

**Interdittiva antimafia: ammissibilità del c.d. *self cleaning* in corso di contraddittorio preventivo dinanzi al Prefetto, ossia della possibilità dell'impresa di "ripulire" la propria posizione allo scopo di evitare l'interdittiva antimafia, anche in favore di una misura di collaborazione preventiva.**

12 aprile 2024

**Sulla spinta della giurisprudenza nazionale il legislatore è intervenuto apportando rilevanti innovazioni al sistema di prevenzione antimafia regolamentato dal vigente d.lgs. n. 159/2011 mediante il d.l. n. 152 del 6 novembre 2021, rubricato "*Disposizioni urgenti per l'attuazione del PNRR e per la prevenzione dalle infiltrazioni mafiose*" convertito dalla l. 29 dicembre 2021, n. 233, che ha la finalità di attuare un equo temperamento fra due contrapposte esigenze: da un lato, la tutela dell'ordine pubblico mediante il contrasto dell'infiltrazione criminale, dall'altro lato, il rispetto della libertà di iniziativa economica costituzionalmente garantita e delle garanzie procedurali.**

**Si tratta di previsioni ritenute dai primi commentatori come fortemente innovative rispetto all'impianto normativo previgente.**

La modifica normativa ha, in particolare, riguardato l'articolo 92 in tema di procedimento di rilascio dell'interdittiva antimafia, con la rilevante novità dell'**introduzione del contraddittorio nel procedimento di rilascio dell'interdittiva antimafia**; nonché l'introduzione dell'art. 94-bis recante il nuovo istituto, alternativo all'interdittiva, della prevenzione collaborativa **che si sostanzia in nuove misure adottabili dal prefetto in caso di agevolazione occasionale.**

**Il nuovo comma 2 bis dell'art. 92 prevede l'obbligo di una comunicazione al soggetto interessato nella quale siano indicati gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa. È stato così introdotto un contraddittorio necessario nel procedimento prefettizio.**

**La giurisprudenza e la dottrina hanno da subito salutato con favore l'introduzione in via obbligatoria (salvo le due ipotesi tassative di esclusione) dell'istituto partecipativo all'interno del procedimento per l'adozione dell'interdittiva.**

Anche il TAR Salerno, con la pronuncia n. 1370 del 12 giugno 2023, ha subito sottolineato che *"In materia di informative antimafia il contraddittorio, anche con la previa comunicazione di avvio del procedimento, non è più residuale e meramente facoltativo, ma regola generale, derogabile solo con congrua e specifica motivazione nelle tassative ipotesi previste dalla norma in esame. In particolare, il contraddittorio procedimentale, come risultante dalla citata riforma di cui al D.L. 6 novembre 2021, n. 152, ha non solo una funzione difensiva, ma anche una funzione proattiva, in ragione dello stretto collegamento funzionale con altri strumenti ora predisposti dal legislatore, quali le misure di self-cleaning e l'istituto di prevenzione collaborativa, funzionali a prevedere strumenti alternativi all'informazione interdittiva e meno impattanti, i quali devono essere impiegati dall'amministrazione se sufficienti ad assicurare le finalità di prevenzione (art. 92 co. 2 bis, 2 ter e 2 quater; art. 94 bis co. 1 e 2 D.Lgs. 159/2011), sulla base dei principi, anche eurounitari, di gradualità e proporzionalità"*.

La **funzione proattiva del contraddittorio** troverebbe il suo fondamento nel **nuovo comma 2 quater**, introdotto nell'art. 92 dalla novella del 2021, che così recita: *“2-quater Nel periodo tra la ricezione della comunicazione di cui al comma 2-bis e la conclusione della procedura in contraddittorio, il cambiamento di sede, di denominazione, della ragione o dell'oggetto sociale, della composizione degli organi di amministrazione, direzione e vigilanza, la sostituzione degli organi sociali, della rappresentanza legale della società nonché della titolarità delle imprese individuali ovvero delle quote societarie, il compimento di fusioni o altre trasformazioni o comunque qualsiasi variazione dell'assetto sociale, organizzativo, gestionale e patrimoniale delle società e imprese interessate dai tentativi di infiltrazione mafiosa possono essere oggetto di valutazione ai fini dell'adozione dell'informazione interdittiva antimafia”*.

All'indomani della novella del 2021 si è, cioè, immaginata nel procedimento volto alla adozione della interdittiva una **partecipazione di tipo proattivo**, consistente nell'approntare idonee **misure di self cleaning**, nel periodo intercorrente tra la **conoscenza degli elementi ostativi e la conclusione del procedimento**.

Ma vediamo se questa conclusione può essere avallata.

Le misure di *self cleaning* hanno indubbiamente (e avevano già prima della novella del 2021) **rilievo in sede di aggiornamento dell'interdittiva** da parte del Prefetto, il quale è tenuto ad una rinnovata valutazione degli elementi, anche dunque delle misure eventualmente adottate autonomamente dall'impresa attinta da interdittiva al fine di elidere gli elementi agevolatori dell'infiltrazione mafiosa, di quello stato di soggiacenza e anche di inconsapevole aiuto alle organizzazioni criminali da parte dell'impresa.

Tuttavia, occorre chiedersi se dopo l'introduzione, nell'art. 92, del comma 2 *quater* possa ritenersi ammissibile la **rilevanza delle citate misure anche prima dell'adozione del provvedimento interdittivo**, dunque nella fase endoprocedimentale che si apre a seguito della comunicazione ex art. 92, comma 2 bis, e che vede l'apertura al contraddittorio endoprocedimentale.

Milita contro la tesi dell'ammissibilità già il dato letterale della citata norma.

Infatti, il testo della norma è molto simile a quello dell'art. 84, comma 4, lett. f), che testualmente recita: *“Art. 84 Definizioni.*

1. *La documentazione antimafia è costituita dalla comunicazione antimafia e dall'informazione antimafia.*

2. *La comunicazione antimafia consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67.*

3. *L'informazione antimafia consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67, nonché, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 91, comma 6, nell'attestazione della sussistenza o meno di eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate indicati nel comma 4.*

4. *Le situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa che danno luogo all'adozione dell'informazione antimafia interdittiva di cui al comma 3 sono desunte:*

a) *dai provvedimenti che dispongono una misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva per taluni dei delitti di cui agli articoli 353, 353-bis, 603-bis, 629, 640-bis, 644, 648-bis, 648-ter del codice penale, dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura*

penale e di cui all'articolo 12-quinquies del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, nonché dei delitti di cui agli articoli 2, 3 e 8 del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74; (230)

b) dalla proposta o dal provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione;

c) salvo che ricorra l'esimente di cui all'articolo 4 della legge 24 novembre 1981, n. 689, dall'omessa denuncia all'autorità giudiziaria dei reati di cui agli articoli 317 e 629 del codice penale, aggravati ai sensi dell'articolo 7 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203, da parte dei soggetti indicati nella lettera b) dell'articolo 38 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, anche in assenza nei loro confronti di un procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione o di una causa ostativa ivi previste;

d) dagli accertamenti disposti dal prefetto anche avvalendosi dei poteri di accesso e di accertamento delegati dal Ministro dell'interno ai sensi del decreto-legge 6 settembre 1982, n. 629, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 ottobre 1982, n. 726, ovvero di quelli di cui all'articolo 93 del presente decreto;

e) dagli accertamenti da effettuarsi in altra provincia a cura dei prefetti competenti su richiesta del prefetto procedente ai sensi della lettera d);

**f) dalle sostituzioni negli organi sociali, nella rappresentanza legale della società nonché nella titolarità delle imprese individuali ovvero delle quote societarie, effettuate da chiunque conviva stabilmente con i soggetti destinatari dei provvedimenti di cui alle lettere a) e b), con modalità che, per i tempi in cui vengono realizzati, il valore economico delle transazioni, il reddito dei soggetti coinvolti nonché le qualità professionali dei subentranti, denotino l'intento di eludere la normativa sulla documentazione antimafia'**

La citata lettera f) desume il tentativo di infiltrazione mafiosa dalle medesime situazioni che l'art. 92 comma 2 quater invece qualificherebbe come misure di *self cleaning*.

Poiché la norma di cui all'art. 84, comma 4, lett. f) del CAM non è stata abrogata dal legislatore del 2021, **sembra difficile, se non impossibile, pensare che il legislatore abbia configurato gli stessi fatti da una parte come indici, sintomi di un tentativo di infiltrazione mafiosa che può fondare l'adozione di una interdittiva, dall'altro come idonee misure di autobonifica** rilevanti in fase di valutazione dell'apporto istruttorio della parte privata in sede procedimentale ai fini dell'emissione di una informativa eventualmente liberatoria.

**Altro argomento contrario all'ammissibilità** della rilevanza di misure di *self cleaning* endoprocedimentale viene ancora e sempre dal dato letterale del comma 2-quater che è nel senso che le operazioni ivi indicate *“possono essere oggetto di valutazione ai fini dell'adozione dell'informazione interdittiva antimafia”* e non anche ai fini dell'adozione dell'informazione liberatoria o della misura di collaborazione preventiva.

L'omissione non può essere casuale, dal momento che lo stesso legislatore del 2021, al comma immediatamente precedente, il 2 ter, invece menziona espressamente tutte e tre le possibilità che ha il Prefetto al termine della procedura in contraddittorio di cui al comma 2 bis (informazione liberatoria, misure di cui all'art. 94 bis, informazione interdittiva): *“2-ter Al termine della procedura in contraddittorio di cui al comma 2-bis, il prefetto, ove non proceda al rilascio dell'informazione antimafia liberatoria:*

a) dispone l'applicazione delle misure di cui all'articolo 94-bis, dandone comunicazione, entro cinque giorni, all'interessato secondo le modalità stabilite dall'articolo 76, comma 6, del decreto legislativo 18 aprile

2016, n. 50, qualora gli elementi sintomatici dei tentativi di infiltrazione mafiosa siano riconducibili a situazioni di agevolazione occasionale;

*b) adotta l'informazione antimafia interdittiva, procedendo alla comunicazione all'interessato entro il termine e con le modalità di cui alla lettera a), nel caso di sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa. Il prefetto, adottata l'informazione antimafia interdittiva ai sensi della presente lettera, verifica altresì la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle misure di cui all'articolo 32, comma 10, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114 e, in caso positivo, ne informa tempestivamente il Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione”.*

**Allora è evidente che le operazioni in questione rilevano solo ai fini dell'adozione dell'interdittiva.**

**Per dare un senso alla disposizione che, altrimenti, sarebbe tautologica,** sembra piuttosto ragionevole affermare che il legislatore abbia voluto, con questa precisazione, far entrare nel fuoco della valutazione prefettizia quelle stesse figure sintomatiche di tentativi di infiltrazione di cui all'art. 84, comma 4, lett. f) (perché tendenti a nascondere, attraverso operazioni di facciata, la realtà della permeabilità mafiosa) anche se intervengano successivamente all'avvio del procedimento e, più precisamente, successivamente alla *discovery* innescata dall'introduzione del contraddittorio endoprocedimentale.

**Altra considerazione:** serie misure di *self cleaning* hanno bisogno di tempi ben più lunghi del ristretto spazio temporale delineato dal comma 2 *bis* dell'art. 92 (60 giorni) che va dalla ricezione della comunicazione alla conclusione della procedura in contraddittorio. Hanno bisogno di **tempi più lunghi, aggiungo, proprio per essere efficaci nel senso della bonifica dall'infiltrazione e per non ridursi, appunto, a mere operazioni di facciata atte solo a nascondere il pericolo e ad evitare il provvedimento interdittivo.** Tanto è vero che l'art. 94 *bis* prevede l'osservanza delle misure emendative prescritte in sede di prevenzione collaborativa per non meno di sei mesi e prevede inoltre il supporto di tre esperti per l'attuazione di dette misure.

Certamente, e concludo, l'interpretazione opposta può apparire quella più in linea con la *ratio* della novella, che consiste nel favorire il più possibile il recupero e la sopravvivenza dell'impresa sottoposta al tentativo d'infiltrazione mafiosa, **ma purtroppo tutto questo nella norma del 2021 non c'è.**

In conclusione, deve ritenersi che la disposizione del comma 2-*quater*, non introduce la possibilità di valutare l'assunzione di misure di *self cleaning* in corso del contraddittorio; bensì, **per come è stata scritta colora le misure stesse di una presunzione relativa di anti giuridicità,** al pari della lettera f) del comma 4 dell'art. 84, sollecitando, per l'appunto, il Prefetto a valutarle **“ai fini dell'adozione dell'informazione interdittiva antimafia”.**

Maria Elena Caprio