che, nel solco della legge Rognoni La Torre, non solo raccolga le disposizioni esistenti, ma introduca norme da tempo invocate che consentirebbero un'accelerazione nell'azione di contrasto alle mafie, coniugando l'efficienza con le garanzie.



Il “codice antimafia” e il libro dei sogni...

Antonio Ingroia

È mai esistita una vera e propria legislazione antimafia finora? Possiamo dire di no perché meglio sarebbe parlare di leggi antimafia, anziché di legislazione antimafia. Quest'ultima espressione allude, infatti, ad un corpus organico di leggi, che magari attraverso successivi aggiornamenti ed adattamenti, ma nella coerenza complessiva del disegno legislativo, adegui la normativa all'evolversi del sistema e della criminalità da fronteggiare. Così dovrebbe essere, ma così non è stato, perché la politica legislativa antimafia è sempre stata politica d'emergenza, che va avanti a sbalzi e a singhiozzi, dietro l'emergenza del momento, spesso contrassegnata da grandi emozioni collettive per via di gravi lutti, all'indomani - cioè - di stragi e omicidi eccellenti. Leggi, quindi, non legislazione, e leggi d'emergenza. Di qui, la disorganicità, i difetti di coordinamento, insomma quella certa schizofrenia legislativa che è stata per anni la caratteristica della nostra normativa antimafia. Da molti anni, perciò, la magistratura antimafia e gli studiosi di diritto penale più attenti hanno chiesto al legislatore coerenza ed attenzione, da tradursi infine in uno sforzo sistematico di coordinamento, per porre fine alla stratificazione di una legislazione frammentaria e, a volte, contraddittoria. In una parola, un testo unico antimafia, un testo normativo organico che riunisse e coordinasse l'intero corpus legislativo.

Finalmente, nel 1998 questa richiesta è stata accolta e si è perciò insediata presso il Ministero della Giustizia una commissione di studio presieduta da uno dei più autorevoli penalisti e specialisti della materia come Giovanni Fiandaca, commissione che aveva proprio il compito di predisporre un testo unico antimafia. Una commissione che fece uno studio approfondito della materia e produsse anche un'ampia relazione, rimasta però incompleta, anche perché le difficoltà della maggioranza che sosteneva quel governo condannò la commissione a una prematura interruzione dei suoi lavori. Col risultato che l'elaborazione di quella commissione è rimasta per anni negli armadi polverosi del ministero, per essere recentemente ripescata da un cassetto proprio in occasione della predisposizione di quello che un po' troppo pretenzosamente si è voluto definire “codice antimafia”, ma che di un codice ha veramente poco, trattandosi del mero collage delle varie disposizioni emanate in materia di criminalità organizzata nei più disomogenei settori di cui è costellato il nostro ordinamento, e con molte manchevolezze.

Inevitabilmente, con queste premesse, la formulazione del testo non poteva che essere ben lontana perfino dallo spirito del testo unico antimafia, essendo totalmente priva di unità sistematica e dei requisiti di completezza e organicità che un testo unico, ed ancor più un codice, deve avere. Peccato perché poteva essere

l'occasione per ammodernare una materia dove occorrevano interventi di adeguamento della disciplina.

Non che manchino nuove disposizioni che certamente innovano e migliorano la legislazione previgente, correggendo alcune disfunzioni del sistema, in materia di misure di prevenzione. Ma la verità è che questo codice sembra il rimangiamento dell'opera per quell'ormai antico testo unico antimafia, ma più di dieci anni dopo i lavori di quella commissione ministeriale.

Peraltro, la mafia nel frattempo è anche cambiata, e quindi questo codice nasce già vecchio. Basti pensare alle sue inadeguatezze per colpire la mafia finanziaria, difettando ancora la previsione dell'incriminazione per autoriciclaggio, sicché oggi è impossibile incriminare un mafioso che si prodiga per riciclare il denaro frutto delle sue stesse attività illecite.

Così come manca il recepimento in Italia della direttiva comunitaria che prevede l'obbligo di confiscare in qualsiasi paese

membro dell'Unione Europea beni che risultino riferibili ad attività criminali commesse in altro paese membro, col risultato che, sulla base del principio di reciprocità, gli Stati esteri hanno spesso rifiutato di eseguire nel loro territorio sentenze di confisca di beni di organizzazioni mafiose italiane. E non è forse giusto parlare di occasione mancata se non si è neppure pensato di rendere finalmente adeguato ed efficiente l'art. 416 ter che dovrebbe punire le relazioni mafia-politica contemplando come tipica promessa politica non certo la consegna di somme di denaro, come oggi previsto, ma provvedimenti politico-amministrativi di favore verso le organizzazioni mafiose?

Per non parlare, poi, di alcune complicazioni nella disciplina delle misure di prevenzione che rischiano di essere dannose, come la nuova previsione di un termine massimo di due anni e sei mesi entro cui definire il procedimento per sequestro e confisca di beni: una sorta di applicazione del “processo breve” anche ai procedimenti di prevenzione che rischia di trasformarsi in un'ulteriore opportunità di impunità per l'economia mafiosa anziché uno strumento in più per l'antimafia, visto che un termine così ristretto appare assolutamente insufficiente, considerata la straordinaria complessità degli accertamenti normalmente necessari per verificare l'origine illecita dei patrimoni. Sbagliato, allora, parlare di occasione mancata? Il rischio è, paradossalmente, di un arretramento piuttosto che di un miglioramento rispetto alla normativa vigente. Non resta che sperare solo che da occasione mancata non si trasformi in occasione perduta. Che, insomma, l'elenco delle riforme non sia destinato, ancora ad una volta, a rimanere scritto nell'ennesimo libro dei sogni...

La formulazione del testo è ben lontana perfino dallo spirito del testo unico antimafia, essendo totalmente priva di unità sistematica e dei requisiti di completezza e organicità



Il Testo Unico Antimafia Obiettivo ancora tutto da perseguire

Laura Garavini

Un'occasione mancata per la lotta alle mafie. Ma anche un enorme respiro di sollievo: se il Governo Berlusconi avesse attuato la delega sul Testo Unico Antimafia, portando fino in fondo il testo di legge presentato alle Camere, i danni sarebbero stati sicuramente di gran lunga maggiori dei benefici. Il Centro Studi Pio La Torre, nel numero 25 di questa rivista dello scorso 4 luglio, ha già illustrato molto bene tutti i limiti del Codice, inizialmente proposto dal Governo. La criticità maggiore era proprio legata al fatto che non si fosse puntato a realizzare un vero Testo Unico delle norme antimafia, ma ci si fosse limitati ad una specie di raccolta, non armonizzata e neppure completa, delle norme che nel tempo si sono andate stratificando.

Il lavoro sul Codice da parte dei Ministeri dell'Interno e della Giustizia ha prima sprecato molti mesi senza fare grandi passi in avanti, poi ha subito una brusca accelerazione dovuta al fatto che Alfano volesse lasciare il Ministero della Giustizia a Codice approvato. Infine il documento è stato presentato alle Camere per il parere in modo così raffazzonato da presentare vuoti nella numerazione dei commi e la riproposizione integrale delle norme con le quali all'epoca furono create la DNA e la DIA. Per capire la sbrigatività con la quale è avvenuto il copia-incolla basti pensare che non sono stati neppure stralciati gli articoli con i quali a suo tempo si procedette alle prime nomine di DIA e DNA.

La nostra ferma opposizione in Parlamento, ma anche le numerose bocciature di autorevoli esponenti della magistratura, primo fra tutti il Procuratore Nazionale Antimafia, Piero Grasso, così come pure le critiche avanzate da associazioni della società civile, come Libera, Avviso Pubblico o il Centro Studi Pio La Torre, hanno fatto sì che il Governo Berlusconi si arrendesse e attuasse solo una parte della delega.

Così oggi possiamo ragionevolmente dire di trovarci di fronte non tanto ad un Testo Unico Antimafia quanto piuttosto ad un Testo Unico delle norme sulle misure di prevenzione personali e patrimoniali. Tutte norme che avevano indubbiamente bisogno di un aggiornamento. Infatti le prime leggi di contrasto alle mafie riguardavano proprio questi temi e dopo le innumerevoli modifiche apportate nel corso degli anni era ormai matura l'esigenza di una rivisitazione.

In generale, oggi, grazie anche al costruttivo contributo della nostra opposizione, possiamo dire di trovarci di fronte ad una normativa tutto sommato abbastanza unitaria e, dunque, più efficace. Anche se, nonostante i nostri rilievi, continuano a permanere alcuni passaggi critici. Penso soprattutto all'introduzione di tempi troppo stretti per la definizione dei procedimenti, oppure alla mancata armonizzazione di tutte le leggi con il conseguente rischio di problemi interpretativi che potrebbero avere ripercussioni sull'effettiva

efficacia di alcuni procedimenti di confisca.

Inoltre sarebbe stata opportuna una rivisitazione dell'attività dell'Agenzia per i beni confiscati. Essa rimane infatti in una condizione di scarsa efficacia e con aspetti applicativi poco chiari che consentono di avviare la messa in vendita dei beni senza aver rispettato tutte le procedure preliminari di potenziale gestione da parte di enti locali. Su questo aspetto in Commissione Antimafia ci siamo opposti ad una recente decisione dell'Agenzia e, per il momento, ci è riuscito di fermare la delibera.

Altri punti su cui abbiamo cercato, credo con successo, di far pesare il ruolo del Parlamento sono quelli che riguardano la Certificazione Antimafia. Con il testo finale, anche se le norme avranno piena attuazione solamente entro il 2013, si va verso un sistema di Banca Dati Unica per la certificazione antimafia. Questo sistema da un lato semplifica le procedure per le imprese sane, dall'altro evita che la mancanza di informazioni possa lasciare che qualche impresa infiltrata dalla mafia abbia

comunque accesso ad appalti pubblici.

Con questo testo si fa anche un passo avanti verso l'ampliamento dell'utilizzo della stazione unica appaltante (SUA, almeno per quanto riguarda il livello provinciale, chiarendo bene che il compito della SUA provinciale è lo svolgimento delle gare d'appalto e non la scelta di quali appalti eseguire.

Questa scelta infatti rimane tutta in capo alle singole amministrazioni, che saranno ora più sicure di non vedere i lavori sul loro territorio affidati a ditte sospette.

Ma soprattutto nel Codice continuano a mancare norme importanti. Ad esempio l'introduzione del reato di autoriciclaggio, un'esclusione sempre più incomprensibile dal momento che l'Italia è ormai l'unico paese in

Nel Codice continuano a mancare norme importanti. Ad esempio l'introduzione del reato di autoriciclaggio, L'Italia è ormai l'unico paese in Europa a non essersene ancora dotata

Europa a non essersene ancora dotata. Oppure la puntualizzazione del 416-ter sullo scambio elettorale politico mafioso, dove la punibilità non deve più essere legata allo scambio tra voto e soldi (una fattispecie ancora esistente, ma sicuramente residuale), bensì allo scambio tra voto ed ogni altra utilità, (che siano appalti, nomine, varianti ai piani regolatori). Come pure il riconoscimento automatico delle sentenze di confisca all'interno dell'Unione Europea, o anche la piena attuazione delle squadre investigative comuni a livello europeo.

Tutti argomenti su cui il Parlamento, ed il PD in particolare, non ha perso tempo. Infatti sia al Senato che alla Camera, in qualità di Partito Democratico, abbiamo presentato proposte di legge che mirano a colmare le inadempienze del Governo. Il nostro obiettivo, se i tempi convulsi che ci aspettano in Parlamento lo permetteranno, è quello di provare a creare un vero Testo Unico delle norme Antimafia.

Obiettivo che rimane urgente e per il quale non bisogna smettere di battersi.



Lotta alla mafia: una lotta civile e legislativa

Antonello Montante

Il nuovo codice delle misure di prevenzione antimafia rappresenta prima di tutto il simbolo tangibile del grande passo avanti compiuto da parte dello Stato, segna lo spartiacque tra una società che in un lontano passato non realizzava l'importanza e l'urgenza di intervenire contro il fenomeno mafioso, e la società di oggi che affacciandosi allo scenario internazionale si schiera a favore di una politica fatta di interventi, di garanzie e di strategie aggressive contro la criminalità organizzata.

Oggi discutiamo sulle proposte di modifica e le criticità e questo è un momento troppo importante.

Dal punto di vista imprenditoriale, specialmente per Confindustria, è ormai più che chiara la posizione presa nei confronti del problema.

La mafia si deve combattere non soltanto con la mobilitazione delle coscienze, come ha fatto Confindustria, o con l'azione fondamentale dei magistrati E DELLE Forze dell'Ordine, ma anche con le leggi, e lo si sta già facendo, per fortuna.

Una lotta alla mafia realmente efficace non può prescindere dalla legislazione, che oggi deve necessariamente tenere conto dell'evoluzione delle dinamiche mafiose.

La criminalità agisce a livello nazionale e internazionale, avvalendosi di strumenti sempre più sofisticati.

Sempre più diffuso è stato l'utilizzo delle opportunità offerte per i traffici mafiosi, un problema da affrontare a livello giudiziario e legislativo.

Se gli interventi normativi del passato sono stati fondamentali, oggi è sempre più urgente interrogarsi anche su eventuali recuperi dei deficit delle leggi attuali per il futuro, chiedersi come possano funzionare al meglio i provvedimenti presi, come possano essere più snelli ed efficaci per poter effettivamente infliggere un colpo decisivo alle organizzazioni criminali e far recuperare gli svantaggi causati, trasformandoli in vantaggi economici e patrimoniali a favore delle economie sane nel mercato, questo è l'approccio mentale di imprenditore di Confindustria che riflette sull'argomento.

Noi abbiamo il dovere di cercare di recuperare i vantaggi economici persi. Si pensi per esempio alla non sufficiente assistenza in "ambito antimafia" che produrrebbe seri problemi di sopravvivenza per le aziende confiscate, la maggior parte delle quali versa, ad oggi, in gravi situazioni debitorie.

La gestione di questi beni richiede quindi l'adozione di serie ini-

ziative di sostegno che consentano di riavviare attività produttive sane e di reinserire le imprese nel circuito economico. Si faccia attenzione che ci siano dei controlli regolari affinché le imprese confiscate non utilizzino strumenti di concorrenza sleale con le altre imprese, in questo modo sarebbe un continuo svantaggio per l'economia.

Confindustria si è infatti impegnata a promuovere una efficace azione di sostegno della legalità e a concretizzare la sua partecipazione anche mediante la creazione, nel Mezzogiorno, di strutture tecniche che forniscano attività di supporto alle imprese sulla legalità.

Un'idea per aiutare lo Stato era per esempio quella di far valere sul PON - Sicurezza, l'ipotesi di collocare, presso le sedi delle Associazioni territoriali, un tutor specializzato in grado di mettere a disposizione delle imprese le conoscenze e competenze

necessarie per la governance delle aziende sottratte alle mafie.

Le mie riflessioni piuttosto sono di carattere più squisitamente economico. Ho voluto analizzare il fenomeno mafioso alla luce delle distorsioni da esso create al funzionamento del mercato: è alla luce del suo rapporto con le dinamiche di mercato che il fenomeno mafioso va analizzato oggi, ed è sempre rispetto a queste dinamiche che si deve vagliare la legislazione antimafia.

Uno dei problemi maggiori dell'Italia in quest'ambito, secondo me è stato proprio la carenza di una solida cultura di mercato, ben

radicata invece in altri paesi.

Accanto all'importanza degli strumenti offerti dal diritto positivo c'è anche la crescente importanza assunta nella lotta alla mafia di un diritto che proviene dalla società civile che si aggiunge ai dispositivi legislativi.

Confindustria si avvale dell'esperienza di strumenti che spaziano dai codici etici ai protocolli di legalità, e vanno valorizzati e presi come punto di riferimento, a mio avviso per evitare che le misure di prevenzione vengano sovraccaricate di compiti impropri e risultino alla fine inefficaci per la risoluzione dei problemi. I nostri protocolli sono la voce degli imprenditori.

Per il resto la priorità assoluta consiste nel dare piena attuazione ai provvedimenti antimafia varati ad oggi, partendo in primis dalle necessità di togliere la forza alla criminalità e farlo più velocemente di quando essa non ci impieghi per crearsela.

Una lotta alla mafia realmente efficace non può prescindere dalla legislazione, che oggi deve necessariamente tenere conto dell'evoluzione delle dinamiche mafiose



Mafie e corruzione

Piergiorgio Morosini

Sono tanti i tasselli che devono combaciare per una azione di azzeramento o forte indebolimento del crimine organizzato. Da una proposta etichettata come “piano straordinario antimafia” era ragionevole aspettarsi ben altro. Il parlamento poteva e doveva osare di più. Non ha valorizzato le indicazioni ricavabili dagli impegni internazionali in tema di lotta al crimine. E ha trascurato tanti suggerimenti formulati da magistrati e forze dell’ordine. In particolare non è intervenuta sul terreno cruciale della lotta alla corruzione. Il terreno più congeniale per trattative oscure, per patti occulti, per “incidere senza sparare” conservando l’impunità. La corruzione è divenuta il principale terreno di penetrazione delle mafie nelle istituzioni e nella economia. E non solo. E’ anche il principale luogo nel quale si costruiscono le alleanze con politici, amministratori, imprenditori e mafiosi di elite. Camorra, ‘ndrangheta e Cosa Nostra sono sempre più inserite nei “comitati d’affari”, nelle “cricche”, assieme a imprenditori spregiudicati, liberi professionisti a libro paga, amministratori corrotti, politici senza scrupoli votati ad una “raccolta del consenso” senza regole. I politici gestiscono il flusso della spesa pubblica e le autorizzazioni amministrative; gli imprenditori si occupano della gestione dell’accesso al mercato; i mafiosi riciclano capitali, partecipano agli affari e mettono a disposizione la forza materiale per rimuovere gli ostacoli che non è possibile rimuovere con metodi legali. Se negli anni novanta, questi “sistemi criminali” si dedicavano al settore degli appalti pubblici nella edilizia, facendo lievitare notevolmente il costo delle opere a carico della collettività, oggi i settori di investimento sono altri. Dalle energie alternative a quelli della grande distribuzione, dalla sanità privata ad alta tecnologia allo smaltimento dei rifiuti.

“La mafia è come i pidocchi, cresce dove c’è lo sporco”, ricorda il giudice Piercamillo Davigo. E lo “sporco” è la corruzione. Una corruzione indietreggiata favorita da una legislazione miope e non aggiornata rispetto a questo fenomeno. Le speranze suscitate nel 1992 dalle inchieste di “Mani pulite” sono rimaste deluse nella cosiddetta “seconda Repubblica”. La corruzione ha cambiato “pelle” senza ridurre la sua intensità. Sono mutati anche gli equilibri tra i diversi attori coinvolti nei reticoli degli scambi occulti. La convenzione di Strasburgo del 1999, approvata a livello europeo con un rilevante contributo dell’Italia, prevedeva gli strumenti per fronteggiare le nuove forme della corruzione in modo efficace. E così, la convenzione di Merida, adottata nel 2003 dall’Assemblea delle Nazioni Unite. Ma nonostante gli impegni internazionali, anche il piano straordinario antimafia non è intervenuto in modo conforme a quelle indicazioni. Come se l’obiettivo della trasparenza nella pubblica amministrazione non fosse tra le priorità dell’agenda parlamentare.

La differenza tra “vecchia” e “nuova” corruzione è evidente. Può essere paragonata alla differenza che passa tra un semplice baratto e una più sofisticata triangolazione. I comitati d’affari politico-mafiosi hanno una caratteristica che spicca sulle altre: l’azione degli intermediari tra le imprese e le pubbliche amministrazioni. Spesso sono proprio i clan che si propongono come intermediari nel disbrigo di faccende corruttive, grazie al loro “capitale sociale”, ossia ai contatti con uomini delle istituzioni e imprenditori, accumu-

lato negli anni. La controprestazione a favore del funzionario pubblico o del rappresentante delle istituzioni corrotto difficilmente consisterà nella “mazzetta di denaro”. Piuttosto verrà mascherata in altre forme di ricompensa, in altre “utilità”, difficili da provare sul piano giudiziario. “Utilità” come l’agevolazione della carriera del funzionario, l’attribuzione di incarichi parlamentari, o favori di ogni genere ai familiari del corrotto.

Questa nuova manifestazione della corruzione le convenzioni internazionali la definiscono “traffico di influenze”. Con le norme di cui attualmente dispone, la giustizia penale italiana può fare ben poco per arginare questi fenomeni. Il reato di corruzione previsto dal codice vigente difficilmente troverà applicazione.

Ed ancora, molte pagine giudiziarie ci dicono, poi, che i “fondi neri” per corrompere si raccolgono evadendo il fisco e “taroccano bilanci”. Ma le leggi approvate nell’ultimo decennio hanno sostanzialmente depenalizzato reati come il falso in scritture contabili e una parte dei reati fiscali. Peralto, anche tra i privati è in forte espansione la corruzione. Sono sempre più frequenti i casi del dipendente o dell’amministratore di una im-

presa che agiscono in modo incompatibile con gli interessi dell’organizzazione per cui lavorano, in cambio in vantaggi personali. Può accadere nel settore bancario, nelle grandi aziende di Stato privatizzate, nelle società controllate da aziende di Stato, nelle aziende municipalizzate erogatrici di acqua, gas, elettricità. Sono situazioni in cui è in gioco la tutela degli interessi non solo degli azionisti ma anche dei consumatori. E la corruzione tra privati può finire per contaminare anche il settore pubblico. Alcune novità normative paiono, dunque, indilazionabili. Limitiamoci a ricordarne alcune, suggerite dai patti internazionali: a) introduzione del reato di traffico di influenze; b) modifica del reato di falso in bilancio (scontiamo le conseguenze di una riforma recente, il decreto

Da una proposta etichettata come “piano straordinario antimafia” era ragionevole aspettarsi ben altro. Il parlamento poteva e doveva osare di più

legislativo 11 aprile 2002 n.61, con cui sono state ridotte le pene per il falso in bilancio, prevedendo soglie di punibilità assai alte e rendendo non punibile la costituzione di una “modica quantità” di fondi neri, utilizzabili per la corruzione); c) modifica dei reati fiscali (dall’anno 2000 l’uso di fatture per operazioni inesistenti è punito solo se supera una certa soglia e se si riverbera sulla dichiarazione dei redditi, favorendo l’evasione e quindi la costituzione di fondi neri con cui si commette la corruzione); d) introduzione del reato di corruzione tra privati; e) introduzione del reato di autoriciclaggio. Inoltre, per rompere il muro di omertà nella rete della corruzione, sarebbero fondamentali altri due interventi: l’utilizzo degli “agenti provocatori” nelle indagini per corruzione (test di integrità) e la previsione di “premi” per chi decide di collaborare con la giustizia per scovare i reati e i patti illeciti commessi nelle attività della pubblica amministrazione. Ebbene, su questi versanti il codice antimafia tace. Così come tace su quelle misure necessarie a rendere più trasparente e accessibile l’operato degli organi della pubblica amministrazione. Piuttosto si è dato vita ad una “crociata” sulle intercettazioni. Se si fosse giunti alla approvazione della riforma, sarebbe venuto meno lo strumento investigativo più efficace per scoprire la corruzione dei “sistemi criminali”.



Il codice delle leggi antimafia: il luogo delle antinomie

Calogero Gaetano Paci

A distanza di circa un mese dalla sua entrata in vigore, avvenuta il 13 ottobre scorso, il codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione (D. lgs. 6 settembre 2011, n. 159) si rivela sempre più come il luogo delle antinomie e delle aspettative deluse.

L'imponente impegno assunto dalla legge delega di razionalizzare ed armonizzare tutta la legislazione di contrasto alla criminalità mafiosa (penale, processuale, amministrativa ed internazionale) è stato ampiamente disatteso dal decreto legislativo e non lo si può ritenere neppure in parte compensato dalle poche apprezzabili innovazioni come l'aumento di pena per il reato di turbata libertà degli incanti (con la possibilità, finalmente, di poter disporre anche per questo grave delitto delle intercettazioni telefoniche) o l'introduzione della stazione unica appaltante e la tracciabilità dei flussi finanziari delle imprese appaltatrici di opere pubbliche.

Le prime applicazioni hanno già evidenziato un serio profilo di criticità in relazione alla mancata previsione di un sistema di coordinamento effettivo tra i diversi titolari del potere di proposta delle misure di natura patrimoniale.

Il c.d. pacchetto sicurezza del 2008 aveva rafforzato il potere di richiedere al Tribunale l'applicazione di queste misure in capo a soggetti diversi dal Pubblico ministero, attribuendolo anche al direttore della D.I.A. ed al questore, ma non ne aveva disciplinato le modalità di esercizio, sicché a ciascuno dei titolari esclusivi, una volta adempiuto un generico obbligo di comunicazione, era riconosciuta la possibilità di esercitare un potere concorrente (e concretamente configgente) con quello del Pubblico Ministero.

Il codice ha interamente recepito questa disciplina senza però tenere conto delle indicazioni provenienti dagli operatori che hanno da tempo segnalato le gravi criticità che sono emerse in sede applicativa. È accaduto infatti che una misura di prevenzione patrimoniale nei confronti di un importante imprenditore sia stata richiesta, mentre erano ancora in corso le indagini patrimoniali, anticipando così la divulgazione del materiale probatorio acquisito e precludendo la possibilità di continuare proficuamente le indagini; dalla prassi inoltre sono emersi diversi casi di proposte formulate dal P.M. dal Questore o dal direttore della D.I.A. contemporaneamente, senza alcun preventivo coordinamento, nei confronti dello stesso soggetto e finalizzate alla confisca di beni ed aziende diverse.

In tutti questi casi peraltro il materiale probatorio in base al quale la proposta era stata formulata proveniva necessariamente dalle indagini giudiziarie, la cui esclusiva disponibilità è rimessa dalla legge al Pubblico ministero, che ne ha la direzione. Nessun potenziamento infatti il codice delle leggi antimafia ha apportato alle indagini patrimoniali che risultano ancora oggi (art. 19) affidate alle

rituali e burocratiche verifiche cartolari sul "tenore di vita, sulle disponibilità finanziarie e sul patrimonio"; sarebbe stato utile introdurre, ad esempio, le intercettazioni telefoniche per le indagini patrimoniali che invece il codice ha voluto mantenere nella anacronistica e desueta versione di quelle finalizzate a controllare il corretto adempimento degli obblighi imposti a coloro cui è stata applicata una misura di prevenzione personale (art. 78). In mancanza di un efficace ed incisivo apparato investigativo autonomo per le misure di prevenzione patrimoniali, le Forze di Polizia titolari esclusive del potere di proposta sono costrette ad attingere alle indagini giudiziarie incidendo così inevitabilmente sulle attribuzioni del Pubblico Ministero.

Queste situazioni pongono un evidente problema di compatibilità con il principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale (art. 112 Cost.), il cui potere-dovere di esercizio incombe esclusivamente sul Pubblico Ministero e del quale il potere di proposta di prevenzione costruisce una delle più qualificanti espressioni.

Oltretutto la previsione di un potere di azione attribuito ad un organo di Polizia, gerarchicamente e funzionalmente dipendente dal vertice politico dell'Amministrazione dell'Interno, contrasta irrimediabilmente con la progressiva evoluzione in senso garantista del procedimento di prevenzione. Il sistema invero ha ormai superato numerosi test di compatibilità costituzionale ed internazionale a cominciare dalla sentenza del 22 febbraio 1994, (Raimondi c. Italia, case n. 1/1993/396/474) con cui la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha ritenuto che le misure di prevenzione patrimoniali non contrastano con l'art. 1 addiz. alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, dato che il "pericolosissimo potere economico di una organizzazione come la mafia", legittima il ricorso a misure che rappresentano un'ingerenza "non sproporzionata allo scopo perseguito, come ad esempio la confisca. Recentemente, la Corte (Grande Camera, 1 marzo - 6 aprile 2000, Labita c. Italia) ha ribadito la conclusione sostenendo che la compatibilità con i principi della Cedu deriva dal fatto che le misure di prevenzione «siano applicate nei confronti di individui sospettati di appartenere alla mafia anche prima della loro condanna, poichè tendono ad impedire il compimento di atti criminali».

Sul piano delle garanzie giurisdizionali è sufficiente ricordare infine la decisione con cui le Sezioni Unite Penali della Corte di Cassazione (9 aprile 2010, n. 13426, ric. Cagnazzo) hanno ritenuto inutilizzabili nel giudizio di prevenzione i risultati delle intercettazioni telefoniche acquisiti in violazione di divieti di legge o comunque le prove illegittimamente acquisite in considerazione assunte sul presupposto che "la giurisprudenza della

Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, da un lato, e quella costituzionale, dall'altro, impongono, dunque, una "lettura" del procedimento di prevenzione che sia in linea con i principi del "giusto processo."

Come è possibile allora rinvenire un filo di coerenza tra la faticosa elaborazione di principi giurisprudenziali che modellano il "processo al patrimonio" secondo l'impianto costituzionale del "giusto processo" e la titolarità di azionare il relativo procedimento da parte di un organo di Polizia?

Non minori antinomie presenta la disciplina processuale prevista per la tutela dei diritti che i terzi possono vantare sui beni sottoposti a sequestro. Si tratta di una materia che in passato ha dato luogo ad una complessa elaborazione giurisprudenziale tutta incentrata sulla categoria della buona fede, il cui accertamento vale ad escludere l'estraneità del terzo creditore all'attività delittuosa del debitore proposto. Questa elaborazione è stata recepita dal codice attraverso un sub-procedimento di verifica della reale natura dei crediti (artt. 57 e segg.) che si conclude con una previsione inderogabile di liquidazione dei beni del proposto (siano essi beni mobili, immobili od anche aziende: art. 60) finalizzata a soddisfare il 70% della massa creditoria. Tutto ciò deve accadere prima della pronuncia del Tribunale sulla confisca dei beni ed ovviamente ancora prima della loro eventuale destinazione sociale, che come è noto, a partire dalla legge 109 del 1996, costituisce una delle finalità prioritarie del procedimento di prevenzione: restituire alla collettività le ricchezze che le organizzazioni mafiose hanno ad essa sottratto, depurandole degli elementi di illegalità e reinserendole nel circuito economico legale.

L'apprezzabile intento di risolvere le numerose e spesso insormontabili difficoltà di coordinamento tra le procedure fallimentari e quelli di prevenzione ha indotto il legislatore del codice ad adottare una soluzione estrema, a tutto vantaggio dei creditori in buona fede i cui diritti di credito godono di una tutela fortemente anticipata e privilegiata rispetto ad uno dei punti cardine della riforma, ossia la elaborazione di un piano industriale volto alla prosecuzione dell'attività di impresa (dalla quale ricavare gradualmente, come accade nella ordinaria attività d'impresa, le risorse necessarie per far fronte ai debiti) e la destinazione sociale dei beni confiscati.

L'insanabile antinomia che caratterizza questa parte della disciplina del codice pone seriamente in discussione la concreta possibilità di realizzare gli obiettivi di rilancio economico e di destinazione sociale dei beni confiscati ed al contempo rischia di vanificare i compiti istituzionali dell'Agenzia Nazionale la cui costituzione è stata unanimemente voluta per essere utilizzata al fine di valorizzare economicamente e socialmente i patrimoni confiscati.

Ma a questo punto è lecito chiedersi: cosa potrà amministrare e valorizzare l'Agenzia Nazionale se, a seguito della liquidazione, i beni sequestrati subiranno una decurtazione di valore pari ad almeno il 70% delle pretese dei creditori in buona fede?

Non meno preoccupanti sono le tendenze che emergono dalla disciplina relativa alla costituzione della banca dati nazionale unica della documentazione antimafia (artt. 96 e segg.), nella quale affluiscono tutti i dati relativi alle informazioni antimafia e soprattutto

quelli "acquisiti nel corso degli accessi nei cantieri delle imprese interessate all'esecuzione di lavori pubblici disposti dal prefetto"(art. 98). Questi ultimi, in particolare, pur non riguardando normalmente fatti che si concretizzano nella commissione di un reato contengono tuttavia una serie di informazioni preziose per comprendere cosa accade all'interno dei cantieri e sapere, ad esempio, se un concessionario di una opera pubblica si sta avvalendo (anche inconsapevolmente) delle forniture o dei mezzi di una impresa apparentemente insospettabile ma in realtà vicina ad una organizzazione mafiosa. Informazioni che, per gli organi amministrativi che le acquisiscono (Ispettorati del lavoro, Uffici degli enti locali e sanitari, ecc.) non presentano particolare rilevanza e non danno perciò seguito ad alcuna attività mentre per le Direzioni distrettuali antimafia delle Procure possono rivelarsi utilissime per capire le dinamiche economiche e mafiose di quel territorio ed eventualmente anche per iniziare con tempestività un'indagine.

L'art. 98 del codice antimafia stabilisce che l'accesso alla banca dati debba essere consentito alle Forze di Polizia ed alla Direzione nazionale antimafia ma inspiegabilmente non lo consente agli uffici delle Procure, quantomeno delle 26 Procure distrettuali operanti sul territorio nazionale, gli unici cui compete il potere-dovere di dirigere le indagini penali.

Ancora una volta viene a realizzarsi una vistosa asimmetria nella disciplina del codice, in questo caso tra le condivisibili intenzioni volte alla razionalizzazione delle strutture e la loro concreta realizzazione, la cui radice va individuata nella mai sopita tendenza governativa ad accentrare il patrimonio informativo e a verticalizzarne il flusso, tramite la DNA che non ha compiti investigativi ma di mero coordinamento.

I rilievi critici al codice delle leggi antimafia non si fermano soltanto al suo contenuto positivo ma riguardano anche la parte che è stata omessa, quella che, secondo il punto d) dell'originaria delega del Parlamento, il Governo avrebbe dovuto inserire allo scopo di provvedere all'"adeguamento della normativa italiana" in materia di criminalità organizzata alle disposizioni adottate dalla Unione europea.

In questo caso l'inadempimento del Governo è assoluto poiché in tutto il testo del codice antimafia non si rinviene alcun riferimento all'adeguamento alla normativa europea.

Eppure non sarebbero mancate le ragioni per colmare il divario che ancora oggi persiste con la legislazione europea su diversi temi del contrasto alla criminalità organizzata: a cominciare dal sempre più rilevante fenomeno dell'autoriciclaggio, che si verifica tutte le volte in cui l'autore di un reato opera direttamente, e non per interposta persona, dei trasferimenti di denaro che derivano dal reato commesso. Tale comportamento, se commesso in Italia è lecito, mentre se è commesso in gran parte dei Paesi membri è reato: la differenza non è soltanto formale perché in questo modo il nostro Paese continua ad assicurare l'impunità a colui che reimmette nel circuito economico legale flussi di denaro che ha conseguito illecitamente. Nonostante la richiesta di introduzione dell'autoriciclaggio sia stata suggerita dal Fondo monetario internazionale sin dal 2005 e sia stata auto-



revolmente sollecitata dal Governatore della Banca d'Italia Draghi, nel corso della sua audizione innanzi alla Commissione parlamentare antimafia il 22 luglio 2009, non si comprende ancora la ragione per cui il Parlamento prima ed il Governo poi non abbiano colto questa occasione per uniformarsi agli standard europei.

Per certi versi più clamoroso è il mancato adeguamento alla decisione quadro n. 783 del 2006 del Consiglio Europeo che rende possibile la confisca di quei beni che i mafiosi detengono in un Paese comunitario attraverso il meccanismo del reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca.

Tale condizione di inottemperanza è costata al nostro Paese il recente legittimo rifiuto, da parte delle Autorità giudiziarie tedesche della Bassa Sassonia, ad accogliere una richiesta di confiscare due pizzerie, del valore complessivo di 460mila euro, riconducibili a soggetti condannati con sentenza definitiva.

Il caso ha destato particolare clamore anche perchè la Germania, dopo i noti fatti di Duisburg del 15 agosto 2007, è corsa ai ripari per difendere l'integrità del proprio sistema economico dall'aggressione delle mafie e si è perciò immediatamente adeguata alla decisione quadro n. 783 recependola con una legge del Parlamento federale del 2 ottobre 2009.

Anche la Francia, il Portogallo e a Spagna hanno recepito le disposizioni comunitarie in materia di confisca ed il fatto che oggi ancora fatto che il Governo, dopo i tentativi infruttuosi fatti dalla coalizione di centrosinistra nel 2008, non provveda a realizzare l'adeguamento normativo oggettivamente contribuisce a rendere vani gli sforzi di investigatori e magistratura per individuare e confiscare i

beni che le organizzazioni mafiose, non a caso, preferiscono sempre più tenere all'estero.

L'adozione del piano straordinario contro le mafie, inoltre, avrebbe potuto costituire l'occasione per sanare un'ulteriore divario con la normativa comunitaria, costituito dall'ormai ultradecennale mancato recepimento della Convenzione europea sulla corruzione del 27 gennaio 1999, contenente un apparato organico di disposizioni finalizzate alla prevenzione (es. anagrafe patrimoniale dei pubblici dipendenti) ed alla repressione (es. operazioni sotto copertura) di un fenomeno criminale che, secondo le più recenti analisi della Procura generale della Corte dei Conti, è talmente rilevante da "incidere sullo sviluppo economico del Paese".

Sebbene formalmente non rientra tra i delitti di mafia, è indiscutibile che il fenomeno della corruzione, come emerge sempre più dalle inchieste della magistratura ma anche dai sondaggi delle organizzazioni imprenditoriali di categoria, risulta indissolubilmente legato all'azione della criminalità organizzata che si avvale sistematicamente della corruzione dei funzionari pubblici per realizzare i programmi dei comitati di affari politico-mafiosi.

Nonostante l'ampio dibattito emerso durante la sua lunga gestazione prima della recente entrata in vigore, sono ancora tanti gli spunti di riflessione che il codice antimafia offre: al legislatore per rivederne con urgenza incongruenze ed omissioni, alla Corte costituzionale ed ai giudici per rideterminarne la compatibilità costituzionale.



Un Codice antimafia da riformare

Antonio Balsamo

Il "Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione", caratterizzato secondo l'originario disegno della legge delega n. 136 del 13 agosto 2010 da una serie di finalità di grande rilevanza (dalla completa ricognizione e armonizzazione della normativa penale, processuale e amministrativa vigente in materia di contrasto della criminalità organizzata, al coordinamento della stessa con la disciplina delle misure di prevenzione e con le ulteriori previsioni contenute nella nuova legge, e al suo adeguamento con le disposizioni emanate dall'Unione europea), ha visto ridursi progressivamente il proprio campo di intervento, ormai circoscritto essenzialmente alla disciplina delle misure di prevenzione, della documentazione antimafia, degli organi investigativi competenti in materia di criminalità organizzata, dell'Agenzia per i beni sequestrati e confiscati, oltre che ad alcune materie di minore importanza.

Nelle valutazioni compiute in sede politica e giudiziaria emerge in modo sempre più diffuso la consapevolezza che, in realtà, sarebbe stato meglio emanare un semplice testo unico ricognitivo della legislazione esistente, per almeno due ragioni.

La prima motivazione è che sono rimasti inattuati i più significativi e moderni criteri direttivi indicati nella legge delega. In particolare, nessuna implementazione è stata data all'art. 1, comma 3, lett. b), n. 2, della Legge 13 agosto 2010, n. 136, che imponeva di prevedere che la misura di prevenzione della confisca potesse essere eseguita anche nei confronti di beni localizzati in territorio estero. Una disciplina, questa, che

diviene necessaria anche per dare attuazione alla decisione quadro 2006/783/GAI del 6 ottobre 2006 del Consiglio dell'Unione Europea, relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle decisioni di confisca. L'inadempimento del legislatore delegato si risolve in un grave vulnus al contrasto delle basi economiche della criminalità organizzata transnazionale.

La sensazione che sia stata persa una importante occasione di razionalizzazione della normativa è accresciuta dal rilievo che restano immutate tutte le lacune riscontrabili nel nostro sistema penale in ordine alla repressione dell'autoriciclaggio e dello scambio elettorale politico-mafioso imperniato sull'offerta di prestazioni di natura non pecuniaria in cambio del sostegno elettorale.

La sostanziale staticità del nuovo testo normativo viene posta ancora più in evidenza dal raffronto con l'approccio estremamente moderno che si riscontra, invece, nella recentissima risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 sulla criminalità organizzata nell'Unione europea, che detta una serie di fondamentali linee-guida per i futuri sviluppi della legislazione comunitaria.

Ma vi è anche una seconda ragione, che impone con urgenza un intervento di riforma del Codice appena emanato: si tratta, precisamente, dei prevedibili effetti negativi conseguenti ad una pluralità di nuove regole che rischiano di provocare un pesante ridimensionamento del contrasto delle basi economiche della criminalità organizzata.

Un esito, questo, che appare del tutto incoerente non solo con la tutela della legalità, ma anche con le stesse esigenze finanziarie dello Stato nella gravissima crisi economica che attraversa oggi il paese.

I settori in cui appare indifferibile un intervento legislativo sono essenzialmente tre.

Il primo riguarda i termini perentori di efficacia del sequestro e della confisca, introdotti dagli artt. 24 e 27 del nuovo Codice.

Attraverso la nuova disciplina, viene prevista una draconiana limitazione temporale dei due gradi di giudizio di merito del procedimento di prevenzione, ciascuna delle

quali non potrà superare il termine di due anni e sei mesi.

Si tratta, all'evidenza, di una logica corrispondente a quella che ha ispirato i ben noti progetti di legge in materia di "processo breve", e che sembra ormai del tutto superata, sul piano giuridico, dalla sentenza emessa il 29 marzo 2011 dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Alikaj contro Italia, e, sul piano politico, dalla diffusa consapevolezza che la strada maestra per abbreviare i tempi del processo è rappresentata dalla "sterilizzazione" della prescrizione (v. sul punto le lucide argomentazioni esposte il 21 novembre 2011

dal Vice Presidente del CSM Michele Vietti a Milano).

L'esperienza applicativa lascia sin da ora intuire che la fissazione di un termine perentorio, non superiore in nessun caso a due anni e sei mesi, per ciascuno dei gradi del giudizio di merito, si porrà in insanabile contrasto con le esigenze di approfondimento e di garanzia sottese al procedimento di prevenzione: non è causale che in tutti i procedimenti nei quali si trattava di ingenti patrimoni, stratificatisi nel tempo, il suddetto termine sia stato abbondantemente superato, pur in presenza di una conduzione delle attività processuali secondo ritmi assai sostenuti. Non è possibile contenere in limiti cronologici predeterminati astrattamente accertamenti approfonditi e complessi, che si snodano attraverso indagini bancarie, perizie contabili, rogatorie internazionali, audizioni di decine di collaboratori di giustizia in località protette.

Innovazioni come quella in esame rischiano, da un lato, di indurre il giudice ad una istruzione e una decisione con caratteri di sommarietà per evitare il decorso del termine perentorio; e,

Emerge in modo sempre più diffuso la consapevolezza che sarebbe stato meglio emanare un semplice testo unico ricognitivo della legislazione esistente



dall'altro, di indurre il proposto a sperimentare tutti gli strumenti di attori a sua disposizione, con un conseguente prolungamento della durata media dei procedimenti di prevenzione. Si profila, insomma, una vistosa eterogenesi dei fini, con il duplice risultato della riduzione dell'efficacia del sistema e del declino della cultura delle garanzie.

La costituzionalità della nuova normativa appare più che dubbia, se si tiene conto della irragionevolezza complessiva della regolamentazione da essa introdotta, della palese e ingiustificata disparità di trattamento che viene a crearsi rispetto a tutte le altre figure di misure cautelari reali (non soggette ad alcun termine di efficacia), e, infine, dello stridente contrasto con gli obblighi assunti dal nostro paese in sede europea e internazionale ai fini della lotta contro gravi forme di criminalità mediante strumenti di intervento patrimoniale dotati del carattere dell'effettività.

Gli altri due settori da riformare sono strettamente connessi tra di loro ed attengono alla tutela dei terzi e alla vendita dei beni sequestrati.

E' stato predisposto, con gli artt. 57 e seguenti del nuovo Codice, un procedimento di "formazione dello stato passivo" che sovrappone alla logica del processo di prevenzione, volta all'affermazione della legalità mediante il riutilizzo sociale dei beni confiscati, la diversa logica del fallimento, finalizzata esclusivamente alle tutele dei creditori.

La introduzione di una verifica dei crediti con carattere contenzioso è sicuramente incompatibile con la prosecuzione dell'attività imprenditoriale, per giunta nella delicatissima e difficile fase che segue al sequestro di prevenzione. Inoltre, l'art. 60 stabilisce che,

una volta conclusa l'udienza di verifica dei crediti, l'amministratore giudiziario deve effettuare la liquidazione dei beni mobili, delle aziende e dei beni immobili "ove le somme apprese, riscosse o comunque ricevute non siano sufficienti a soddisfare i creditori utilmente collocati al passivo".

E' chiaro che la nuova disciplina rischia di determinare un completo "svuotamento" dei patrimoni in sequestro, con la chiusura delle aziende e pesanti riflessi sul piano occupazionale, danneggiando in modo irrimediabile gli interessi dell'erario e rendendo impossibile, nei fatti, la realizzazione dell'obiettivo della destinazione a fini sociali dei beni confiscati, che rappresenta una delle più innovative caratteristiche del sistema italiano e costituisce un potente fattore di consenso dei cittadini alla legalità, grazie al forte impegno di alcune delle migliori espressioni organizzate della società civile.

Ma proprio la incidenza diffusa degli effetti negativi della nuova disciplina può costituire la più energica motivazione per un impegno comune di riforma, con il coinvolgimento di tutte le istituzioni dello Stato, dell'avvocatura, delle organizzazioni sindacali dei lavoratori e degli imprenditori, delle associazioni antimafia, in linea con il pensiero di Pio La Torre, che vedeva nella lotta alla mafia una straordinaria occasione di riscrivere collettivamente la storia di un paese nel quale troppo spesso i poteri criminali hanno ristretto in misura intollerabile gli spazi della democrazia, della libertà economica, dell'autonomia individuale.



Un testo di poche luci e tante ombre

Vittorio Teresi

Al di là della denominazione tanto suggestiva quanto impropria, bisogna sottolineare che il D.Lgs. 6 settembre 2011 n° 159 non può certo essere definito formalmente un “codice”. Si tratta soltanto di un testo normativo che raccoglie la sintesi di numerose ed articolate norme giuridiche quasi esclusivamente in materia di misure di prevenzione.

L'aspetto positivo riguarda senz'altro lo sforzo effettuato per portare ad unità, in un unico testo una serie di norme diverse introdotte in periodi spesso molto lontano tra loro, qualche volta ideate sotto la spinta emotiva di varie emergenze criminali, e non sempre tra esse organiche. In ogni caso il nucleo forte della normativa, le fondamenta ideali sono costituite da quelle norme introdotte con la Legge 646/1982, nota come Rognoni La Torre, che ha avuto il grande merito di sapere integrare le nuove norme in materia di associazione per delinquere di stampo mafioso, con quelle della Legge 575/1965, che consentiva le misure di prevenzione personali nei confronti degli indiziati di mafia. Dunque ritengo che bisogna anche oggi, rileggendo e analizzando il nuovo testo normativo, riconoscere all'On. Pio La Torre la primogenitura della idea fondante per l'introduzione di uno degli strumenti più efficaci per il contrasto al crimine organizzato di stampo mafioso.

Le aspettative create dall'annuncio, spesso enfatizzato, della approvazione del “Codice Antimafia” negli ambienti giudiziari erano legate alla speranza che potessero finalmente intervenire dei correttivi su alcune delle criticità che erano state registrate negli anni durante la prassi applicativa della complessa normativa di prevenzione.

Nella mia qualità di magistrato inquirente, responsabile del coordinamento delle misure di prevenzione dell'intero Distretto della Corte d'Appello di Palermo, mi limiterò a sottolineare soltanto due di tali criticità, dovendo scegliere per ragioni di spazio tra le numerose che in questi anni sono emerse.

La prima e forse più evidente disarmonia normativa registrata nell'applicazione della normativa precedente al D.Lgs. 159/2011, riguarda il potere di iniziativa delle misure di prevenzione, distribuito tra soggetti diversi: Autorità giudiziaria (Procure della Repubblica, Direzioni Distrettuali Antimafia e Direzione Nazionale Antimafia) ed Autorità amministrative (Questure e Direzione Investigativa Antimafia) senza la previsione di alcun momento di coordinamento e raccordo, di tal ché ognuna dei soggetti gode di una assoluta autonomia di proposta sia in materia di misure personali che patrimoniali. L'unico elemento di collegamento tra essi è costituito dalla convergenza comune di tutte le richieste, nel registro istituito presso le Procure della Repubblica, ai sensi dell'art. 34 L. 55/1990, che si limitava a prevedere un unico registro ove iscrivere i procedimenti di misure di prevenzione, senza alcuna indicazione dei tempi e delle modalità di tenuta. La mancanza di un potere di coordinamento esplicitamente previsto in capo al Procuratore della Repubblica ha prodotto negli anni numerose discrasie investigative, costituite essenzialmente da un rilevante numero di proposte plurime nei confronti di medesimi soggetti e con richieste di se-

questo di parti differenti di un medesimo patrimonio, con evidente aggravio nell'uso delle risorse sia in capo ai soggetti demandati allo svolgimento delle indagini, sia in capo ai Tribunale della prevenzione destinatari delle plurime richieste.

Le aspettative degli addetti ai lavori, o almeno dei titolari degli Uffici di Procura, erano nel senso di un profondo cambiamento delle condizioni di confusione sopra accennati. Ed esse si fondevano sulla progressiva impronta giurisdizionale che, nella evoluzione normativa e giurisprudenziale, avevano assunto le misure di prevenzione. Infatti l'estensione delle garanzie e delle forme del procedimento di prevenzione aveva via via reso più marcatamente “giurisdizionale” il procedimento di prevenzione e quindi era necessario armonizzare tale evoluzione limitando ai soli organi giudiziari le iniziative e le procedure di prevenzione. Invece si è preferito mantenere l'irrazionale sistema di differenziazione degli organi proponenti con una confusione tra il giudiziario e l'amministrativo, con ricadute, ancora una volta, di esiti e procedimenti distonici.

La precedente normativa è stata quasi pedissequamente ribadita nell'art. 81 del D. Lgs. 159/2011, che non contiene alcuna indicazione in ordine all'auspicato coordinamento, se non un generico richiamo al momento in cui le annotazioni nel registro vanno disposte (...Nei registri viene curata l'immediata annotazione nominativa delle persone fisiche e giuridiche nei cui confronti sono disposti gli accertamenti personali o patrimoniali da parte dei soggetti titolari del potere di proposta.) con il che si potrebbe immaginare che il Questore ed il Direttore della DIA, al momento dell'inizio degli accertamenti investigativi finalizzati alla redazione di una proposta di misura di prevenzione, debbano immediatamente provvedere a comunicare all'Ufficio di Procura la loro iniziativa perché questo provveda alle annotazioni, di tal ché, al momento della annotazione medesima il Procuratore della Repubblica possa in qualche modo coordinare (meglio dirigere il traffico), in caso di proposte riguardanti le medesime persone o i medesimi beni. Si tratta però soltanto di un potere di coordinamento frutto della interpretazione normativa e come tale non cogente e quindi di per sé eludibile. Che rischia, nella prassi corrente, di lasciare immutato l'attuale quadro di confusione e di sovrapposizioni, spesso inutili e dannose.

La seconda criticità che mi preme sottolineare riguarda le differenti procedure derivanti (nella normativa previgente) dagli art. 3 quater e 3 quinquies L. 575/1965 (introdotti dall'art. 24 del D.L. 8/6/1992 n° 306, convertito con modificazioni nella legge 7/8/1992 n° 356) e dalle configgenti norme in materia di informative prefettizie.

Per quanto riguarda le prime, si tratta delle norme in tema di sospensione temporanea dell'amministrazione dei beni. Tale evoluzione normativa era stata introdotta, molto opportunamente per fronteggiare il fenomeno delle infiltrazioni e dei condizionamenti mafiosi in attività economiche di per sé sane e



prive di quelle caratteristiche tipiche della impresa mafiosa (suscettibile dei provvedimenti ablativi di prevenzione ordinari). In sostanza il legislatore aveva posto rimedio ad un fenomeno di rilevante interesse pubblico ed economico che si sostanziava nei frequenti tentativi posti in essere da soggetti appartenenti ad organizzazioni di stampo mafioso che, una volta sottoposti al rigore delle ordinarie leggi sulla prevenzione o condannati per reati riconducibili alle attività del crimine organizzato, cercavano di rientrare nel circuito produttivo e imprenditoriale non attraverso la creazione di nuovi soggetti giuridici intestati a prestanomi e di diretta pertinenza mafiosa, ma attraverso lo strumento, più subdolo, della infiltrazione e del condizionamento nelle realtà imprenditoriali sane già operanti nel territorio, attraverso gli strumenti tipici della intimidazione mafiosa.

In questo quadro si registravano gravi fenomeni di inquinamento della imprenditoria sana attraverso l'ingresso occulto dei soggetti mafiosi che costringevano gli imprenditori "puliti" ad accettare la loro compartecipazione. Nei confronti di tale fenomeno le norme ordinarie inerenti il sequestro e la confisca di prevenzione non potevano trovare applicazione per mancanza dei presupposti necessari e quindi si rischiava di lasciare parte dell'imprenditoria sana in balia delle organizzazioni criminali di stampo mafioso.

L'istituto della sospensione temporanea dei beni si applicava quindi come misura "ad adiuvandum" mediante la nomina dell'amministratore giudiziario che aveva il solo compito, nel corso della sua gestione del bene, di verificare l'esistenza dei tentativi di infiltrazione e condizionamento e di proporre i rimedi per risolverli, infatti si tratta di una misura "a tempo", scaduto il quale il bene andava restituito all'originario titolare o, se permanevano le ragioni di inquinamento o se sussisteva il pericolo che essi venissero dispersi, sottratti o alienati, se ne poteva disporre il sequestro ed

eventualmente la successiva confisca.

Spesso però il fenomeno delle infiltrazioni e del condizionamento mafioso veniva affrontato attraverso un altro istituto di natura squisitamente amministrativa, di competenza dei Prefetti, attraverso le informative di natura ricognitiva ed interdittiva.

Le informative prefettizie sono sostanzialmente di tre tipi:

- Informative ricognitive di cause di per sé interdittive di cui all'art. 4, co. 4, d.lgs 8 agosto 1994, nr. 490; (il cui all. 1 specifica quali enti e società di interesse pubblico abbiano l'obbligo di richiedere preventivamente la c.d. «certificazione antimafia»)
- Informative riguardanti eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o delle imprese interessate, la cui efficacia interdittiva è correlata alla autonoma valutazione del Prefetto (Cons. Stato Sez. IV, 1 marzo 2001 n. 1148);
- Informative c.d. atipiche (o supplementari) in cui l'efficacia interdittiva deriva dall'assunzione di decisioni autonome e discrezionali da parte dei soggetti destinatari, di cui all'art. 1 septies d.l. 629/82.

Tali informative non necessitano «[...] di un grado di dimostrazione probatoria analogo a quello richiesto per dimostrare l'appartenenza di un soggetto ad associazioni di tipo camorristico o mafioso e si basa su indizi ottenuti con l'ausilio di particolari indagini che possono risalire anche a eventi verificatisi a distanza di tempo[...]» (Cons. Stato, Sez VI, 19. 08.2009 nr. 4990).

La legislazione da cui derivano le disposizioni prese in esame è riconducibile all'alveo di quel più ampio e complesso gruppo di misure sia amministrative, sia penali adottate negli ultimi decenni per contrastare l'inquinamento del mercato da parte delle

associazioni criminali e di tipo mafioso desumibili o da provvedimenti che dispongano l'applicazione di una misura cautelare o il giudizio oppure la condanna ancora non irrevocabile per uno dei delitti p. e p. dall'art. 51 co. 3 bis e dagli artt. 629, 644, 648 e 648 ter c.p. o dall'esercizio di autonomi poteri di accertamento riconosciuti al Prefetto, anche su richiesta di altri Prefetti (Cons. Stato, Sez. III, 23.05.2011, nr.3104).

Le motivazioni che vengono portate a fondamento di tali informative si fondano sulla esistenza di elementi indiziari dai quali emerge un collegamento tra impresa e criminalità organizzata di tipo mafioso che raggiungono un livello tale da esplicitare efficacia interdittiva automatica nel primo e nel secondo caso; nel terzo e ultimo caso – quello delle informative atipiche-, invece, pur non raggiungendo un livello tale da esplicitare efficacia interdittiva automatica (T.A.R. Catanzaro, sez. I, 30.03.2009 nr. 307), costituiscono un elemento di novità di tale portata che i soggetti destinatari della notizia qualificata contenuta nella informativa atipica del Prefetto, difficilmente potranno sottrarsi alla scelta di interrompere il rapporto contrattuale con quel contraente individuato come contiguo o genericamente vicino alla criminalità organizzata.

Le informazioni che permettono al Prefetto di emanare un provvedimento interdittivo vengono fornite, generalmente, dagli stessi organi di polizia che hanno l'onere di sviluppare le attività investigative finalizzate alla richiesta da parte della magistratura inquirente -e di ogni altro soggetto abilitato alla proposta- di misure cautelari reali previste dalla legge 31 maggio 1965, nr. 575.

In quest'ottica le informative, ex art 4, d.lgs 8 agosto 1994, nr. 490, decisa in autonomia dal Prefetto e l'informativa ex art. 1 septies, dl. 6 settembre 1982, nr. 629 convertito dalla legge 12 ottobre 1982, nr. 726 assumono il valore di un filtro amministrativo che ha la finalità di interrompere/impedire l'alterazione delle regole del mercato da parte di quelle imprese in cui si ravvisi la presenza di elementi che per le loro caratteristiche possano costituire indizi di una potenziale interferenza nella normale attività dell'impresa da parte del crimine organizzato di tipo mafioso. Le misure in parola, però, comportano paradossalmente, l'effetto dirompente di precipitare le imprese colpite in una sorta di limbo: esse non possono ancora definirsi imprese nella disponibilità della criminalità organizzata, che come tali sarebbero passibili di misure patrimoniali ex art. 2 ter 575/65, ma non sono nemmeno nelle condizioni di agire come normali imprese; infatti, non potranno contrattare con la pubblica amministrazione (che dietro la segnalazione della Prefettura le escluderà dal novero dei suoi possibili contraenti), non potranno, di fatto, contrattare con le imprese private o con i consorzi che abbiano aderito a eventuali protocolli di legalità e saranno anche soggette ad irrigidimenti da parte del sistema bancario. In queste condizioni il loro destino è irrimediabilmente segnato: la decozione.

A ben vedere però, se gli elementi evidenziati dalle informative interdittive della Prefettura UTG fossero sottoposti alla valutazione autonoma del Tribunale della prevenzione essi potrebbero essere sufficienti a giustificare ed integrare anche una richiesta di sospensione dall'amministrazione ex art. 3 quater, l. 575/65.

L'utilizzo di tale strumento normativo assolverebbe l'ulteriore finalità di tutelare le persone fisiche e giuridiche che potrebbero avere subito la presenza di un soggetto associato o contiguo all'associazione, con l'ulteriore positiva conseguenza della salvaguardia dei posti di lavoro che, con la decozione della impresa oggetto delle informative prefettizie, sarebbero messi in grave pericolo,

mentre con lo strumento della amministrazione giudiziaria sarebbero certamente salvaguardati.

Deve osservarsi, sul punto, che per poter disporre la misura ex 3 quater è sufficiente un quadro meramente indiziario dal quale possa desumersi l'«agevolazione dell'attività del proposto» e che la finalità che si persegue con l'applicazione di una misura cautelare reale, atipica, come la sospensione dell'amministrazione dei beni è il contrasto di quel peculiare fenomeno economico-sociale costituito appunto dalla strumentalizzazione ad opera della criminalità organizzata delle attività economiche lecite, le quali, proprio perché esercitate sotto l'anonimato che le imprese individuali o le società già operanti garantiscono, rappresentano il migliore veicolo per la realizzazione degli interessi illeciti. (cfr. Corte di Appello di Palermo, Tre Noci s.r.l. e altri, in Cassazione pen. 1997).

La possibilità di sottoporre le imprese al controllo dell'amministrazione giudiziaria attraverso la sospensione degli organi dell'amministrazione permetterebbe, da un lato, di avviare un procedimento che offre garanzie sia alle persone giuridiche, sia all'effettiva proprietà, della continuità operativa delle imprese e lavorativa dei dipendenti, dall'altro, permetterebbe un controllo di legalità da parte della magistratura idoneo a chiarire, in un tempo determinato per legge (complessivi 18 mesi), se e quali tipi di infiltrazione e/o agevolazione siano stati posti in essere attraverso le società sottoposte alla sospensione ex art. 3 quater l. 575/65. A ben vedere, infatti, gli elementi che permettono l'emissione di un'informativa atipica, valutati autonomamente, sono assimilabili a quelli che possono consentire, ex art. 3 quater della l. 575, la richiesta al Tribunale della prevenzione di disporre ulteriori indagini e verifiche, delegando all'uopo la polizia giudiziaria, sulle attività imprenditoriali interessate, nonché «l'obbligo, nei confronti di chi ha la proprietà o la disponibilità, a qualsiasi titolo, di beni o altre utilità di valore non proporzionato al proprio reddito o alla propria capacità economica, di giustificare la legittima provenienza» (co.1) o della sospensione dall'amministrazione dei beni (co.2).

Le disposizioni del D.Lgs. 159/2011 che riguardano gli istituti sopra analizzati, sono quelle introdotte dall'art. 34 (amministrazione dei beni connessi ad attività economiche) e quelle degli articoli da 83 a 99, (Libra III – nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia), che nella sostanza ripropongono il dualismo e la sovrapposizione di rimedi diversi (l'uno di natura giurisdizionale, l'altro di natura amministrativo) sottesi a infrenare il medesimo fenomeno dei tentativi di infiltrazione e di condizionamento mafiosi all'interno di realtà economiche di per sé non catalogabili come direttamente criminali (non imprese mafiose, ma imprese fortemente sottoposte a condizionamenti mafiosi).

Il rimedio che ci si attendeva, da parte degli operatori del settore, era in verità di semplicissima attuazione, bastava infatti prevedere nelle nuove norme del "Codice Antimafia" l'obbligo della comunicazione di tutta la documentazione antimafia del Prefetto agli Uffici di Procura, che qualora avessero rilevato nel contenuto della documentazione interdittiva prefettizia i presupposti dell'istituto di cui all'art. 34, avrebbero potuto per tempo richiedere al Tribunale della prevenzione il relativo intervento, con ciò evitando che, alla luce del mero sospetto di infiltrazione o di condizionamento mafioso, una impresa fosse costretta a chiudere i battenti ed a licenziare i propri dipendenti.

Misure di prevenzione personali e conflitto di competenza

Pietro Grillo

In tema di misure di prevenzione personali l'art. 5 (Titolarità della proposta. Competenza) dispone: "4. La proposta di cui al comma 1 e' presentata al presidente del Tribunale del capoluogo della provincia in cui la persona dimora.

Nessuna norma disciplina espressamente la competenza per l'applicazione delle misure patrimoniali.

Anche l'Art. 34 "L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche" fa riferimento alla competenza per l'applicazione delle misure personali "il procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo di distretto ove dimora la persona, il questore o il direttore della Direzione investigativa antimafia possono richiedere al tribunale competente per l'applicazione delle misure di prevenzione nei confronti delle persone sopraindicate.

E' pacifico in giurisprudenza (specie dopo Cass. Sez. U. Sentenza n. 18 del 03/07/1996) che "Nel procedimento di prevenzione la competenza si radica - in stretta correlazione con il criterio dell'attualità della pericolosità sociale - nel luogo in cui, al momento della proposta o, ad essere più precisi, in quello della decisione, la pericolosità si manifesta; e, nell'ipotesi in cui plurime siano le manifestazioni del tipo in esame e si verificano, poi, in luoghi diversi, là dove le condotte di tipo qualificato appaiano di maggiore spessore e rilevanza".

Fino al 2008 era semplice: la pericolosità qualificata, ai sensi della legge n. 575 del 1965, in quanto comportante un regime sanzionatorio più grave, era ritenuta di maggiore spessore e rilevanza. Adesso, saltando il regime intermedio per non complicare le cose, specie dopo il Decreto Legislativo 6 settembre 2011, n. 159, la questione è più complessa: il regime sanzionatorio più grave è esteso ad una vastissima platea di persone pericolose. Quale sarà adesso il criterio per la determinazione della competenza? In assenza di una

espressa norma, una valutazione ex ante della "pericolosità" si profila come arbitraria; occorre un aggancio a dei dati oggettivi.

Va, infatti, respinta la fantasiosa opinione di Cass. Sez. 6, Sentenza n. 21710 del 14/04/2003 secondo cui "contro una stessa persona ben possono essere emesse misure di prevenzione da parte di autorità diverse, con riferimento a fatti diversi, fermo restando soltanto che la valutazione del grado di pericolosità deve essere globale ed è quindi insuscettibile di frazionamento, con la conseguente insuperabilità del limite massimo di cinque anni" (e come facciamo con l'obbligo di dimora??).

Occorrerebbe dunque una diversificazione. Sarebbe opportuna una norma che definisca meglio il riparto di competenza E ciò anche per le misure patrimoniali.

Il mancato coordinamento fra art. 50 e formazione del riparto comporta effetti distortivi con gravissimo danno per lo Stato

Non si tiene presente che i crediti dello Stato e degli enti che riscuotono a mezzo concessionario sono privilegiati. Con la loro estinzione per confusione lo Stato rinuncia a riscuoterli, così favorendo i creditori chirografari che - quasi sempre - in un riparto fra tutti i creditori sarebbero rimasti incapienti

Ingiusta estinzione per confusione dei crediti dei comuni e degli enti previdenziali

Art. 50 - Procedure esecutive dei concessionari di riscossione pubblica

1. Le procedure esecutive, gli atti di pignoramento e i provvedimenti cautelari in corso da parte della società Equitalia Spa o di altri concessionari di riscossione pubblica sono sospesi nelle ipotesi di sequestro di aziende o partecipazioni societarie disposto ai sensi del presente decreto. E' conseguentemente sospeso il decorso dei relativi termini di prescrizione.

2. Nelle ipotesi di confisca dei beni, aziende o partecipazioni societarie sequestrate, i crediti erariali si estinguono per confusione ai sensi dell'articolo 1253 del codice civile.

Il bene viene incamerato dallo Stato, ma vengono estinti "per confusione" (ma il concetto di confusione dovrebbe riguardare il medesimo soggetto) anche i crediti erariali in senso ampio (concetto che comprende anche i crediti dell'Inps, dei comuni, delle regioni) non viene previsto alcun rimedio, alcun metodo di compensazione. Quindi lo Stato di arricchisce di un bene, mentre gli istituti previdenziali e gli enti territoriali perderanno le loro entrate.

Mancata previsione della facoltà del PM di impugnare lo stato passivo.

Art. 59 - Verifica dei crediti. Composizione dello stato passivo

1. All'udienza il giudice delegato, con l'assistenza dell'amministratore giudiziario e con la partecipazione facoltativa del pubblico ministero, assunte anche d'ufficio le opportune informazioni, verifica le domande.

Vige il principio dispositivo; quindi, onere della prova sul richiedente, la presenza di tutti i requisiti va documentata.

Cognizione sommaria non significa arbitrio: il procedimento si svolge nel contraddittorio complessivo dei creditori e con l'assistenza eventuale di difensore.

Mutuando il sistema dell'accertamento del passivo fallimentare, la motivazione è obbligatoria solamente per l'esclusione. La mia cultura della giurisdizione mi suggerirebbe la necessità di motivazione anche per il caso di ammissione al passivo in contrasto alla diversa opinione del P.M. o di altri creditori, ma la legge non la impone.

Fra l'altro qui si annida un altro bug della legge: con la trasposizione della integrale disciplina fallimentare, non si è badato ad inserire la facoltà di impugnare per il P.M.

Potrà così accadere che con una decisione monocratica sommaria ed immotivata, si svuoti di contenuto irrevocabilmente una statuizione di confisca, consolidata dopo diversi gradi di giudizio.

Unico rimedio concesso al P.M. è quello della revocazione ex art. 62, ma deve fornire una prova più onerosa e deve aspettare l'irrevocabilità.

Sarebbe opportuna una norma che definisca meglio il riparto di competenza nell'attribuzione di misure di prevenzione personale E ciò anche per le misure patrimoniali



Autoriciclaggio e concorso esterno Cosa manca al codice antimafia

Antonio La Spina

Il Decreto Legislativo 6 settembre 2011 n. 159 è intitolato “Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010 n. 136”. L’idea di realizzare un Codice delle leggi antimafia (così come testualmente recita il titolo) è certamente valida, tant’è che si è cercato di riuscirvi, senza successo, diverse altre volte in passato. Va ricordato che un codice è qualcosa di ben più innovativo di un testo unico. Quest’ultimo si limita (o dovrebbe limitarsi) a risistemare una certa materia, senza apportare innovazioni significative. L’obiettivo è essenzialmente quello di un riassetto che faciliti il lavoro dell’interprete, lasciando invariata la sostanza della normativa. Un codice, invece, è (o dovrebbe essere) ben più ambizioso, poiché punta a reimpostare una disciplina nel suo complesso, spesso secondo nuovi principi ispiratori. Un Codice è l’atto di diritto positivo per eccellenza, tant’è che i giuristi dei paesi di common law (ove risulta centrale il precedente giudiziario) nel caratterizzare gli ordinamenti del continente europeo li chiamano di civil law, pensando appunto alla centralità del codice civile, e per estensione dei codici tutti. Negli anni in cui ero studente a giurisprudenza divenne molto popolare la tesi del civilista Natalini Irti (formulata nel suo libro *L’età della decodificazione*, del 1978), secondo il quale la legislazione speciale prevaleva ormai sui codici. Tuttavia, una legislazione disordinata, alluvionale e in genere di scarsa qualità in ultima istanza poteva, al contrario, fare emergere una nuova esigenza di riordino, da esaudire tramite i testi unici, oppure tramite i codici. Un revival che infatti puntualmente è poi avvenuto. Si pensi al codice di procedura penale del 1988 (di per sé innovativo, al di là del giudizio che si può dare sugli effetti contrari alle intenzioni che ha poi prodotto), e poi a svariati altri codici, ultimo dei quali, ma solo in ordine cronologico, quello sul processo amministrativo.

Porre mano a un codice, quindi, è cosa in genere meritoria, a condizione che lo si faccia con la dovuta ponderazione, avvalendosi di esperti, procedendo ad ampie consultazioni sia dei soggetti che sono destinatari diretti delle modifiche normative, sia di quelli che vi sono comunque interessati. Ciò vale, ovviamente, in generale. Così, nell’adottare un codice (ma per la verità anche un singolo atto normativo, come una legge o un decreto legislativo) in tema, poniamo, di appalti, sarebbe bene sentire i costruttori, le amministrazioni pubbliche, gli ordini professionali rilevanti, i fornitori, gli esponenti delle categorie sociali (come i lavoratori del settore, i residenti, gli utenti di certi servizi) potenzialmente toccate dalla modifica normativa, eventuali osservatori privilegiati (come studiosi, esperti, centri di studio). Vi sono addirittura, nel nostro ordinamento, fior di leggi (di cui la prima fu la 50/1999, fino alla 246/2005, con le direttive applicative) che prescrivono, per gli atti normativi statali, la previa effettuazione di una “analisi di impatto

della regolazione” (AIR) volta a valutare ex ante l’opportunità della nuova norma, anticipandone gli effetti (l’impatto, appunto), sui cittadini, le imprese, le pubbliche amministrazioni. Un passaggio obbligato di tale valutazione ex ante è (o meglio dovrebbe essere) appunto la consultazione di cui dicevo.

In campo penale ci sono ovviamente delle peculiarità, nel senso che qui non va di certo ipotizzata la consultazione di alcuni destinatari diretti (cioè i criminali; nel nostro caso, i mafiosi e i loro fiancheggiatori). D’altro canto, sarebbe invece importante ascoltare, anche quando operiamo nel campo penale, i soggetti che dovrebbero dare applicazione alla normativa (magistratura, forze di polizia, amministrazione penitenziaria), le altre pubbliche amministrazioni interessate (anche sub-nazionali), gli ordini professionali coinvolti, le categorie di soggetti rilevanti (come, nel caso di specie, gli amministratori giudiziari), gli osservatori privilegiati. E ciò non soltanto restando sulle generali, bensì con specifico riferimento alle opzioni di intervento (che dovrebbero essere più di una, per compararne, sempre ex ante e in via ipotetica, l’impatto atteso).

Se si parla di codici, a maggior ragione ci si aspetta una gestazione meditata, arricchita di punti di vista salienti. Anche se quello appena esposto non solo è un principio di buon governo (l’inaudiano “conoscere per deliberare”), ma anche un obbligo nascente da specifiche prescrizioni di legge dello Stato italiano, va riconosciuto che nella maggior parte dei casi tali prescrizioni vengono vanificate, anche perché ottemperate in modo burocratico ed esteriore (producendo schede di AIR a dir poco carenti).

Torniamo al “Codice delle leggi antimafia”. Questo avrebbe dovuto ricomprendere anche il diritto penale sostanziale. In particolare, poteva essere un’occasione adatta per regolare in via legislativa quello che finora è stato trattato come “concorso esterno” al reato di cui all’art. 416 bis del codice penale (dando luogo a un certo numero di azioni penali, ma, in proporzione, a poche condanne). Mentre si potrebbero tipizzare varie condotte, tra loro ben differenti, pensando agli imprenditori, ai professionisti, ai dipendenti pubblici, ai politici. Sarebbe stata altresì necessaria anche la previsione del reato di autoriciclaggio. In passato vi sono state apposite commissioni di studio (tra le quali una presieduta da Giovanni Fiandaca) che hanno avanzato proposte al riguardo.

In una prima versione del “Codice” erano presenti pochi articoli di diritto penale sostanziale, anche in materia di associazione a delinquere di stampo mafioso, con una sostanziale abrogazione implicita della legge Rognoni-La Torre. Nel d.lgs. 159/2011 questa parte, anche a seguito delle sollecitazioni provenienti dagli specialisti e dalla società civile, è stata rimossa. Di conseguenza, il testo attuale riguarda fundamentalmente le

LA LEGGE È UGUALE PER TUTTI



misure di prevenzione. Resta peraltro l'esigenza sia di predisporre un vero codice antimafia (che quindi includa in modo completo e sistematico tutta la normativa), sia comunque di intervenire nelle materie prima citate, così come in molte altre su cui non mi soffermo per ragioni di spazio.

Proprio nel momento in cui, il 3 agosto 2011, il Consiglio dei Ministri adottava il d.lgs. 159/2011, contestualmente decideva sia (come già ho ricordato) di stralciare il libro I, sia di formulare un nuovo disegno di legge volto a coprire "l'intero spettro della disciplina sostanziale e processuale in materia di criminalità organizzata: dalle intercettazioni 'giudiziarie', alla disciplina sui collaboratori e testimoni di giustizia, dal regime carcerario previsto dall'art. 41-bis, ai colloqui investigativi speciali e alle attività di cooperazione giudiziaria con altri Stati nel settore della confisca". Oggi quel governo non c'è più, ed è stato sostituito da un altro, costituito sia allo scopo di dare risposte urgenti ad una situazione di crisi, sia in base al criterio della competenza. Sembra si voglia deliberare presto, ma prima conoscendo (il che sarebbe garantito anzitutto dal fatto che i vari ministri sono stati scelti tra soggetti che conoscono già, e molto in profondità) le materie che sono state loro assegnate. Il dicastero della Giustizia è stato peraltro affidato proprio a una penalista, sicché la comprensione dell'importanza di un codice antimafia va data per scontata. Vero è che le priorità che si evincono dalle prime notizie giornalistiche riguardano (come è giusto che sia, in raccordo con le priorità del governo tutto) la riforma della giustizia e la sua velocizzazione, nella consapevolezza degli effetti perniciosi di certi ritardi sulla crescita economica e sull'attrattività del sistema-paese. Ma anche un intervento ben fatto in ma-

teria di antimafia serve, oltre che a fare passi avanti nel debellare il fenomeno, nonché ad aumentare la sicurezza dei cittadini, anche a rassicurare le imprese, a fornire loro sia tutela sia certezze (si pensi appunto alla tipizzazione del concorso esterno), a mettere fuori gioco chi opera in modo sporco, alterando la concorrenza e il buon funzionamento dei mercati. Se si avviassero i lavori in tempi brevi, avvalendosi tanto di ciò che è stato già proposto in precedenza, quanto della consultazione e della valutazione ex ante che non a caso sono state sempre richieste, nel nostro così come in altri paesi, proprio dal mondo delle imprese (al fine di ottenere provvedimenti di qualità ed efficaci, ma anche di evitare oneri ingiustificati), si potrebbe preparare un disegno di legge delega in tempi brevi e (se, com'è prevedibile, questo venisse approvato senza difficoltà, vista la materia e vista la numerosità di parlamentari che appoggiano il governo) pervenire poco dopo ad un autentico codice antimafia. Non va sottaciuta almeno una difficoltà: nei prossimi mesi le Camere saranno oberate di provvedimenti legislativi urgenti da esaminare e approvare, in numerosi campi. Se veramente si volesse procedere nel senso che ho appena detto, forse sarebbe il caso di redigere il testo della delega in questione come un corposo articolato da ricomprendere in uno dei disegni di legge in tema di giustizia che il nuovo Governo certamente presenterà.

L'occasione sarebbe buona anche per emendare certi difetti (come, ad esempio, il termine troppo breve entro cui dovrebbe avvenire la confisca dei beni sottratti alla mafia) del nuovo "Codice" di cui al d.lgs. 159/2011.

Il ruolo dell'amministratore giudiziario e il supporto probatorio all'azione penale

Giuseppe Sanfilippo

Una premessa è doverosa farla: questa mia relazione nasce dall'esperienza professionale acquisita quale Amministratore nonché Custode Giudiziario di diverse aziende, sia esse costituite quali società, sia ditte individuali.

Non vuole infatti essere dottrina, bensì esperienza maturata sul campo. Come prassi ormai consolidata infatti, dopo la nomina dell'Amministratore Giudiziario da parte del Tribunale che ha disposto il sequestro del bene "società" di capitale, direttamente già previsto nel decreto di sequestro o a seguito di successiva autorizzazione giudiziale, l'Amministratore assume talvolta anche la carica di legale rappresentante delle società, poste sotto sequestro. Di fatto, sempre il medesimo Tribunale che ha emesso il decreto di sequestro, autorizza la convocazione dell'assemblea Ordinaria dei Soci, spesso rappresentata al 100/100 dall'Amministratore Giudiziario o Custode, con all'o.d.g. la revoca e la sostituzione dei precedenti amministratori e la nomina dell'Amministratore Giudiziario anche a legale rappresentante della società.

Il tutto, al fine di consentire la continuazione dell'attività propria dell'impresa, per la salvaguardia dei posti di lavoro, di personale talvolta terzo ed estraneo ai fatti che hanno fatto scaturire la sottoposizione della società alla misura cautelare e la tutela dei diritti dei terzi di buona fede.

In taluni casi invece l'Amministratore Unico che verrà nominato non sarà lo stesso Amministratore Giudiziario, bensì altro professionista, ma sempre di nomina e di fiducia del Tribunale che, ha emesso il decreto di sequestro.

Entro i trenta giorni successivi alla nomina, prima, sei mesi ora, con il nuovo testo della legge sulla sicurezza, meglio conosciuto come "Decreto Sicurezza" l'Amm. Giudiziario dovrà predisporre una relazione, detta proprio di immissione in possesso, nella quale fotografa la situazione della società, all'atto del sequestro rappresentando al Giudice Delegato del procedimento, l'attività propria dell'impresa ed il settore in cui opera, i beni di proprietà, le disponibilità finanziarie, il numero dei dipendenti, la situazione contabile, ecc.

La sostituzione dei precedenti amministratori, in passato avveniva dopo la presentazione della relazioni di immissione in possesso da parte dell'Amministratore Giudiziario, mentre ormai quasi di norma la sostituzione avviene all'atto dell'immissione in possesso o immediatamente dopo. L'esigenza di tale rapida sostituzione dei precedenti amministratori trova riscontro nel fatto che, nonostante gli stessi fossero a conoscenza dell'intervenuto sequestro e sovente diffidati dal compiere qualunque operazione in danno alla società, rivestendo ancora la carica di Amm. Unico delle società in sequestro, si riteneva legittimati a compiere attività ordinaria e talvolta operazioni di aggiornamento delle scritture contabili o aggiustamenti, non sempre corrispondenti ai reali fatti di gestione.

E' proprio dall'esame della situazione contabile e da un'analisi del bilancio e con una prima attività di verifica dei dati dello stesso, l'Amministratore Giudiziario, può verificare stati di illiquidità, di insolvenza o di decozione, in cui versa la società oltre che, anomalie contabili, che verosimilmente faranno successivamente scaturire l'esigenza se non l'obbligo di dovere far ricorso alle procedure concorsuali, se non direttamente alla richiesta del fallimento in proprio ex art. 14 della L.F.

Di qui, l'esigenza di verificare la ipotesi di gravi irregolarità contabili

e di mala gestio. La revisione contabile, a questo punto diventa strumento necessario e propedeutico a verificare tali ipotesi. Altra esigenza legata all'attività di verifica dei dati di bilancio, nasce dall'obbligo previsto dal codice civile, in capo all'Amministratore Giudiziario di approvare il bilancio di esercizio della società sottoposta a sequestro.

La data del sequestro non è mai stabilita a priori. Un provvedimento di sequestro dal Tribunale che lo dispone, può essere emesso all'inizio, nel corso e alla fine dell'anno solare.

L'Amministratore Giudiziario, pertanto potrebbe venirsi a trovare nell'ipotesi di dover approvare un bilancio la cui società è stata per la maggior parte del periodo dell'anno, amministrata dai precedenti amministratori.

Va da se che, con l'approvazione di tali bilanci, l'Amministratore Giudiziario fa propri i dati in essi contenuti, assumendosene la responsabilità, la cui gestione societaria è stata di altri soggetti, verosimilmente proposti o intervenienti, nel procedimento di sequestro.

Tornando invece al caso precedente, un'attenta e scrupolosa attività di verifica dei dati contabili, può far scaturire ipotesi di reato di varia natura, che possono andare dall'evasione fiscale al falso in bilancio e perché no, alla bancarotta fraudolenta, in capo agli amministratori che, hanno amministrato le società, nel periodo precedente all'intervenuto sequestro.

L'Amministratore Giudiziario, dopo una prima analisi del bilancio consegnata dai precedenti amministratori, all'atto dell'immissione in possesso, dovrà richiedere al Tribunale la nomina di un professionista che, provvederà ad analizzare le voci espresse in bilancio nonché la veridicità delle stesse ed al termine, redigerà una relazione economico finanziaria, relazionando circa le eventuali irregolarità riscontrate.

Di qui, la promozione di azioni di responsabilità in capo ai precedenti amministratori. Il codice civile, negli articoli che vanno dal 2392 al 2395, disciplina le azioni di responsabilità in capo agli amministratori. Tale azione, deve essere proposta entro cinque anni dalla cessazione della carica dell'amministratore.

Nel caso dell'Amministratore Giudiziario che, detiene il 100/100 del Capitale sociale, l'azione di responsabilità nei confronti dei precedenti amministratori dovrà essere autorizzata dal G.D. del procedimento e deliberata dall'Assemblea dei soci, dallo stesso rappresentata.

Casi concreti

Dall'analisi delle poste di bilancio di talune società sottoposte a sequestro, sono risultati omissioni di contabilizzazione di versamenti contributivi, di ritenute alla fonte e di imposte dirette ed indirette. Dalla medesima attività in altre società sottoposte a sequestro, facenti capo ad un gruppo, sono emerse, omesse contabilizzazione del TFR; concessioni di crediti infragruppo e fatturazioni sempre infragruppo, per operazioni inesistenti, contabilizzazione di ricavi nella capogruppo e omissioni di contabilizzazioni di costi nelle altre società.

Va da se che queste società che avevano il Capitale Sociale, spesso pari al minimo di legge e riportavano utili strettamente indispensabili a non erodere il Capitale sociale ed assicurarsi l'affidabilità presso gli istituti bancari, a seguito dell'attività peritale ed il successivo adeguamento dei dati contabili, riporta-



vano perdite tali, da erodere totalmente il Capitale Sociale e di qui l'obbligo in capo all'Amministratore Giudiziario di porre in liquidazione le società ex artt.2382 e 2382 ter del Codice Civile, non potendosi senz'altro deliberare una ricostituzione del Capitale Sociale, con apporto da parte dei soci, considerato l'intervenuto sequestro delle quote sociali. In un sequestro di cui sono A.G., vi sono diverse s.r.l. ed alcune ditte individuali, tutte nel settore dell'edilizia e della produzione del calcestruzzo. In una di queste aziende esercente l'attività di impresa di costruzioni, impegnata nella realizzazione di appartamenti di civile abitazione, il titolare all'atto dell'immissione in possesso dichiarò che non esisteva un conto corrente aziendale e nella situazione contabile consegnatami all'atto dell'immissione in possesso, vi erano appostate anticipazioni del titolare per € 214.000.

Successivamente venne fuori l'esistenza di ben due conti correnti e che da uno di essi, l'indomani del sequestro furono prelevati € 12.000, in contanti. Tale circostanza fu tempestivamente relazionata al G.D., il cui inviò gli atti al P.M. il quale dispose sia la perquisizione per il recupero della somma oltre che, l'avvio di un procedimento penale per appropriazione indebita e di più con l'aggravante che trattavasi di somme sottoposte a sequestro.

Ritornando a questo caso, va da se che, in mancanza di un conto corrente bancario intestato all'impresa, tali movimentazioni fossero tutte transitate esclusivamente dalla cassa. Sempre nello stesso gruppo di aziende sono stati accertati debiti verso fornitori per circa € 120.000 mila euro e debiti verso dipendenti per circa € 170.000. Il totale della somma di tali due elementi ha determinato un valore assai vicino ad € 300.000,00.

Da un successivo approfondimento, fu constatato che i debiti erano stati soddisfatti direttamente dall'Amm. Unico, con pagamento in contanti. Viene spontaneo chiedersi se fossero state rispettate o meno le norme sull'antiriciclaggio, con le conseguenze di natura penale che ne conseguono in capo al titolare o Amm. Unico, in caso di società. In fase di immissione in possesso, da parte dell'Amministratore o Custode Giudiziario, sovente vengono rilevati ipotesi di reati ambientali di cui al D.L. 152/06 o ipotesi di reati in ordine alla mancata applicazione delle normative D.L. 81/08

In particolare: inquinamento ambientale da emissioni in atmosfera, inquinamento da deposito di scarti da produzione, cicli aperti di smaltimento di acque reflue, depositi di rifiuti, ecc.

Mentre, per ciò che attiene le normative dettate dal D.L. 81/08 ad esempio, mancata nomina medico competente, mancata consegna di dispositivi di sicurezza, mancata adeguamento impianto elettrico, con le conseguenze che possono subire i lavoratori.

Sequestri di ulteriori aziende all'atto dell'immissione in possesso.

Capita sovente che dopo il sequestro di un'azienda, all'atto dell'immissione in possesso l'A.G. rinvienga documentazione o scritture contabili, carta intestata o elementi tali da provare la presenza nel medesimo sito di altre aziende non soggette a misure cautelari. La trasmissione di una dettagliata relazione su quanto rinvenuto, al Giudice Delegato, può portare all'estensione del sequestro in capo all'azienda rinvenuta.

In altri casi invece l'estensione si può avere poiché in fase di immissione in possesso, l'A.G., rileva la cessione delle quote a soggetti verosimilmente vicini ai propositi o agli intervenienti. In un caso abbiamo riscontrato, il passaggio del personale, la vendita delle attrezzature e delle scorte di magazzino.

In una occasione, conseguentemente ad un sequestro di un capannone industriale, all'atto dell'immissione in possesso si è constatato che all'interno operavano delle aziende, tutte riconducibili al proposto. Tutte successivamente sequestrate.

In un sequestro di un'azienda, di cui era stata, tra l'altro disposta la sospensione dell'attività per reati ambientali, il titolare utilizzava un indirizzo mail personale per incassare i crediti, bypassando l'amministratore giudiziario, indicando l'iban di un conto corrente, sempre personale.

Questo avviene sovente nelle ditte individuali.

Infatti nell'ipotesi di incasso dei crediti con assegno intestato all'azienda, con la denominazione sociale, veniva consegnata all'A.G. Se invece l'assegno veniva intestato al nominativo del titolare, veniva incassato direttamente prevenuto, versando lo stesso su un c/c personale.

Mi piace concludere questa relazione rappresentando che, a mio parere, una sana amministrazione delle aziende non può far sì che il sequestro venga avvalorato da ciò che l'Amministratore Giudiziario, vivendo la "azienda", possa riscontrare nei fatti di gestione.

A rischio la sopravvivenza delle aziende sequestrate

Giovanni Chinnici

Per comprendere appieno l'impatto della nuova normativa (Decreto Legislativo 6 settembre 2011 n. 159 "Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010 n. 136" pubblicato in Gazzetta Ufficiale del 28 settembre 2011) sul tessuto economico e sociale del Paese e soprattutto del Meridione, è opportuno tener presente che le aziende ed i compendi patrimoniali colpiti da misure di prevenzione – ancorché riconducibili alla criminalità o ad ambienti contigui – possono in taluni casi rappresentare una risorsa assai significativa per il tessuto imprenditoriale locale specie nelle zone economicamente depresse in cui i fenomeni di criminalità associativa con risvolti economici assumono la maggiore incidenza.

E' particolarmente importante che l'intervento giudiziario venga percepito, da parte del ceto imprenditoriale e dei cittadini, non come un colpo negativo all'economia locale (il lettore ricorderà alcune manifestazioni di piazza a sostegno di imprenditori mafiosi colpiti da misure di prevenzione patrimoniali) ma semmai come un intervento a garanzia della libertà imprenditoriale e del libero mercato e – se possibile – una concreta opportunità di rilancio dell'azienda e di crescita economica del territorio in cui insiste.

In effetti, in questi ultimi anni, alcuni interventi legislativi ma soprattutto l'atteggiamento assunto con apprezzabile saggezza dalla maggior parte dei giudici delle misure di prevenzione, non avevano trascurato tali aspetti, cercando di contemperare le indispensabili esigenze di giustizia, volte ad ottenere la irreversibile sottrazione del patrimonio illecito, con la necessaria libertà di movimento contrattuale ed imprenditoriale dell'amministratore giudiziario, al fine di conseguire, in definitiva, l'immissione della azienda nel circuito della legalità.

E' pertanto opportuno soffermarsi in modo particolare su quella parte della normativa che disciplina le misure di prevenzione patrimoniali e – ancor più specificatamente - i rapporti con i terzi, decisivi per i profili contrattuali che riguardano l'impresa sequestrata e quindi per la possibilità della stessa di sopravvivere e di competere, ai quali il testo dedica il titolo IV del capo I (articoli 52 – 65). L'assenza di commenti di dettaglio e di giurisprudenza sulle specifiche previsioni normative (il decreto è entrato in vigore pochi giorni addietro) impone la massima cautela nell'interpretazione del testo e nella valutazione dei suoi effetti, tenuto conto anche della complessità dei temi che richiederanno ulteriori riflessioni ed approfondimenti alla luce dei dibattiti e dei confronti già in atto e delle tendenze e delle prassi applicative che emergeranno.

Il testo definitivo del nuovo Codice Antimafia non ha abbandonato

l'impostazione liquidatoria che già emergeva nelle precedenti stesure, che per la verità non pare concepita per salvaguardare l'obiettivo della conservazione dell'impresa come valore economico appartenente a tutta la società, anche se va dato atto che alcune modifiche estremamente opportune sono state adottate rispetto ad alcune delle bozze del decreto (cfr. riformulazione dell'art. 56 di cui infra).

Infatti, benché l'art. 41 primo comma preveda espressamente la possibilità che l'amministratore giudiziario prosegua l'attività d'impresa al fine di incrementarne la produttività, sia pure nei limiti e con le autorizzazioni ivi previste, dal punto di vista dell'impianto generale del decreto emerge una impostazione di tipo liquidatorio in molti punti ispirata alla normativa fallimentare che, se da un lato semplifica in parte la vita dei creditori, dedicando appunto un intero titolo alla tutela dei terzi, dall'altro privilegia le attività di smobilizzo del patrimonio anche nel caso in cui la misura riguardi una azienda attiva.

Si sottolinea, al riguardo, il dettato dell'art. 56 primo comma: *“Se al momento dell'esecuzione del sequestro un contratto relativo al bene o all'azienda sequestrata è ancora ineseguito o non compiutamente eseguito da entrambe le parti, l'esecuzione del contratto rimane sospesa fino a quando l'amministratore giudiziario, previa autorizzazione del giudice delegato, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del proposto, assumendo tutti i relativi obblighi, ovvero di risolvere il contratto, salvo che, nei contratti ad effetti reali, sia già avvenuto il trasferimento del diritto”*

invero ora parzialmente mitigato dall'inserimento del terzo comma

“Se dalla sospensione di cui al comma 1 può derivare un danno grave al bene o all'azienda, il giudice delegato autorizza, entro trenta giorni dall'esecuzione del sequestro, la provvisoria esecuzione dei rapporti pendenti. L'autorizzazione perde efficacia a seguito della dichiarazione prevista dal comma 1”

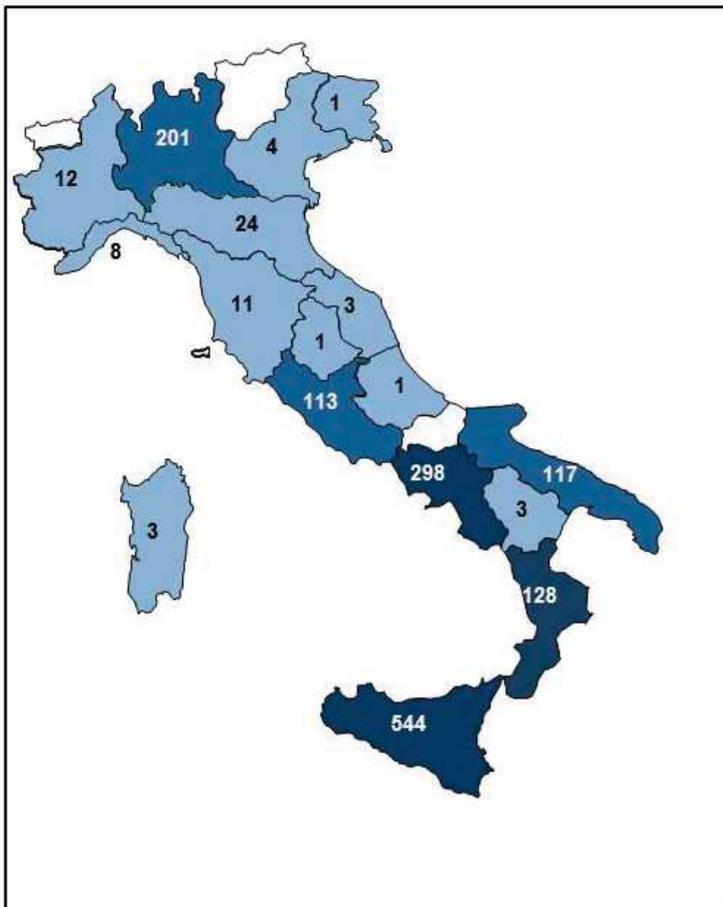
non presente nella precedente stesura.

Per quanto riguarda i crediti sorti nel corso del procedimento di prevenzione, l'art. 54 introduce finalmente il principio della prevedibilità degli stessi.

Non è chiarissimo a quali crediti si riferisca e come questo articolo si coordini con gli altri del titolo IV che invece puntano dritto alla liquidazione dei cespiti aziendali; questa norma tuttavia potrebbe risolvere alla radice tutta una serie di problemi legati alla responsabilità patrimoniale per i contratti sottoscritti dagli amministratori giudiziari.

Non si tratta di un punto di secondaria importanza perché è dif-

Distribuzione geografica aziende confiscate al 1 ottobre 2011



ficile che le banche possano finanziare l'amministratore o altri operatori economici stringere rapporti contrattuali con imprese sottoposte a misure di prevenzione senza la ragionevole certezza di poter contare su una adeguata responsabilità patrimoniale.

L'annosa questione dell'accertamento della buona fede parrebbe invece risolta dalle dettagliate previsioni del capo II, rientrando tra le funzioni assegnate al giudice delegato all'udienza di verifica di cui all'art. 59 primo comma con gli eventuali mezzi d'impugnazione previsti dallo stesso articolo, sia pure, anche in questo caso, con dei meccanismi simili a quelli delle procedure concorsuali.

Tali articoli potrebbero però creare non pochi problemi pratici, ingolfando le sezioni misure di prevenzione dei tribunali di una innumerevole quantità di questioni anche del tutto estranee alle funzioni del giudice penale.

Infatti, per effetto della prevista nuova disciplina (art. 59) oltre ad occuparsi dei serissimi problemi connessi con la gestione imprenditoriale, sia l'amministratore giudiziario sia il tribunale della prevenzione dovrebbero "improvvisarsi" anche organi "fallimentari", essendo ulteriormente onerati di una serie di incumbenti quali la redazione dello stato passivo la fissazione della udienza per l'esame dello stato passivo, la verifica della buona fede, la chiusura dello stato passivo e anche l'esame delle domande "tardive". Inoltre, la verifica della buona fede necessita, nella materia delle misure di prevenzione, di una valutazione non solo formale come

in sede fallimentare, ma anche sostanziale, concernente la eventuale collusione dei terzi creditori, con la necessità di un penetrante controllo e la necessità di verificare, a prescindere dall'ammontare del credito vantato, se il rapporto di affari, formalmente esistente, non sia in realtà un *escamotage* per eludere l'efficacia della misura.

Anche il regime delle impugnazioni/opposizioni appare piuttosto farraginoso e ridondante.

Si corre il concreto rischio che il tribunale ed il giudice delegato possano dover spendere tempo prezioso a verificare i crediti antecedenti alla misura di prevenzione, nonché ad occuparsi di impugnazioni e reclami, soprattutto nell'ipotesi di grossi sequestri con centinaia di creditori, con oneri burocratici di ogni genere (notifiche e comunicazioni, redazioni progetti di riparto e stati passivi), a discapito della buona gestione.

Se si considera altresì che è stato cristallizzato il termine breve di massimo 2 anni e mezzo per la efficacia della misura, ci si rende conto che tale periodo potrebbe essere assorbito in modo preponderante dall'attività liquidatoria e non a verificare i presupposti della confisca.

Tra l'altro, in caso di dissequestro, tale procedura sarebbe del tutto inutile, ritornando il prevenuto *in bonis*, e non si comprende bene cosa dovrebbe essergli restituito ove sia già iniziata l'attività liquidatoria.

In sede applicativa, andrà poi chiarita la portata dell'art. 60, che prevede la liquidazione dei beni sequestrati per pagare i creditori antecedenti alla procedura. Come si accennava, infatti, il legislatore ha applicato la procedura fallimentare ad un istituto, quale il sequestro in prevenzione, che presuppone una gestione attiva e continuativa della azienda.

Infatti, laddove l'amministratore continui l'attività d'impresa appare del tutto irragionevole che il giudice delegato dia avvio all'attività di verifica dei crediti prevista del 2° comma dell'art. 57 ed alla successiva liquidazione prevista dall'art. 60.

Quindi ove si liquidassero immediatamente i beni in sequestro, nulla rimarrebbe per portare avanti la attività imprenditoriale, che sarebbe destinata al fallimento.

Dalla lettura delle norme riportate è facile prevedere che all'amministratore giudiziario rimarranno ben pochi spazi per portare avanti l'impresa in modo efficace ed in tempi compatibili con le dinamiche imprenditoriali e l'azienda sarà così destinata a cessare in breve tempo, per produrre poi quegli effetti liquidatori dettagliatamente disciplinati al capo II dello stesso titolo IV e questa, ad avviso di chi scrive, potrebbe essere una conseguenza assai infausta della normativa in esame sotto il profilo economico e sociale in quanto – oltre alle ovvie ricadute in termini di impoverimento del tessuto economico - i cittadini potrebbero percepire l'azione dello Stato non come finalizzata al ripristino della legalità e delle condizioni di libera concorrenza, ma come volta esclusivamente a conseguire risultati punitivi anche nei confronti di soggetti del tutto estranei alle condotte criminose (si pensi ai lavoratori o alle aziende dell'indotto).



Gestione dei beni confiscati: attività sempre più a rischio

Umberto Di Maggio

Nel percorso di studio, di analisi e di proposta di questi ultimi anni il network associativo riunito intorno a "Libera" ha sempre esplicitato la necessità di armonizzazione della normativa antimafia al fine di meglio coordinare la legislazione nazionale integrandola ove possibile con le linee strategiche dell'Unione Europea e degli altri organismi internazionali.

Queste esigenze si sono rese ancor più necessarie nel recente periodo ove si è presentata l'urgenza di entrare nel dibattito circa il varo del Codice Antimafia (D.L. 6 settembre 2011 n. 159) proposto dal governo Berlusconi nell'estate 2011. Raccogliendo lo stimolo e tesaurizzando il grande lavoro delle tante organizzazioni coinvolte sul tema (Centro Pio La Torre, Associazione Nazionale Magistrati, Avviso Pubblico, Fondazione Chinnici, ...), in tal senso, si è cercato con spirito costruttivo di proporre un riordino della complessa ed articolata materia non perdendo però di vista la rivoluzione copernicana costituita dai dettami e dai principi della legge Rognoni-La Torre che, come è noto, ha realmente reso su tutti i livelli concreta e tangibile l'azione di contrasto alle mafie.

Tanti, però, sono i nodi teorici ed applicativi legati al riordino del Codice varato.

Alcuni dei più preoccupanti riguardano la materia delle misure di prevenzione patrimoniale ove, tenuto conto della struttura dell'attuale "sistema giustizia", la preoccupazione è connessa al provvedimento di confisca legato a tempistiche troppo vincolanti (art. 27) che farebbero, quindi, svanire i tanti anni di lavoro spesi per strappare i patrimoni alle cosche. Altra preoccupazione concerne, in tema di confisca, la possibilità prevista in norma di restituire per somma equivalente i beni assegnati (art. 46). In questo senso, l'esperienza della nostra associazione di questi ultimi quindici anni a partire dalla legge 109/96 varata a seguito della mobilitazione popolare del 1995 con il milione di firme raccolte

in tutta Italia, insieme agli esempi di cooperazione sociale su terreni tolti alle mafie ed afferenti al progetto "Libera Terra" - dalla Sicilia alla Calabria, dalla Campania alla Puglia -, ci fa dire che il senso di questo articolo fa ulteriormente inasprire la percezione di precarietà e labilità della gestione, già difficoltosa, dei cespiti in oggetto per i quali, com'è noto, sono necessari nella quasi totalità dei casi sostenuti investimenti e migliorie al fine di un "normale" loro utilizzo. Della stessa natura problematica è il tema delle confische aziendali (art. 41) ove, a nostro parere, sarebbe opportuno ragionare su ulteriori e più consistenti strumenti che consentano alle attività sotto gestione amministrata di proseguire la propria vita d'impresa consentendo quindi alle tante forze lavorative coinvolte di continuare a svolgere le proprie mansioni. Come non fare riferimento, poi, al tema delle ipoteche che spesso sono iscritte regolarmente dagli Istituti bancari e cedute a società di cartolarizzazione dei crediti al fine di capitalizzare società e patrimoni di terzi, di cui nel codice suddetto non è fatta menzione. Estremamente preoccupante è poi la questione che concerne la vendita dei beni confiscati (art. 60) ove è indicato letteralmente che "conclusa l'udienza di verifica, l'amministratore giudiziario effettua la liquidazione dei beni mobili, delle aziende o rami d'azienda e degli immobili ove le somme apprese, riscosse o comunque ricevute non siano sufficienti a soddisfare i creditori utilmente collocati al

Legare le confische a tempistiche strette, con la struttura attuale del "sistema giustizia", farebbe svanire i tanti anni di lavoro spesi per strappare i patrimoni alle cosche

passivo". La nostra Associazione, scevra da ogni dogma ideologico, ha più volte sottolineato la pericolosità legata a questa soluzione. Chi comprerebbe il bene ed a che prezzo? E' questa una delle domande che in molti si pongono indicando la necessità di ragionare su strumenti volti ad una rapida ed efficace destinazione e gestione dei cespiti.

Nei termini più generali, e considerato il carattere transnazionale e transfrontaliero dei fenomeni mafiosi e di criminalità organizzata, è necessario sottolineare che una complessiva ed esaustiva riforma normativa dovrebbe recepire e far proprie tutte le disposizioni dell'UE e degli altri organismi internazionali, sottolineando l'importanza di colpire i legami tra mafia e politica creando un esplicito riferimento, ad esempio, al reato di voto di scambio, ed alla pericolosità del reato di autoriciclaggio rendendo effettive le regole di tracciabilità dei flussi finanziari e degli appalti. Dello stesso tono sono le questioni concernenti le discriminazioni subite dai familiari delle vittime innocenti di mafia, per le quali da tempo "Libera" si è fatta promotrice di una richiesta di equo riconoscimento del danno biologico, di quello relazionale e morale così come la richiesta avanzata a tutela delle vittime di tratta.

La richiesta avanzata a tutela delle vittime di tratta.

In materia di investigazione, inoltre, è imprescindibile il rafforzamento dello strumento delle intercettazioni telefoniche ed ambientali, anche al fine di colpire reati ancora non pienamente normati come quello della corruzione. Su questo tema Libera chiede da un anno, tramite una campagna di sottoscrizione, che governo e Parlamento ratifichino quanto prima l'attuazione dei trattati, delle convenzioni internazionali e alle direttive comunitarie nonché alle norme introdotte con la legge Finanziaria del 2007 per la confisca e l'uso sociale dei beni sottratti ai corrotti.

Per finire, sarebbe opportuno prevedere esplicitamente l'obbligo della denuncia per le vittime del racket favorendo, peraltro, le esperienze virtuose di consumo critico già implementate in molti territori ed introdurre i delitti contro l'ambiente.

In conclusione, ci sembra fondamentale sottolineare che una reale azione di contrasto a mafie e corruzione, che concretizzi la romanticità e la poetività di tanti approcci d'analisi ai quali siamo abituati ormai da decenni, non può prescindere dalla promozione di una società alternativa a quella proposta dai modelli in auge. E' noto, infatti, che in un contesto globalizzato come quello attuale, in cui la crisi dei modelli di rappresentanza democratica si accompagna al mutamento delle strutture mafiose in sistemi criminali, è obbligatorio aggredire i legami forti del capitale sociale "cattivo", stimolando la partecipazione democratica della collettività e promuovendo percorsi di giustizia e riscatto sociale. Per questo motivo le mobilitazioni popolari e i percorsi di costruzione collettiva facenti riferimento ad esempio alla legge Rognoni La Torre ed alla 109 del 1996 costituiscono un faro imprescindibile a cui fare riferimento. A quell'eredità di spirito e d'azione tende il nostro operare quotidiano; a quei richiami auspichiamo che il nostro legislatore punti nella sua azione di contrasto ad ogni forma di mafia e corruzione.

La tutela delle vittime di reato

Ettore Barcellona

“L’ennesima occasione mancata” sembra essere, in sintesi il commento ricorrente al nuovo codice antimafia varato a settembre dal governo Berlusconi che, per fortuna, a dispetto del titolo e delle intenzioni della legge delega, riguarda solo la materia delle misure di prevenzione, per cui sarebbe più corretto definirlo Testo Unico delle Misure di Prevenzione.

Per fortuna – ma non solo fortuna - perché se il governo avesse attuato l’originario disegno di legge frettolosamente presentato questa primavera, poiché ispirato dal tentativo dell’allora Ministro uscente Alfano di attribuirsi una immeritata paternità, il codice antimafia avrebbe avuto la inconcepibile pretesa, attraverso 10 soli articoli, di regolamentare tutta la complessa materia penale antimafia con le intuibili drammatiche conseguenze che ne sarebbero derivate.

E’ stato grazie alle iniziative degli operatori del settore che hanno visto tra i protagonisti anche il Centro Pio La Torre che oggi ci confrontiamo con un codice delle misure di prevenzione che, se non altro, ha il pregio di raccogliere e in parte armonizzare norme sparse in svariate Leggi dal 1956 ai giorni nostri.

Tuttavia, ancora oggi, in una materia, assai complessa e delicata, fondamentale quanto se non più della normativa penale repressiva nella lotta al fenomeno della criminalità organizzata, ci troviamo di fronte ad uno strumento inadeguato, limitato, inattuale che presenta scelte innovative non condivisibili e non in linea con la filosofia di fondo dello strumento di prevenzione antimafia, tale da rendere concreto il rischio di un arretramento dell’azione di contrasto alle mafie.

Le criticità che presenta il nuovo codice sono numerose, non sempre facilmente intuibili, riguardano sia aspetti procedurali che di gestione dei beni e spaziano dai poteri di iniziativa ai tempi del procedimento; dall’immeritato privilegio degli istituti bancari allo svilimento della funzione sociale della confisca antimafia, mentre manca la realizzazione di alcune proposte già avanzate negli anni scorsi ed evidenziate nei pacchetti sicurezza del 2008-09 che avrebbero rafforzato ed attualizzato lo strumento principe di contrasto alla criminalità organizzata.

Un aspetto importante riguarda il mancato adeguamento alla attuale dimensione transnazionale e finanziaria dell’economia mafiosa. Il codice sembra restare ancorato allo stereotipo “corleonese” del fenomeno senza attuare quell’adeguamento alle

normative comunitarie richiesto dalla legge delega né attuare quegli strumenti relativi al contrasto del riciclaggio della corruzione nonché al controllo della finanza pubblica e privata in ambiti nazionali e internazionali verso cui è sempre più evidente l’infiltrazione mafiosa.

Il punto di partenza è rimasto, pur se con opportuni adeguamenti, la pericolosità personale; non si è osato un passo ulteriore verso la cd “pericolosità reale” da giustificarsi sulla considerazione che se è vero che non esistono beni pericolosi in sé e per sé è pur vero che la netta sproporzione tra il valore del bene e le capacità economiche del suo intestatario devono ritenersi indici assai probabili di illecita acquisizione e/o utilizzazione.

Altra notevole carenza appare anche l’omessa previsione di strumenti e apparati di indagine adeguati nonché il potenziamento delle strutture giudiziarie che si occupano di prevenzione.

Il codice prevede la possibilità di indagini patrimoniali ante posta ma si tratta di previsioni a forma libera, mentre il potenziamento di strumenti di indagine specifici, la previsione di sezioni specializzate e, quindi, la possibilità di iniziare il procedimento applicativo con acquisizioni probatorie consistenti avrebbe consentito di snellire il lavoro dei giudici di prevenzione e avrebbe attenuato le conseguenze del limite temporale del sequestro introdotto dal codice. Altro rimedio al limite temporale del procedimento poteva consistere nel rafforzamento degli uffici giudiziari della prevenzione che oggi, invece, vedono notevolmente appesantito il proprio carico di lavoro da funzioni proprie di un liquidatore fallimentare.

Tutela delle vittime di reato

Un aspetto totalmente misconosciuto al nuovo codice antimafia, malgrado le diverse istanze in tal senso, è quello relativo alla tutela delle vittime di reato.

Il titolo IV del codice antimafia prevede la tutela dei terzi, ma è di tutta evidenza che i terzi oltremodo tutelati dalla complessa procedura introdotta ex novo sono prevalentemente gli istituti di credito; per favorire i quali, peraltro, vengono calpestati importanti principi della prevenzione antimafia e danneggiata la funzionalità del procedimento.

Le finalità della L. 109/96 in tema di riutilizzo dei beni confiscati



ai fini sociali e correlativamente l'inalienabilità degli stessi acquisiti al demanio pubblico, strenuamente difesa da chi si ispira ai principi della Rognoni La Torre, viene stravolta dalla introduzione di numerose ipotesi di vendita dei beni, perfino prima della confisca definitiva, in favore della tutela dei crediti delle banche, che vedono così premiato l'omesso controllo preventivo dei soggetti e delle attività a cui erogano somme di denaro con una inopportuna prevalente tutela del soddisfacimento dei loro crediti.

Oltre le ipotesi di vendita, la complessa garanzia dei creditori pone un consistente freno alla destinazione sociale dei beni e diminuisce le entrate dello stato da reimpiegare nel comparto giustizia.

A fronte di questa eccessiva tutela dei creditori forti si registra una totale assenza di strumenti di tutela nei confronti delle vittime di reato.

Infatti, al di là di una generica previsione di destinazione per il risarcimento delle vittime dei reati di tipo mafioso che, se realmente attuata, dovrebbe determinare la vendita di tutti i beni mobili e immobili e la destinazione di tutte le somme di denaro a tale fine, non esiste alcuna garanzia del risarcimento del danno per le vittime di reato nel nuovo strumento della prevenzione.

Il problema non si pone più di tanto nei confronti delle vittime - persone fisiche - di reati di tipo mafioso che, comunque, hanno la possibilità di richiedere al fondo di rotazione il soddisfacimento del danno liquidato dal Giudice e, quindi, vengono comunque risarciti dallo Stato, salvo però, risentire dei minori introiti del fondo provenienti dalle confische di prevenzione; ma si pone indubbiamente e drammaticamente per gli Enti pubblici e le associazioni antimafia

ed antiracket per i quali la medesima facoltà è stata esclusa nel 2009 nonché per le vittime di altre tipologie di reato.

Si pensi per es. alle vittime di usura che non potrebbero mai rientrare nella previsione dell'art. 52 del codice antimafia che tutela i terzi, poiché il loro credito si perfezionerebbe all'esito del procedimento penale e quindi molto dopo il sequestro di prevenzione e non hanno accesso ad alcun fondo statale per il risarcimento del danno.

Per tale reato, peraltro, la previsione dell'ultimo comma dell'art. 644 c.p. che prevede la confisca dei beni dell'usuraio a salvaguardia del diritto alla restituzione ed al risarcimento dei danni, sembrerebbe vanificata dalla prevalenza della confisca di prevenzione rispetto a quella penale prevista nel nuovo codice.

In definitiva, l'omessa previsione di forme concrete di tutela di soggetti deboli: vittime di reati non di tipo mafioso, Enti pubblici ed associazioni antimafia ed antiracket che, costitutesi parte civile nei processi e riconosciute titolari di un risarcimento, non hanno possibilità di soddisfare il loro diritto e, per converso, la prioritaria tutela di soggetti forti (le banche) a dispetto della loro spesso colposa disattenzione nel finanziamento di soggetti o attività in odor di mafia, se appare in linea con la filosofia del governo che ha emanato il nuovo codice, non sembra assolutamente compatibile con la filosofia e con la funzione sociale delle misure di prevenzione e meno che mai con l'idea che delle stesse aveva il suo artefice Pio La Torre.

L'eredità pesante del Governo Berlusconi

Luciano Silvestri

La necessità di riordinare le leggi antimafia in un unico codice o testo unico è avvertita dagli operatori del settore, ma anche da segmenti rilevanti della società civile impegnata nella lotta antimafia, da circa tre decenni. Noto il tentativo, poi fallito, della commissione ad hoc del Ministero della Giustizia che sin dalla fine degli anni '90 provò a dare organicità a una legislazione spesso licenziata più per emergenza che per convinzione normativa. Anche il recente tentativo messo in campo dal Governo Berlusconi, che ha portato all'approvazione del decreto legislativo 159/11, si può considerare fallimentare per la disorganicità di un testo che, secondo un giudizio trasversale e bipartisan, è considerato da tutti lacunoso e incompleto. Né un codice antimafia, né un testo unico, ma un testo scritto frettolosamente senza tenere conto dei rilievi che hanno accompagnato questo ultimo anno di discussione sulla delega - chiesta ed ottenuta dal governo all'unanimità - che ha disatteso le aspettative del mondo della magistratura, degli operatori interessati e dell'antimafia sociale. Serviva una normativa capace di rendere la lotta alla criminalità mafiosa più efficace, siamo costretti a confrontarci con l'ennesimo provvedimento che complica la vita agli operatori, rendendo più complessa la procedura di confisca, sempre più condizionata dai tempi di una giustizia che per carenze di risorse rischia di essere abbandonata a sé stessa. L'intuizione di Pio La Torre (le misure di prevenzione patrimoniale), che oggi ci permette di vantare grandi risultati in merito al contrasto alle mafie, esce notevolmente indebolita da questo nuovo procedimento normativo.

Le prime avvisaglie di un fallimento annunciato si sono intraviste sin dall'approvazione della legge delega, chiamato in modo trionfalistico "piano straordinario contro le mafie". In sostanza l'iter di discussione e approvazione perseguito dal governo è in piena continuità con quanto fatto finora, cioè una politica di contrasto alle mafie più concentrata sugli annunci e sugli spot mediatici che sulla sostanza dei provvedimenti e delle risorse messe in campo. Non si è tenuto conto delle indicazioni di settori consistenti del mondo della Magistratura, delle Forze dell'Ordine, delle forze sindacali e della società civile, che a più riprese hanno chiesto di non approvare un decreto legislativo che allo stato attuale rischia di minare alcuni istituti fondamentali nella battaglia contro le mafie, uno su tutti - ma non solo - la confisca e la destinazione sociale dei beni confiscati.

La Cgil è stata parte integrante dell'ampio fronte di contrasto che ha chiesto al governo di prorogare i termini della delega per mettere in campo un adeguato percorso di confronto e ascolto delle parti sociali coinvolte. Anche questa volta il governo ha scelto l'autoreferenzialità; come spesso è accaduto in questi anni di crisi economica (ma anche politica) il Governo Berlusconi non solo non ha preso in considerazione le parti sociali, ma ha ignorato perfino la Commissione Giustizia della Camera, che all'unanimità ha espresso un parere molto duro, condividendo e facendo sue le proposte delle associazioni e della società civile. Quest'atteggiamento, perpetuatosi negli anni, porterà a un unico risultato: un danno per chi è impegnato sul campo nel contrasto alla criminalità

mafiosa, dalla magistratura alle forze dell'ordine che, al di là degli spot dell'ex Ministro Maroni, si confronteranno con una normativa più rigida nelle procedure di prevenzione senza però avere i mezzi e le risorse necessarie per sostenere l'attività d'indagine e di procedura giudiziaria. In sostanza il Governo Berlusconi da un lato ha sempre propagandato la tolleranza zero nei confronti dei mafiosi ma poi ha sistematicamente tagliato i finanziamenti agli operatori impegnati in prima linea in questa battaglia. In questo nuovo scenario politico il nostro paese è costretto a ereditare il fardello di questa propaganda governativa, con notevoli difficoltà qualora non si decidesse di colmare il prima possibile le tante lacune presenti nel d.lgs 159/11 e che abbiamo puntualmente segnalato a più riprese. In questo senso serve l'ennesimo atto di responsabilità di tutti gli operatori del settore Giustizia, del mondo delle Forze dell'Ordine impegnate nella lotta antimafia, delle tante realtà del mondo dell'associazionismo e dell'impegno sindacale, per condividere prima possibile un piano di proposta credibile per colmare le clamorose assenze del decreto, per farlo diventare una volta per tutte un vero Codice delle leggi Antimafia. Un testo di cui il nostro paese, dopo trent'anni di giurisprudenza in tal senso, ha profondamente bisogno, per ridare forza, vigore e slancio a una strategia efficace di lotta alle mafie e non episodica.

Il caso dei beni e delle aziende sequestrate e confiscate.

Se il riutilizzo sociale dei beni ha visto la nascita di decine di cooperative sociali capaci di costruire comunità alternative a quelle delle organizzazioni criminali, garantendo lavoro legale e sviluppo, poco o quasi nulla è stato fatto sul versante delle aziende. Ad oggi ereditiamo un fardello non da poco: quasi nove aziende su dieci sono destinate al fallimento. Solo la libera e rischiosa iniziativa di lavoratori costituitisi in cooperative (vd. Calcestruzzi Ericine), ha scongiurato il fallimento di realtà produttive, provenienti sia dall'innesto nell'economia legale di capitali illeciti ma, alcune delle quali, perfettamente inserite in un regime di mercato legale. Le vere vittime del provvedimento di sequestro e di confisca di queste aziende sono centinaia di lavoratori spesso ignari della natura illegale dell'azienda per cui hanno lavorato. La conseguenza è l'abbandono dei lavoratori a loro stessi, il massimo a cui possono ambire è la cassa integrazione (max 18 mesi) oppure la mobilità.

Il d.lgs 159/11 non solo elude l'importantissimo tema della tutela dei livelli occupazionali, del sostegno al reddito dei lavoratori e dell'eventuale ricollocazione ma predilige la procedura fallimentare a quella del rilancio dell'attività stessa. Si rischia di far passare un messaggio devastante: la presenza della criminalità organizzata garantisce il lavoro, l'arrivo dello Stato porta solo insicurezza, dismissione e abbandono. Le difficoltà nell'accedere al credito (ampiamente garantito con la gestione criminale), la sospensione delle committenze e dei contratti, i debiti pendenti e un regime estremamente rigido del ruolo dell'amministratore e del giudice delegato, sono tutte questioni che l'attuale nor-



mativa non affronta e che anzi accentua complicando ancora di più la procedura di prevenzione e di amministrazione.

Si fa una scelta chiara. Si è deciso di introdurre un termine perentorio entro cui definire i giudizi di primo e secondo grado sulla confisca. In sostanza è stata introdotta una sorta di prescrizione breve della confisca, che decade se non convalidata in II grado entro diciotto mesi dalla prima sentenza. Si rischia concretamente di vanificare l'efficacia di tutto il sistema della prevenzione antimafia. Come una lunga esperienza giudiziaria dimostra, è difficile che tra il primo e secondo grado passi solo un anno e mezzo, ma non solo: il decreto prevede, in caso di ricorsi, la decadenza del provvedimento di confisca qualora la Corte d'Appello non si esprima entro un anno e sei mesi dal deposito del ricorso. In sostanza in caso di lungaggini nel procedimento di Appello – cosa molto frequente visto il sovraccarico di lavoro per le Corti e per la mancanza di risorse – il provvedimento di confisca decade.

Altri fattori di enorme incertezza per il destino dei beni confiscati, e in particolare delle aziende, è l'introduzione della restituzione per equivalente in caso di revoca della confisca. In sostanza gli utili dei proventi dalla confisca dei beni sono destinati al FUG, mentre gli oneri dovuti ad un'eventuale revoca della confisca ricadono sulle amministrazioni locali. Un provvedimento del genere – a maggior ragione in una fase di crisi e di fortissimi tagli economici agli Enti Locali – scoraggerebbe chiunque a gestire beni confiscati con finalità sociali. Come anche il saldo dei creditori in buona fede, che il d.lgs rende obbligatorio prima del provvedimento di destinazione disposto dall'Agenzia Nazionale. Tale norma rallenta la procedura di assegnazione dei beni con un rischio di depauperamento di quest'ultimi e l'impossibilità di rilanciare il sito produttivo. Sempre in merito alle aziende confiscate si prevede la sospensione dei contratti pendenti (anche di lavoro) in attesa delle valu-

tazioni sull'opportunità della loro risoluzione. In questo senso l'azienda è di fatto paralizzata (ad esempio nelle commesse), sarebbe stato auspicabile – come richiesto anche dalla Commissione Giustizia – una normativa diversa che lasciasse al giudice delegato la possibilità di estinguere contratti in mala fede. Come si può pensare, al di là degli spot dell'ex Ministro Maroni, che le novità introdotte dal d.lgs 159/11 siano tese al rafforzamento dell'istituto di prevenzione? Possibile che in trent'anni di lotta antimafia non si è riusciti a cogliere i punti deboli su cui intervenire?

Come si fa a pensare che sia stata rafforzata la possibilità del riutilizzo sociale dei beni e la tutela dei lavoratori coinvolti? Nella normativa approvata, ad esempio, manca ogni riferimento alla necessità di convocare un tavolo tra l'Amministrazione Giudiziaria e le OOSS per garantire una valutazione condivisa sull'iter di rilancio del sito produttivo, non vi è prevista nessuna possibilità di accedere al credito e/o ad un regime di fiscalità agevolata, non è previsto – come la Cgil chiede da tempo – l'istituzione di un fondo di salvaguardia per finanziare chi coraggiosamente vuole intraprendere la difficile sfida di impresa cooperativa per restituire ai nostri territori lavoro, legalità e dignità. E ancora: se i proventi della confisca sono destinati prioritariamente al saldo dei creditori quali sono le risorse economiche per rilanciare il progetto imprenditoriale a tutela dei livelli occupazionali? Perché non attingere proprio dall'enorme mole di liquidità confiscata la possibilità di finanziare il fondo di salvaguardia?

Le cooperative che hanno scelto la difficile ma necessaria strada del riutilizzo sociale dei beni confiscati, hanno dimostrato che la legalità e il lavoro sono presupposti fondamentali per lo sviluppo economico di territori che per anni compromessi dalla

zavorra delle mafie.

La lotta alle mafie non può essere solo una questione di etica ma affonda le radici nelle contraddizioni sociali del nostro paese. Come si può pensare di valorizzare l'effetto deterrenza che per anni hanno avuto queste realtà rendendo sempre più complessa la destinazione dei beni?

Una normativa che non dà risposte, le nostre proposte.

A tutte queste domande la nuova normativa non dà risposte. E' enorme la voragine che si è aperta a causa delle lacune presenti nel testo approvato, che purtroppo impone a tutti gli operatori interessati, alla società civile, alle forze sindacali, ma soprattutto alle forze politiche e governative una riflessione immediata su come completare un testo monco e pieno di contraddizioni. Essendo stato approvato da poco siamo ancora in tempo, per questo siamo convinti che il nuovo Ministro degli Interni debba intervenire tempestivamente proprio partendo dal testo condiviso all'unanimità dalla Commissione Giustizia della Camera che al punto 57 propone:

1. La collaborazione delle organizzazioni sindacali, dei lavoratori e dei datori di lavoro del settore, con evidente competenza specifica e interesse alla prosecuzione dell'attività.
2. La stipula di convenzioni con associazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro per acquisire specifiche competenze in materia di gestione aziendale.
3. Il potenziamento della Cassa Integrazione prevista dall'Art.2 della legge 109/96 e forme di sostegno al reddito a tutela dei lavoratori.
4. L'introduzione di agevolazioni fiscali almeno nella fase di regolarizzazione ed emersione del lavoro nero.
5. La creazione di un fondo di garanzia, eventualmente gestito dall'Agenzia Nazionale, alimentato da percentuali del FUG.

Ci sentiamo però di aggiungere che:

1. Andrebbe incrementata e garantita l'informativa alle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative quando subentra l'amministratore giudiziario per tutte le procedure a tutela dei lavoratori e in generale di tutte le misure loro riguardanti.
2. L'Amministratore Giudiziario, per la durata del suo incarico, può aderire all'associazione datoriale di riferimento applicando i relativi CCNL.
3. L'Agenzia Nazionale per i beni confiscati e sequestrati prima di procedere alla destinazione definitiva di un'azienda ne dà comunicazione alle parti sociali.
4. Occorre costruire una modalità di relazione tra l'Agenzia Nazionale e il Ministero per le Attività Produttive, a cui possono essere affidate le aziende ricollocabili sul mercato utilizzando gli strumenti previsti dalla legislazione vigente (vd Legge Prodi – Legge Marzano).
5. Istituire il fondo di salvaguardia con parte delle risorse del FUG come strumento di garanzia per il credito bancario e per il rilancio dei progetti imprenditoriali a partire dalle iniziative di imprese cooperative.

Più in generale ci sentiamo di esprimere forte preoccupazione per una normativa, in materia di antimafia, che tiene fuori molti aspetti non tradizionali della criminalità mafiosa ma che ormai conosciamo da tempo come:

- Il fenomeno dell'autoriciclaggio.
- I reati ambientali legati allo smaltimento illecito di rifiuti speciali.
- L'utilizzo delle nuove tecnologie per i reati associativi di stampo mafioso.
- La confisca dei beni in caso di reati legati alla corruzione.
- L'armonizzazione con le ultime direttive europee in merito alla confisca nei paesi dell'Unione.
- Rendere effettive le norme sulla tracciabilità dei flussi finanziari.
- L'applicazione della normativa che rende obbligatoria la denuncia in caso di racket ed usura attraverso il rafforzamento della legislazione premiale.
- Maggiore incisività nel caso in cui dietro ai reati di caporalato, lavoro nero e sfruttamento degli esseri umani ci fosse un utile per le organizzazioni mafiose.
- Maggiore attenzione nei confronti dei reati associativi verso la pubblica amministrazione (a partire dagli appalti) e inserire una norma che preveda il licenziamento per i corrotti nonché l'impossibilità permanente per i corruttori di partecipare a gare pubbliche.
- L'introduzione della figura del collaboratore di giustizia per i reati di corruzione, come avviene per quelli di mafia.
- L'introduzione dell'obbligo della certificazione antimafia anche sotto la soglia prevista attualmente.
- Rendere obbligatorio l'affidamento dei lavori pubblici attraverso il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa eliminando il criterio del massimo ribasso.
- Laddove le pubbliche amministrazioni operano negli affidamenti dei lavori secondo il criterio della preselezione, il vincolo, per le stazioni appaltanti, di scegliere le imprese all'interno della così detta whitelist, già prevista nella legge attuale.
- Rendere obbligatoria e pubblica le blacklist delle imprese presso le sedi delle prefetture, in modo da segnalare le aziende che sono sottoposte a provvedimenti giudiziari, con relative informazioni degli assetti societari. Inoltre dare attuazione alla banca dati unificata già prevista ma non ancora operativa.

Per tutte queste ragioni, per tutte queste mancanze, siamo convinti di essere di fronte all'ennesimo spot del Governo in merito alla lotta alle mafie.

Annunciato come un codice di coordinamento e integrazione delle leggi antimafia, il decreto legislativo 159/11 non è altro che una mera ricognizione di alcune (poche per la verità) norme legate al contrasto alle mafie.

Una bella sfida per chi oggi è stato chiamato a sostituire gli ex Ministri Maroni e Palma. Una sfida anche per il movimento antimafia, che in questi mesi ha elaborato un portato di proposte per migliorare, in modo condiviso ed epocale, la legislazione antimafia in modo complessivo.

Mai come in questo momento serve riaggiornarla a fronte dei nuovi fenomeni d'infiltrazione delle mafie nell'economia legale che abbiamo imparato a conoscere e a contrastare nella lunga militanza antimafia di ognuno di noi. Questa sfida, che si propone a chi oggi ci governa, è determinante per rilanciare lo sviluppo economico dei nostri territori, per porre la legalità come strumento di equità e giustizia sociale, per rilanciare l'idea di un'Italia libera dalla mafie.

Il vano tentativo di riorganizzazione della disciplina sulle misure di prevenzione

Elio Collovà

Il vano tentativo di riorganizzazione della disciplina sulle misure di prevenzione. Alcuni degli aspetti nevralgici del nuovo ruolo dell'amministratore giudiziario. Ancora una volta il Governo – l'ormai defunto governo – ha perso un'occasione. Al di là di quanto si possa percepire dalle pubbliche apparizioni nelle quali ha sempre ostentato il proprio impegno nella lotta alla criminalità organizzata appropriandosi ingiustamente ed impropriamente dei numerosi successi ottenuti dalla magistratura e dalle forze dell'ordine, sembra invero che abbia perduto la vera occasione con la quale avrebbe potuto dimostrare seri intenti di riorganizzazione della disciplina sulle misure di prevenzione che rimangono pur sempre il più valido strumento per colpire al cuore l'organizzazione mafiosa. In molteplici occasioni abbiamo sostenuto – ottenendone validi riscontri – quanto il mafioso sia affezionato ai beni ottenuti illegalmente tanto da preferire anche molti anni di carcerazione piuttosto che la confisca del proprio patrimonio. A rigor di logica, acclarato universalmente questo concetto, non v'è dubbio alcuno che l'attività del Governo si sarebbe dovuta concentrare, in primo luogo sul riordino di quella legge - fortemente voluta da Pio La Torre - che negli anni però ha sofferto fortemente della propria disorganicità per essere stata il frutto di provvedimenti sorti sull'onda emozionale della triste emergenza stragista; in secondo luogo, avrebbe dovuto dotare la magistratura e le forze dell'ordine di maggiori risorse finanziarie e più congrui strumenti per l'aggressione ai patrimoni mafiosi. La L. 646/82 – denominata Legge Roggioni La Torre – che si ispirava a principi rigorosi, a volte anche fortemente discutibili sul piano del diritto, ha comunque consentito, pur con le sue numerose lacune, di sottrarre alle mafie ingenti patrimoni frutto di riciclaggio e comunque di attività illecite.

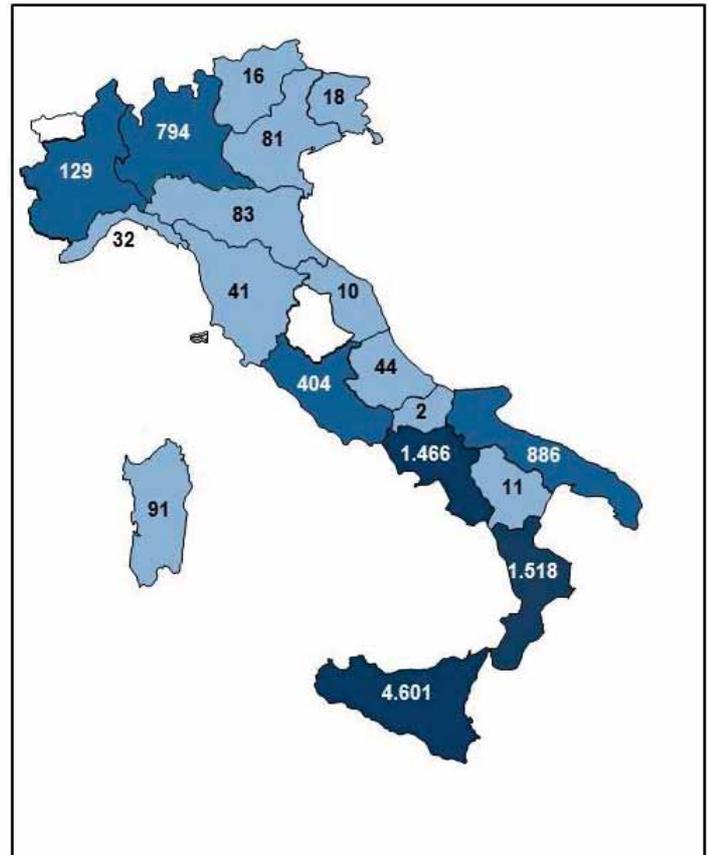
Come suol dirsi, quella legge è riuscita nel forte intento di <togliere l'acqua al pesce>; di togliere all'organizzazione mafiosa il respiro economico; quel respiro che le consente di infiltrarsi nei circuiti economici virtuosi per affidare al mercato i propri illeciti capitali. Ebbene, quella legge non c'è più. E' stata totalmente stravolta con il disconoscimento dei principi fondanti ai quali si era ispirato Pio La Torre. Il D.Lgs 159/2011 – impropriamente denominato <codice antimafia> - piuttosto che riordinare e riorganizzare la materia delle misure di prevenzione – ma anche quella penale – al fine di renderla più chiara ed incisiva, ha dato un vero e proprio colpo di spugna ai pur precari strumenti legislativi esistenti, per introdurre una serie di norme – comunque non codificate – che, seppure per certi versi presentano spunti interessanti, per altri versi manifestano la chiara intenzione del legislatore - e su questo sono d'accordo con Antonio Ingroia - nel migliore dei casi, di volere

contenere il fenomeno mafioso piuttosto che combatterlo seriamente. In buona sostanza, il cosiddetto <codice antimafia> non è un codice; la sua formulazione non nasconde l'applicazione di metodi frettolosi e generici, le imprecisione e le incoerenze normative, talvolta appaiono perfino dannose per la lotta alla criminalità organizzata. Il tentativo di riorganizzazione di una normativa lacunosa e frammentaria, sembra rimanere tale ed invero non sembra che abbia apportato novità positive tanto da potere inneggiare alla nascita di un nuovo valido strumento per combattere le mafie. Occorre necessariamente dare un nuovo impulso al decreto legislativo, promuovendone modifiche significative, mediante l'intervento attivo di magistrati, di esperti del diritto, della società civile, delle associazioni impegnate nella lotta alle mafie e delle istituzioni tutte.

Tenterò di fare una carrellata su quelli che ritengo siano gli aspetti nevralgici più significativi del decreto legislativo in argomento in relazione sia ai suoi effetti distorsivi che al nuovo ruolo più pregnante che assume l'amministratore giudiziario. Il vero "peccato originale" di questo decreto legislativo consiste nella circostanza di non poco conto, che il legislatore delegato, per la sua formulazione, si sia ispirato alle norme applicate per le procedure fallimentari. L'art. 60 del decreto legislativo 159, nell'ambito della trattazione dell'accertamento dei diritti dei terzi, presenta una smisurata analogia delle procedure a quelle previste dalla legge fallimentare; con ciò attribuendo alla novella norma un eccesso di garantismo nei confronti dei terzi creditori a prescindere dalla loro buona fede che, nella previgente normativa, veniva accertata mediante l'incidente di esecuzione davanti al Tribunale della prevenzione. Peraltro non sfuggirà agli addetti ai lavori che, in genere, nell'elenco dei terzi creditori, oltre ai prestanome e fiduciari del proposto, appaiono le banche che, in molte occasioni, sono state, quanto meno, contigue con le attività illecite perpetrate dalle aziende in sequestro. La liquidazione dei beni prevista dalla norma in argomento, in primo luogo tradisce i principi fondanti della legge antimafia secondo i quali veniva previsto l'utilizzo per fini sociali dei beni sequestrati e confiscati alla mafia. Tale finalità infatti non aveva solamente lo scopo di togliere il bene dalla disponibilità del mafioso ma anche uno scopo risarcitorio con l'intento di ripagare il territorio del danno subito dall'esercizio dell'attività mafiosa. Sotto il profilo meramente tecnico, la vendita dei beni prevista dall'art. 60 al fine di soddisfare i diritti dei creditori – si comincia dai beni mobili per proseguire, in caso di insufficienza, con le aziende ed con i beni immobili – viene effettuata senza alcun riferimento

Distribuzione geografica degli immobili confiscati. Dati al 1 ottobre 2011

quantitativo al credito con il rischio di dovere alienare anche un unico bene, di elevato valore, facente parte del patrimonio sequestrato al solo fine di soddisfare crediti anche di modesta entità. A questo punto l'intervento dell'amministratore giudiziario che deve proporre la liquidazione del bene e deve adottare le successive procedure esecutive di vendita e del Giudice delegato, che deve emanare i provvedimenti autorizzativi tenendo conto degli indirizzi dell'Agenzia Nazionale, diventa assolutamente pregnante a causa delle prevedibili difficoltà di conciliare la novella norma con i principi fondanti della legge antimafia. Il rischio di spossessamento totale del patrimonio in sequestro per soddisfare uno solo o pochi creditori, è elevato. Una particolare singolarità della nuova normativa viene comunque dalla lettura dell'art. 57 che prevede l'avvio della procedura per la verifica dei crediti e dall'art. 59 che prevede la formazione dello stato passivo, ancor prima della confisca definitiva e cioè nel corso del sequestro. Solamente la liquidazione del bene è rinviata alla pronuncia della confisca. L'art. 60 recita inoltre che le vendite sono effettuate dall'amministratore giudiziario, previa autorizzazione del giudice delegato, adottando procedure competitive, sulla base del valore di stima risultante dalla relazione di cui all'art. 36 o utilizzando stime effettuate da parte di esperti. Non v'è dubbio che il dettato normativo di cui trattasi modifica totalmente il ruolo dell'amministratore giudiziario che non ha più solo il compito di amministrare il bene bensì anche quello di stimarlo; con ciò si conferisce all'amministratore giudiziario un ruolo ben più ampio e responsabile. Ne discende che la scelta dell'amministratore giudiziario non potrà che essere fatta nell'ambito di soggetti esperti aziendalisti dotati di capacità professionale e conoscenza tale da potere effettuare le richieste stime senza incorrere nell'opposizione dei soggetti interessati. E' vero infatti che il comma 4 del medesimo articolo prevede che, in caso di contestazioni sulla stima dei beni, il giudice delegato nomina un perito che procede alla medesima stima in contraddittorio; ciò invero vuol dire che le valutazioni effettuate dall'amministratore giudiziario sono soggette a revisione e possono essere contestate anche dal proposto in via strumentale, magari al solo scopo di allungare i tempi del procedimento di prevenzione per giungere alle nuove scadenze temporali previste senza che sia stato raggiunto alcun esito processuale. In effetti, il comma 4 dell'art. 40, riguardante la gestione dei beni sequestrati, prevede che avverso gli atti dell'amministratore giudiziario compiuti in violazione del presente decreto, il pubblico ministero, il proposto e ogni altro interessato possono avanzare reclamo, nel termine perentorio di dieci giorni, al giudice delegato che, entro i dieci giorni successivi, provvede ai sensi degli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile. E' questa la norma che introduce l'opponibilità di ogni atto compiuto dall'amministratore giudiziario. Non è difficile intuire le conseguenze negative che gravitano intorno a detta disposizione. In primo luogo, contrariamente a quanto fin qui verificatosi per prassi consolidata, tutti gli atti dell'amministratore giudiziario – istanze al Giudice delegato o al Tribunale, relazioni e quant'altro – vengono resi ostensibili e messi a disposizione dei legali del proposto. La



circostanza, oltre ad esporre l'amministratore giudiziario, più di quanto non possa considerarsi fisiologico, costituisce una vera e propria invasione di campo nella gestione del bene perpetrata dal proposto e, addirittura, da ogni altro soggetto interessato. Poiché l'impugnazione va proposta, entro dieci giorni, al Giudice delegato, il quale, entro i successivi dieci giorni, dovrà emettere un decreto motivato ai sensi dell'art. 737 c.p.c., non sfuggirà ad alcuno che la questione produrrà inevitabili ritardi nella gestione del bene, soprattutto se si tratta di bene-azienda. Si pensi, ad esempio, ad un contratto di locazione di un bene immobile per il quale viene chiesta la preventiva autorizzazione al Giudice delegato; nel caso di impugnazione dell'atto lo stesso Giudice delegato, nei termini indicati, dovrà esprimersi, con decreto motivato, su una questione sulla quale si era già in precedenza espresso. Ma, nelle more, quella locazione, dovrà necessariamente rimanere sospesa fin quando non sarà emanata detta pronuncia, con possibile perdita del contratto. C'è poi da accertare se sono soggetti ad impugnazione anche gli atti compiuti dall'amministratore delle società - nominato dall'amministratore giudiziario, previa autorizzazione del Giudice delegato – nei casi di sequestri dei compendi aziendali. Inoltre sulla questione non è dato di conoscere il momento dal quale possono decorrere i termini per l'impugnazione. Sarà la data del deposito del provvedimento autorizzativo da parte del Giudice delegato o la decorrenza degli effetti dell'atto stesso ? o,

addirittura il momento in cui l'interessato ne sia venuto a conoscenza? Ma v'è di più! L'introduzione della norma che consente l'opponibilità degli atti compiuti dall'amministratore giudiziario, potrebbe indurre il proposto ad un uso strumentale della stessa al solo scopo di allungare i tempi processuali per fare scadere i termini previsti per la pronuncia di merito. In proposito, il comma 2 dell'art. 24 dispone che il decreto di confisca può essere emanato entro un anno e sei mesi dalla data di immissione in possesso dei beni da parte dell'amministratore giudiziario. Nel caso di indagini complesse o compendi patrimoniali rilevanti, tale termine può essere prorogato con decreto motivato del tribunale per periodi di sei mesi e per non più di due volte. Il termine indicato tiene conto dunque del *dies a quo*, che consiste nella data di immissione in possesso da parte dell'amministratore giudiziario e del *dies ad quem* che consiste nella data di deposito del decreto di confisca. Detto intervallo di tempo non può superare i due anni e sei mesi complessivamente, ma solo se gli accertamenti si manifestano complessi e difficoltosi o solo se si tratta di beni costituiti da importanti compendi aziendali.

E' certamente vero che, in molti casi, il procedimento di prevenzione assume una durata eccessiva ma è anche vero che non sempre è facile dovere rispettare termini di scadenza perentori quando, ad esempio si rende necessario compiere accertamenti peritali. In molte occasioni, quando i beni in sequestro sono costituiti da Gruppi societari di notevoli dimensioni nelle cui società insistono altrettante aziende che operano in campi particolarmente complessi (nella finanza, nelle opere pubbliche, nella sanità), la durata del procedimento, siccome stabilita dalla novella norma, appare assolutamente inadeguata. Il tribunale dovrà privarsi di adottare quegli strumenti che, benché durevoli, consentirebbero di accertare la verità dei fatti (indagini, perizie). Con l'inevitabile conseguenza di giungere alla scadenza dei termini previsti senza avere completato gli accertamenti. Circostanza che comporta l'inefficacia degli atti del procedimento di prevenzione. In buona sostanza, in questi casi, poiché i termini previsti sono perentori, si attua il principio della perenzione secondo il quale il tribunale, rilevata l'impossibilità di decidere nel merito, dovrà dichiarare l'estinzione del procedimento.

Un'altra questione di non scarsa rilevanza, che è stata totalmente ignorata dal Governo nella formulazione del decreto legislativo in argomento, riguarda il sequestro dei compendi aziendali. Molto spesso l'oggetto della misura di prevenzione è costituito da compendi aziendali facenti parte di strutture societarie siano esse di persone o di capitali. Talvolta viene posto in sequestro il solo capitale sociale, o parte di esso, in altre occasioni il sequestro comprende, unitamente alle quote sociali, anche il compendio aziendale.

A questo punto si può presentare il primo problema che, per la precisione, riguarda sia le società di persone come quelle di capitali; e si presenta nel caso in cui il sequestro interessa solo una parte del capitale sociale e, compatibilmente, la corrispondente

parte del compendio aziendale. Ma qual è la corrispondente parte indivisa del compendio aziendale? In altri casi il sequestro potrebbe interessare anche una parte del capitale sociale e l'intero compendio aziendale.

Comunque, in ambedue i casi, occorre risalire alla vera definizione di compendio aziendale: i giuristi francesi lo definiscono un *ensemble des biens d'équipement de l'entreprise*. Definizione che si accosta al nostro concetto, proprio dell'economia aziendale: un'organizzazione di uomini e mezzi finalizzata alla soddisfazione di bisogni umani attraverso la produzione, la distribuzione o il consumo di beni economici. Questo concetto tuttavia non va confuso con quello del diritto commerciale italiano, definito dall'art. 2555 del codice civile, che recita testualmente che <l'azienda è il complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa>.

Per quanto riguarda la tematica in argomento, le due definizioni sono per noi ugualmente importanti perché comunque ambedue attengono al concetto di unitarietà ed indivisibilità dell'azienda nel suo complesso, ancorché essa possa essere costituita da diversi rami. Poiché il decreto di sequestro non indica mai – e non potrebbe farlo – quale parte indivisa dell'azienda viene sottoposta al sequestro, non v'è dubbio che l'amministrazione giudiziaria debba riguardare l'intero compendio aziendale. Ed infatti, mentre il capitale è identificabile per quote, cosa che consente di porre in sequestro una parte di esso appartenente ad un socio piuttosto che ad un altro, altrettanto non è possibile fare per il compendio aziendale che costituisce un *unicum*. Ma in questo caso tuttavia, il socio libero – al quale cioè non hanno posto in sequestro le proprie quote di capitale – vedrebbe comunque l'azienda sottoposta per intero all'amministrazione giudiziaria senza alcuna possibilità d'interferenza negli atti di gestione.

La questione assume aspetti ancor più gravi nel caso in cui si parli di società di persone (o anche d'impresе individuali). Sappiamo bene che la società di persone è caratterizzata da un'autonomia patrimoniale imperfetta, in cui cioè il patrimonio della società non è perfettamente distinto da quello dei soci, per cui i creditori possono rivalersi (se il patrimonio societario non è sufficiente) anche sui beni del socio. Quindi, ad esempio, in una società in nome collettivo i soci sono tutti responsabili in egual parte e con tutto il loro patrimonio delle obbligazioni della società; altrettanto vale per le società in accomandita semplice per quanto riguarda i soci accomandatari. Tutto ciò, al contrario di quanto avviene nelle società di capitali che sono dei soggetti giuridici totalmente autonomi che godono di autonomia patrimoniale perfetta in quanto il loro patrimonio è totalmente distinto da quello dei soci. In questi casi infatti, il sequestro dell'intero capitale sociale – o anche della maggioranza di esso – pone l'amministratore giudiziario nella condizione di partecipare all'assemblea dei soci e deliberare, fra l'altro, la sostituzione dell'intero organo amministrativo secondo le previsioni

dell'art. 2383 del codice civile e secondo quanto prescritto dal comma 6 lettera a) dell'art. 41 D.Lgs 159/2011. Dunque l'amministratore giudiziario, con tale attività, si assicurerebbe il controllo di gestione dell'intera azienda mediante componenti dell'organo amministrativo scelti fra soggetti di propria fiducia.

Diversa è la condizione in cui il sequestro riguarda una quota minoritaria di capitale sociale e l'intero compendio aziendale. In questi casi infatti l'amministratore giudiziario dovrà gestire l'intera azienda intesa nel senso di cui abbiamo già ragionato; e ciò anche nel caso in cui l'assemblea, a maggioranza di quote libere, non avrà deliberato in conformità alle richieste di sostituzione dell'organo amministrativo da parte dell'amministratore giudiziario. Si potrebbe dunque presentare la possibilità che l'amministratore giudiziario provveda all'effettiva gestione aziendale pur in presenza di un organo amministrativo esautorato dei propri poteri gestori e che riferirà solamente all'assemblea.

Ancora più intricata appare la questione nel caso di sequestro di società di persone. Abbiamo appena sostenuto che nelle società di persone, per effetto della loro imperfetta autonomia patrimoniale, il capitale sociale non assume particolare rilevanza; esso è più che altro indicativo dell'ammontare dei conferimenti e, semmai, il capitale potrebbe intendersi come partecipazione agli utili ai sensi dell'art. 2263 del codice civile – almeno per quanto riguarda le società in accomandita semplice -.

Dunque il sequestro del capitale sociale di una società di persone, assume una posizione assai singolare. In primo luogo perché non può riferirsi a quote di capitale numericamente identificabili tenuto conto che i conferimenti possono avere natura assolutamente composita. In secondo luogo perché le norme codicistiche non prevedono la possibilità che il socio di società di persone possa essere sostituito quando ricopre la carica di amministratore sociale o rappresentante legale. Gli artt. 2257, 2298 e 2318 del codice civile, rispettivamente per le società semplici, le società in nome collettivo e le società in accomandita semplice, dispongono che l'amministrazione della società e la sua rappresentanza legale, debba essere affidata ad uno o più soci. Ed allora ci si chiede come potrà fare un amministratore giudiziario a sostituirsi, nelle società di persone, non solo al socio ma anche all'amministratore sociale.

Come potrà sostituirsi al socio che codicisticamente risponde illimitatamente del proprio patrimonio sociale? E come potrà sostituirsi all'amministratore sociale non rivestendo la qualità di socio? Il legislatore non si è mai occupato della materia; eppure avrebbe avuto l'occasione di farlo inserendo apposite norme di conciliazione con le norme codicistiche, nel cosiddetto <codice antimafia>. Ed è, ancora una volta, la prova che molto spesso gli strumenti legislativi sventolati come rispondenti a ferme attività di lotta alla mafia, rispondono solamente a logiche demagogiche. Il comma 4 dell'art. 41 dispone che i rapporti giuridici connessi all'amministrazione dell'azienda sono regolati dalle norme del codice civile, ove non espressamente altrimenti disposto. Non v'è dubbio che la

norma appare assolutamente condivisibile; purtroppo però, in alcuna occasione si rilevano norme che dispongano altrimenti. Invero, il comma 6 dell'art. 41 dispone che nel caso di sequestro di partecipazioni societarie che assicurino le maggioranze necessarie per legge, l'amministratore giudiziario può, previa autorizzazione del giudice delegato: a) convocare l'assemblea per la sostituzione degli amministratori; b) impugnare le delibere societarie di trasferimento della sede sociale, di trasformazione, fusione, incorporazione o estinzione della società, nonché di ogni altra modifica dello statuto che possa arrecare pregiudizio agli interessi dell'amministratore. Ma ciò si verifica solo nei casi in cui il sequestro delle quote societarie assicuri la maggioranza; cioè nei casi in cui l'amministratore giudiziario, possa in assemblea, rappresentando la maggioranza delle quote di capitale, deliberare anche con il voto contrario degli altri soci.

Non è dato di sapere cosa avviene negli altri casi. Si può solamente dedurre che ove il sequestro rappresenti la minoranza del capitale sociale, il ruolo dell'amministratore giudiziario venga ridotto a mero osservatore e controllore degli atti deliberativi assembleari. E non è neanche rappresentato il caso in cui l'amministratore giudiziario, pur rappresentando una quota minoritaria del capitale sociale, debba amministrare il compendio aziendale in sequestro inteso nella sua unitarietà ed indivisibilità.

Inoltre nulla viene evidenziato con riferimento all'inconciliabilità delle norme codicistiche con l'esigenza di dovere amministrare beni aziende costituite sotto forma di imprese individuali o società di persone. Il comma 1 dell'art. 41 dispone che, nel caso in cui il sequestro abbia ad oggetto aziende, costituite ai sensi dell'art. 2555 e seguenti del codice civile, l'amministratore giudiziario è scelto nella sezione di esperti in gestione aziendale. Implicitamente dunque dispone che l'amministratore giudiziario gestisca qualsiasi tipo di azienda, sotto qualsiasi forma essa sia costituita; ma nulla però dispone circa i vincoli previsti dal codice civile.

Tralasciando per brevità di porre in discussione numerose altre problematiche che originano dall'esame delle nuove norme cosiddette antimafia, in conclusione, appare assai evidente che dette norme non sono sufficienti a regolamentare in modo organico l'amministrazione dei beni in sequestro e talvolta anzi costituiscono un vero e proprio ostacolo alla celebrazione dell'intero procedimento di prevenzione.

E' auspicabile dunque un intervento serio da parte del legislatore delegato che modifichi l'attuale decreto legislativo, tenendo conto delle critiche e delle proposte che da più parti vengono inoltrate.

**D.LGS.
6 settembre
2011**

159

IL NUOVO CODICE DELLE MISURE DI PREVENZIONE ANTIMAFIA: CRITICITÀ E PROPOSTE DI MODIFICA

MERCOLEDÌ 30 NOVEMBRE 2011

PALERMO

ore 15 - 20

Palazzo Steri Sala Magna

Conferenza dibattito

INTERVERRANNO:

Antonio Balsamo magistrato, **Ettore Barcellona** avvocato, **Bruno Busacca** Lega Coop, **Giovanni Chinnici** avvocato, **CNA**, **Elio Collovà** Commercialista, **Confesercenti**, **Umberto Di Maggio** Libera, **Giovanni Fiandaca** docente universitario, **Pietro Grillo**, magistrato, **Franca Imbergamo** magistrato, **Antonio Ingroia** magistrato, **Vito Lo Monaco** presidente Centro Studi Pio La Torre, **Paola Maggio** docente universitario, **Francesco Menditto** magistrato, **Antonello Montante** Confindustria nazionale, **Piergiorgio Morosini** magistrato, **Gaetano Paci** magistrato, **Luca Palamara** ANM, **Giuseppe Sanfilippo** commercialista, **Antonio Scaglione** docente universitario, **Roberto Scarpinato** magistrato, **Luciano Silvestri** Cgil nazionale, **Vittorio Teresi** magistrato, **Costantino Visconti** docente universitario.

Sono stati invitati e interverranno i componenti della Commissione Antimafia e delle Commissioni Giustizia di Camera e Senato e dell'Agenda dei Beni sequestrati e confiscati.

Sono previsti inoltre crediti formativi per gli studenti di giurisprudenza, gli avvocati e i commercialisti.

Il dibattito sarà trasmesso in diretta streaming sul sito www.piolatorre.it e sul portale Legalità dell'Ansa.



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI PALERMO



In collaborazione con:



Realizzato con il contributo
dell'Assessorato Regionale
dei Beni Culturali
e dell'Identità Siciliana